

CZASOPISMO PRAWNICZE WYŻSZEJ SZKOŁY ZARZĄDZANIA I PRAWA IM. HELENY CHODKOWSKIEJ W WARSZAWIE

PAŃSTWO PRAWNE

Nr 1(1) czerwiec 2011 roku

Rok wyd. I

Cena 27,30 zł (w tym 5% VAT)

ISSN 2083-4330



Redaktor naczelny: *Waldemar J. Wołpiuk*

Sekretarz redakcji: *Joanna Paszkowska*

Komitety Redakcyjne:

prof. dr hab. Jan Barcz

prof. dr hab. Andrzej Bierć

prof. dr hab. Jerzy Kuciński

dr hab. prof. WSZiP Jolanta Jakubowska-Hara

prof. dr hab. Stanisław Gebethner

Wszystkie artykuły zamieszczane w czasopiśmie są recenzowane.

All articles published in the periodical are subject to reviews.

Projekt okładki: *Jan Straszewski*

© by Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa

im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie

ISSN 2083-4330

Adres wydawcy i redakcji:

Al. Jerozolimskie 200

02-486 Warszawa

Tel. 022 539 19 44

e-mail: wydawnictwo@chodkowska.edu.pl

Opracowanie redakcyjne: *Joanna Paszkowska*

Tłumaczenie i weryfikacja tekstów anglojęzycznych: *Marcin Lech*

Skład i łamanie: *Jan Straszewski*

Druk: Fabryka Druku Sp. z o.o., ul. Staniewicka 18, 03-310 Warszawa,
www.fabrykadruku.pl

SPIIS TREŚCI

Od Rektora	7
------------------	---

Artykuły

Ryszard Małajny, Powoływanie egzekutywy w systemie rządów parlamentarnych	9
Summary	21
Jarosław Szymanek, Spór o rozdział państwa i kościoła (dwa modele instytucjonalizacji systemu rozdziału)	22
Summary	53
Stanisław Witkowski, Skarga konstytucyjna podmiotów niebędących osobami fizycznymi. Kilka uwag natury terminologicznej	54
Summary	64
Aneta Wilkowska-Płóciennik, Metody badawcze w nauce prawa karnego	65
Summary	70
Jerzy Kuciński, Andrzej J. Madera, Sejmowe komisje śledcze w świetle rozwiązań normatywnych i praktyki	71
Summary	98
Eugeniusz Kędra, Źródła i charakter prawa ubezpieczeń gospodarczych	99
Summary	113

Justyna Żylińska, Sposób przedstawienia opinii przez biegłego a jej ocena przez organ procesowy	114
Summary	128
Wiesław L. Nowak, Prawne i administracyjne aspekty ochrony zabytków i opieki nad nimi	130
Summary	148
Justyna Holocher, O istocie zrzeczenia się w prawie. Kilka uwag na gruncie prawa cywilnego	149
Summary	168
Bartłomiej Opaliński, Dymisja Rady Ministrów w świetle Konstytucji RP z 1997 roku	169
Summary	183

Forum badawcze

Waldemar J. Wołpiuk, Agnieszka Pietruszewska, Zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa w świetle badań sondażowych	184
Summary	216

Recenzje

Jerzy Kuciński, <i>Legislatywa – egzekutywa – judykatura: konstytucyjne instytucje i mechanizmy służące równowadze władz w polskim systemie trójpodziału</i> (rec. Waldemar J. Wołpiuk)	217
Bogusław Banaszak, Mariusz Jabłoński (red.), <i>Konieczne i pożądane zmiany w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku</i> (rec. Ryszard Chruściak)	224
Paweł Kuczma, <i>Lobbing w Polsce</i> (rec. Marcin Smereczyński)	230
Joachim Osiński (red.), <i>Prezydent w państwach współczesnych. Modernizacja instytucji</i> (rec. Jerzy Oniszczyk)	237

Sprawozdania

Mariola Lemonnier, Michał Mariański, Zależność między prawem międzynarodowym a prawem europejskim w ramach europejskiej przestrzeni wolności, sprawiedliwości i bezpieczeństwa. Refleksje po II Międzynarodowych warsztatach doktoranckich w Bayonne (Francja) 10-11 czerwca 2010 roku	242
Anna Frankiewicz, II Seminarium Młodych Badaczy Prawa Konstytucyjnego: „Systemy rządów w państwach europejskich”, Gdynia 5-7 października 2010 roku . . .	251

CONTENTS

Rector's Note	7
---------------------	---

Articles

Ryszard M. Małajny, The Cabinet Making in the Parliamentary System	9
Summary	21
Jarosław Szymanek, Dispute over the Separation of State and Church (Two Models of the Separation System)	22
Summary	53
Stanisław Witkowski, Constitutional Claim of Entities that are not Natural Persons. Remarks on Terminology	54
Summary	64
Aneta Wilkowska-Płóciennik, Research Methods in the Science of Criminal Law	65
Summary	70
Jerzy Kuciński, Andrzej J. Madera, Sejm Investigative Committees in the Light of Norms and Practices	71
Summary	98
Eugeniusz Kędra, Sources and Character of Economic Insurance Law	99
Summary	113

Justyna Żylińska, Ways of Presenting Expert's Opinion and its Assessment by Judicial Body	114
Summary	128
Wiesław L. Nowak, Legal and Administrative Aspects of Monument Preservation and Conservation	130
Summary	148
Justyna Holocher, The Essence of Disclaimer. Remarks in the Light of Civil Law	149
Summary	168
Barłomiej Opaliński, Resignation of the Council of Ministers in the Light of the Constitution of the Republic of Poland of 1997	169
Summary	183

Research Forum

Waldemar J. Wołpiuk, Agnieszka Pietruszewska, The Principle of Trust in the State and its Laws in the Light of Survey	184
Summary	216

Reviews

Jerzy Kuciński, <i>Legislature – Executive – Judiciary: Constitutional Institutions and Mechanisms for the Balance of Powers in Polish System of Separation of Powers</i> (review by Waldemar J. Wołpiuk)	217
Bogusław Banaszak, Mariusz Jabłoński (ed.), <i>The Necessary and Desirable Changes in the Constitution of the Republic of Poland of 1997</i> (review by Ryszard Chruściak)	224
Paweł Kuczma, <i>Lobbing in Poland</i> (review by Marcin Smereczyński)	230
Joachim Osiński (ed.), <i>President in Contemporary States. Modernization of the Institution</i> (review by Jerzy Oniszczyk)	237

Reports

Mariola Lemonnier, Michał Mariański, The Relationship Between the International Law and the European Law within the European Area of Freedom, Security and Justice. Reflection after the 2nd International Doctoral Workshops in Bayonne (France) 10-11 June 2010	242
Anna Frankiewicz, The 2nd Seminar of Young Researchers of the Constitutional Law: „Systems of Governments in European States”, Gdynia, 5-7 October 2010	251

**OD REKTORA
WYŻSZEJ SZKOŁY ZARZĄDZANIA I PRAWA
IM. HELENY CHODKOWSKIEJ W WARSZAWIE**

Szanowni Czytelnicy,

Oddajemy do Państwa rąk pierwszy numer „Państwa Prawnego”, które jako czasopismo naukowe Wyższej Szkoły Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie zostało powołane do publikowania rezultatów dorobku poznawczego w dziedzinie prawa i administracji. Naszym zamiarem jest nie tylko prezentowanie wyników wysiłku badawczego pracowników naszej uczelni i zapewnianie im rozwoju naukowego, lecz także otwarcie łam „Państwa Prawnego” na publikowanie artykułów, studiów, glos i innych materiałów o zasięgu krajowym i światowym. Gotowi więc jesteśmy wydawać opracowania powstałe w innych uczelniach i ośrodkach krajowych i zagranicznych zajmujących się sprawami tworzenia i stosowania prawa, a także opracowania zawierające refleksję teoretyczną stworzone przez praktyków. Kierujemy się bowiem przesłankami: niezbędności integrowania we współczesnym świecie wyników badań naukowych, wymiany krajowego, europejskiego i światowego dorobku nauki i praktyki w zakresie prawa oraz potrzebą wspierania nowego myślenia prawniczego inspirowanego przez różne źródła i doświadczenia, a nadto wymiany i upowszechniania teoretyczno-praktycznej myśli prawniczej. W ten sposób pragniemy włączyć dorobek naukowy naszej uczelni i jej potencjał kadrowy w nurt krajowego i światowego poznania badawczego.

„Państwo Prawne” jako organ WSZiP jest kontynuatorem doświadczeń i dorobku uzyskanego w sześcioletnim okresie wydawania „Zeszytów Prawniczych” – poprzedniego periodyku naukowego naszej uczelni. Edytowanie „Państwa Prawnego” nie będzie jednak prostą kontynuacją działalności „Zeszytów Prawniczych”. W obecnym stadium rozwoju uczelni, charakteryzującym się m.in. wzrostem liczby wysoko kwalifikowanej kadry pracowników naukowo-dydaktycznych oraz osiągnięciami badawczymi w nauce krajowej i międzynarodowej, poprzednia formuła pisma stała się niewystarczająca w stosunku do potrzeb wynikających z programu podnoszenia na wyższy poziom badań naukowych i związanego z tym doskonalenia programów nauczania, dalszego podnoszenia jakości nauczania oraz rozszerzania działalności dydaktycznej WSZiP o studia trzeciego stopnia.

Nadając nowemu pismu nazwę „Państwo Prawne”, kierowaliśmy się przesłanką, że klauzula demokratycznego państwa prawnego stanowi fundament zarówno polskiej wspólnoty państwowej, jak i innych demokratycznych wspólnot państwowych oraz paradygmat badań nad prawem i jego rolą we współczesnym świecie. Uważamy więc, że nazwa naszego organu będzie miała moc integrującą wysiłki

badawcze w dziedzinie prawa i będzie dobrze odzwierciedlała dążenia teoretyczne w zakresie doskonalenia tworzenia i stosowania prawa. Mamy zatem nadzieję, że publikacje zamieszczane w „Państwie Prawnym” staną się nie tylko źródłem inspiracji do rozwijania badań prawniczych, lecz również będą zachętą do współpracy z naszą uczelnią na łamach jej pisma.

dr Piotr Mochmaczewski
Rektor Wyższej Szkoły Zarządzania i Prawa
im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie

RYSZARD M. MAŁAJNY*

Powoływanie egzekutywy w systemie rządów parlamentarnych

1. Uwagi wstępne

Powoływanie i odwoływanie egzekutywy to najważniejsze hamulce ustrojowe pozostające do dyspozycji legislatury. W literaturze przedmiotu kompetencje te nazywa się – może nieco na wyrost – „kością parlamentarnego systemu rządów”¹ – albo określa mianem istoty tego systemu². W przypadku powoływania rządu bowiem decyduje o tym parlament, mimo że z formalną inicjatywą w tym względzie występuje zwykle głowa państwa. Teoretycznie prezydent bądź monarcha może desygnować na stanowisko premiera dowolną osobę. W praktyce jednak sens ma tu wyłącznie zaproponowanie misji tworzenia nowego gabinetu przywódcy partii większości, jeżeli mamy do czynienia z systemem dwupartyjnym, albo liderowi koalicji partyjnej, jeżeli jest to system wielopartyjny. W przeciwnym wypadku rząd nie otrzyma od parlamentu inwestytury do rządzenia, jeśli nie liczyć sporadycznie powoływanych gabinetów mniejszościowych, zwanych zwykle albo rządami przejściowymi, albo rządami fachowców lub technokratów. O ile więc w procesie powoływania rządu formalnie największą rolę odgrywa parlament, o tyle faktycznie frakcje partyjne.

Procedura powoływania rządu jest wszczynana wskutek wyborów parlamentarnych, obalenia gabinetu przez parlament w konsekwencji nieuzyskania przez ten pierwszy wotum zaufania albo uchwalenia wotum nieufności bądź podania się rządu do dymisji. Wyróżnia się trzy podstawowe warianty tej procedury.

* Prof. dr hab., Uniwersytet Śląski.

¹ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 275.

² M. Laver, K.A. Shepsle, *Making and Breaking Governments. Cabinets and Legislatures in Parliamentary Democracies*, Cambridge 1996, s. 3.

2. Wariant pierwszy

Wariant pierwszy to rozwiązanie najbardziej typowe albo wręcz klasyczne dla systemu rządów parlamentarnych. Opiera się ono na politycznej tożsamości rządu i popierającej go większości parlamentarnej. Polega zaś na powołaniu rządu przez głowę państwa, z tym zastrzeżeniem że zanim ów gabinet przystąpi do działania, musi uzyskać wotum zaufania parlamentu, czyli inwestyturę. Innymi słowy, jest to uprawnienie parlamentu do weryfikacji decyzji głowy państwa oraz do formalnego potwierdzenia politycznego zaufania do rządu. Za modelowe rozwiązanie służy tu tradycyjnie przykład holenderski. Charakterystyczne, że w Holandii i Belgii monarcha mianuje premiera w wyniku oceny stanowiska partii, z udziałem tzw. formatora, a w Danii i Norwegii z rekomendacji ustępującego premiera³.

Według takiego „monarszego” wzoru, zgodnie z konstytucją włoską z 1947 r., najpierw prezydent Republiki powołuje premiera, a następnie na jego wniosek ministrów (art. 92.2). W dalszej kolejności w ciągu 10 dni wyłoniona w ten sposób Rada Ministrów musi uzyskać wotum zaufania obu izb Parlamentu, tj. Izby Deputowanych i Senatu. Wotum zostaje udzielone, jeśli za proponowanym składem gabinetu opowie się większość deputowanych w obu izbach, przy kworum przekraczającym połowę składu każdej z nich.

Podobnie według konstytucji Japonii z 1950 r. – „Przewodniczący Ministrów jest wyznaczany spośród posłów do Parlamentu przez Parlament” (art. 67.1). Do owego wyznaczenia potrzebna jest większość w obu izbach, ale w razie gdyby Izba Deputowanych wybrała premiera, a w Izbie Radców jego kandydatura nie uzyskałaby większości bezwzględnej – uzgodnienia międzyizbowe zaś nie dałyby rezultatu – wówczas po 10 dniach kandydat zostaje premierem (art. 67.2). Następnie formalnie mianuje go cesarz.

Generalnie jednak izba wyższa wyłączona jest z procedury powoływania rządu. Mniej typowe postępowanie w tym względzie przewiduje niemiecka Ustawa zasadnicza z 1949 r. Zgodnie z nią kanclerza wybiera Bundestag na wniosek Prezydenta RFN. Czyni to bez dyskusji, większością głosów ustawowej liczby członków, po czym Prezydent mianuje elekta na stanowisko (art. 63.1-2). Następnie na wniosek kanclerza Prezydent mianuje ministrów. W razie nieuzyskania takiej większości prawo proponowania kandydatur przechodzi na Bundestag – co najmniej jedną czwartą jego składu. Taki kandydat również musi uzyskać więcej niż połowę głosów członków tego ciała, z tym zastrzeżeniem że musi zostać wybrany w ciągu 14 dni od pierwszej próby i mogą się odbyć co najwyżej cztery głosowania. Jeżeli i tym razem nie będzie rezultatu, wówczas niezwłocznie odbywa się głosowanie nad tymi samymi kandydaturami. Gdyby i wtedy żadna z nich nie uzyskała większości,

³ J. Stembrowicz, *Rząd w systemie parlamentarnym*, Warszawa 1982, s. 174.

wówczas Prezydent albo rozwiązuje Bundestag, albo mianuje kandydata, który uzyskał większość względną – tzw. kanclerz mniejszości (art. 63). Podobną procedurę w tej materii ustanawiała konstytucja IV Republiki we Francji z 1946 r. (art. 46). Tyle tylko, że przyświecała jej idea rozluźnienia związku gabinetu z Prezydentem, a wzmocnienia z parlamentem.

To samo można powiedzieć o konstytucji Hiszpanii z 1978 r. Mianowicie Król, po konsultacji z reprezentantami ugrupowań politycznych w parlamencie, proponuje kandydata na stanowisko przewodniczącego Rządu za pośrednictwem przewodniczącego Kongresu Deputowanych. Kandydat zwraca się do Kongresu o wotum zaufania. Jeżeli zostanie ono udzielone bezwzględną liczbą głosów, wówczas Król mianuje go przewodniczącym. W razie nieuzyskania takiej większości, po 48 godzinach przeprowadza się nad tą samą kandydaturą powtórne głosowanie. W tym wypadku uważa się, że wotum zaufania zostało udzielone, jeżeli opowiedziała się za nim zwykła większość. W przeciwnym wypadku należy zgłosić nową kandydaturę (art. 99).

W Czechach i na Słowacji tworzenie rządu przebiega w trzech etapach. W pierwszym Prezydent mianuje przewodniczącego Rządu. Następnie na jego wniosek powołuje pozostałych członków tego organu, powierzając im kierowanie resortami. Z kolei w trzecim etapie przewodniczący Rządu jest zobowiązany w terminie 30 dni wystąpić przed parlamentem w celu otrzymania wotum zaufania. Jeżeli go nie uzyska, to rząd słowacki jest z mocy prawa odwoływany przez prezydenta, a czeski wówczas gdyby sam nie złożył dymisji na jego ręce. W takim wypadku procedura tworzenia rządu rozpoczyna się od nowa. Konstytucja słowacka nie precyzuje, ile razy może ona być powtarzana. Czeska natomiast przewiduje, że jeżeli kolejna próba nie doprowadzi do utworzenia Rządu, wówczas jego następnego szefa wskazuje Przewodniczący Izby Poselskiej, Prezydent mianuje go oraz wskazanych przez niego ministrów. Gabinet ten powinien jednak uzyskać od Izby Poselskiej wotum zaufania, gdyż inaczej Prezydent może ją rozwiązać przed upływem kadencji.

Na Węgrzech natomiast Prezydent jedynie wnioskuje kandydaturę osoby na urząd premiera, a wyboru dokonuje Zgromadzenie Krajowe bezwzględną większością głosów. Jeżeli wszak nie uczyni tego w ciągu 40 dni od przedstawienia pierwszej kandydatury, głowa państwa może je rozwiązać. Ministrowie zaś są mianowani przez Prezydenta na wniosek premiera. Niemniej należy pamiętać, że w rzeczywistości o powstaniu rządu decyduje parlamentarny układ sił. Swoboda głowy państwa jest pod tym względem ograniczona tym, że nominacje czy wnioski muszą ograniczać się do kandydatur realnych. Jej znaczenie w tej dziedzinie rośnie wówczas, gdy w izbie nie ma jednego ugrupowania posiadającego większość głosów, a jednocześnie występują trudności w sformowaniu koalicji. Zadaniem politycznym

głowy państwa staje się wtedy inicjowanie rozmów przedstawicieli różnych partii i wspomaganie tworzenia aliansu⁴.

Jeszcze inny sposób powoływania rządu wprowadza Konstytucja RP z 1997 r., jakkolwiek jest on po części wzorowany na procedurze niemieckiej. Otóż Prezydent Rzeczypospolitej desygnuje prezesa Rady Ministrów, który proponuje jej skład. Następnie Prezydent powołuje tę Radę, a premier w ciągu 14 dni prosi Sejm o udzielenie jej wotum zaufania. Wotum zostaje udzielone, jeżeli opowie się za nim bezwzględna większość posłów w obecności co najmniej połowy ich ustawowej liczby. Jeżeli takiej większości nie będzie, wówczas Sejm w ciągu 14 dni wybiera prezesa Rady Ministrów oraz proponowanych przezeń jej członków bezwzględną większością głosów, a Prezydent ją powołuje. W braku takiej większości inicjatywa powraca do Prezydenta, który raz jeszcze powołuje prezesa Rady Ministrów, a na jego wniosek ministrów. Sejm w ciągu 14 dni od tej daty udziela jej wotum zaufania względną większością głosów. Jeżeli to nie nastąpi, to Prezydent rozwiązuje parlament i zarządza nowe wybory (art. 154 i 155). W intencji ustrojodawcy pierwszy tryb ma charakter podstawowy, a pozostałe dwa mają charakter rezerwowy. Przewidziane są bowiem na wypadek konfliktu Prezydenta z większością sejmową. Tak oto opisana procedura powoływania rządu przybrała sformalizowaną i zarazem zracjonalizowaną postać. Ma ona bowiem na celu stabilizację gabinetu i jego ochronę przed negatywnymi większościami w Sejmie.

Zważywszy však, że skoro ostatnie słowo w procesie powoływania rządu należy do Sejmu, element związku gabinetu z większością sejmową jest znacznie wyraźniejszy niż element jego akceptacji przez Prezydenta. I to mimo że w trybie podstawowym Prezydent może odrzucić proponowaną przez desygnowanego premiera listę członków rządu *en bloc* i gabinetu nie powołać. Może również – jeśli desygnowany premier zrezygnuje z dalszej misji tworzenia rządu – przyjąć jego rezygnację, a następnie desygnować na ów urząd inną osobę. Może także odwołać desygnowanego premiera z własnej inicjatywy i powołać na jego miejsce kogoś innego⁵.

W odniesieniu do drugiej procedury należy dodać, że według art. 154 ust. 3 Sejm w ciągu 14 dni dokonuje wyboru premiera, a następnie zaproponowanej przezeń Rady Ministrów. Jest to termin zawity. Z Konstytucji RP zdaje się wynikać, że wybór premiera i Rady Ministrów następuje jednofazowo. Natomiast lektura

⁴ K. Skotnicki, *Systemy rządów parlamentarnych w wybranych państwach Europy Środkowej (Czechy, Słowacja, Węgry)*, w: *Konstytucyjne systemy rządów. Możliwości adaptacji do warunków polskich*, M. Domagała (red.), Warszawa 1997, s. 175–177.

⁵ A. Chorażewska, *Model prezydentury w praktyce politycznej po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 116. Warto odnotować, że „Mała Konstytucja” z 1992 r. przewidywała jeszcze dwa dodatkowe warianty. Mianowicie wybór rządu przez Sejm względną większością głosów z inicjatywy Sejmu oraz w razie fiaska dotychczasowych procedur powołanie gabinetu przez Prezydenta na 6 miesięcy.

Regulaminu Sejmu (art. 113) prowadzi do wniosku, że procedura ta powinna być dwuetapowa. Kandydaturę premiera zgłasza co najmniej 46 posłów w terminie wyznaczonym przez Marszałka po zasięgnięciu opinii Konwentu Seniorów. Wybór następuje bezwzględną większością w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. Natomiast podjęcie uchwały przez Sejm w sprawie wyboru Rady Ministrów dochodzi do skutku na posiedzeniu plenarnym po przeprowadzeniu debaty parlamentarnej w sprawie *exposé* premiera, który w tym wypadku nie zgłasza już wniosku o wotum zaufania. Podejmując taką uchwałę, Sejm nie ma możliwości ukształtowania składu rządu odmiennie od wniosku premiera, nawet gdyby jego propozycje personalne budziły istotne zastrzeżenia posłów. To samo dotyczy programu działania rządu. Zgodnie z art. 113 ust. 7 Regulaminu Sejmu Prezydent jest niezwłocznie zawiadamiany o podjęciu uchwały o wyborze Rady Ministrów. Musi on wówczas taką Radę powołać i odebrać przysięgę od jej członków (art. 154 ust. 3 Konstytucji). Nie ma on bowiem możliwości sprzeciwienia się woli Sejmu, skutkiem czego występuje tu jedynie w roli „notariusza Konstytucji”⁶, chyba że akt wyboru byłby obciążony poważnymi wadami prawnymi powodującymi jego nieważność. Powołany w tej procedurze gabinet określany jest w literaturze mianem „rządu sejmowej większości”, „rządem sejmowym” (L. Garlicki) lub „rządem parlamentarnym” (W. Skrzydło). Nietrafne jest wszak nazywanie takiego gabinetu rządem zbliżonym swym charakterem do gabinetu w systemie parlamentarno-komitetowym (system rządów zgromadzenia), ponieważ Sejm po dokonaniu wyboru Rady Ministrów nie może zmieniać jej składu⁷.

Natomiast w odniesieniu do trzeciej procedury wypada wskazać, że skoro powołanie rządu następuje większością względną, to w takim razie możliwe jest powołanie rządu mniejszościowego. Taki rząd jest tolerowany przez inne ugrupowania parlamentarne, przynajmniej przez pewien czas. Niemniej nie jest to sytuacja prawidłowa z punktu widzenia zasad parlamentaryzmu zrationalizowanego⁸.

3. Wariant drugi

W wariantcie drugim rząd jest powoływany wyłącznie przez głowę państwa, przy założeniu, że gabinet ma dorozumiane poparcie parlamentu. A zatem to nie rząd musi dowieść, że cieszy się poparciem parlamentu, lecz parlament powinien okazać, że już nie popiera rządu. Jest to tzw. parlamentaryzm negatywny, który występuje w Wielkiej

⁶ Zob. L. Garlicki, *Rada Ministrów: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, w: *Rada Ministrów. Organizacja i funkcjonowanie*, A. Bałaban (red.), Kraków 2002, s. 135.

⁷ R. Mojak, *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2007, s. 238–246.

⁸ L. Garlicki, *Rada Ministrów...*, *op.cit.*, s. 138.

Brytanii, V Republice Francuskiej i w państwach skandynawskich. Nad Tamizą Królowa powierza misję sformowania nowego rządu liderowi partii, która wygrała wybory i w związku z tym dysponuje większością mandatów w Izbie Gmin⁹. Nad zaproponowanym przezeń składem personalnym nie przeprowadza się głosowania, ponieważ obowiązuje domniemanie, że Izba ów skład aprobuje. Z kolei nad Sekwaną Prezydent sam powołuje premiera, a na jego wniosek – ministrów (art. 8 konstytucji z 1958 r.). Nie znaczy to wszak, że głowa państwa może pod tym względem nie liczyć się z parlamentem, gdyż rząd musi z nim współpracować. Tym bardziej, że konstytucja nakłada na Prezydenta obowiązek „zapewnienia prawidłowego funkcjonowania władz publicznych” (art. 5). Poza tym praktyka konstytucyjna V Republiki dowodzi, że kolejne rządy po pewnym czasie przedstawiają Zgromadzeniu Narodowemu swój program działania, stawiając przy tej okazji wniosek o wotum zaufania. Niemniej traktują to jako swoje prawo, a nie obowiązek, ze względu na brzmienie art. 49.1 konstytucji francuskiej: „Premier, po rozważeniu sprawy na forum Rady Ministrów, może uczynić program rządu lub oświadczenie w sprawie podstawowych założeń jego polityki kwestią zaufania w Zgromadzeniu Narodowym”. Jest to dodatkowy argument za tezą M. Lavera i K.A. Shepsle’a, że jedynie we Francji i Finlandii „głowa państwa jest strategicznym aktorem procesu formowania rządu”¹⁰. Do tej grupy państw jednak należałoby jeszcze dodać Rosję, której wymienieni autorzy zdaje się programowo nie objęli swoją analizą. W Federacji Rosyjskiej Prezydent powołuje premiera – który powinien następnie uzyskać akceptację Dumy – a potem na jego wniosek wicepremierów i ministrów. Gdyby wszak Duma trzykrotnie odrzuciła kandydaturę premiera, wówczas Prezydent ma obowiązek powołać go, po czym rozwiązać Dumę i ogłosić nowe wybory (art. 111 i 112 konstytucji Federacji Rosyjskiej z 1993 r.).

4. Wariant trzeci

Wariant trzeci polega na tym, że powołanie rządu następuje po uzyskaniu przez kandydata na premiera inwestytury w postaci albo wyboru go przez parlament (np. IV Republika we Francji lub Szwecja od 1974 r.), albo po powołaniu przez głowę państwa (np. II Rzesza Niemiecka). W świetle szwedzkiego Aktu o formie rządu kandydaturę premiera przedstawia przewodniczący Riksdagu (*Talman*) po konsultacji z frakcjami partyjnymi. Do jej zatwierdzenia wystarczy, że nie wypowie się przeciw niej więcej niż połowa deputowanych, co oznacza, że wstrzymujący się

⁹ Szerzej P. Mikuli, *Zasada podziału władz a ustrój brytyjski*, Warszawa 2006, s. 68–73.

¹⁰ M. Laver, K.A. Shepsle, *Making and Breaking...*, op.cit., s. 54; zob. też V. Constantinesco, S.P. Caps, *Presidential Elements in Government. France: The Quest for Political Responsibility of the President in the Fifth Republic*, „European Constitutional Law Review” 2006, nr 2, s. 354.

i nieobecni uważani są za głosujących „za”. W wypadku czterokrotnego odrzucenia kandydatury premiera *Talman* powinien rozwiązać Riksdag (rozdz. VI § 2–3). Natomiast ministrowie są mianowani przez premiera.

Bywają też państwa, w których premier jest pozbawiony większego wpływu na te kwestie. Przykładowo, w Grecji lider najliczniejszej frakcji parlamentarnej formuje rząd, a jeśli misja ta się nie powiedzie, to kompetencje w tym zakresie przejmuje przywódca drugiej co do większości frakcji, a później ewentualnie lider trzeciej.

Należy zauważyć, że o ile parlament wywiera zwykle decydujący wpływ na powoływanie rządu, o tyle może być go pozbawiony podczas dokonywania częściowych zmian w składzie rządu. Tak np. zgodnie z art. 161 Konstytucji RP takich zmian dokonuje Prezydent na wniosek premiera, przy czym ani ów wniosek, ani związana z nim kandydatura nie wymaga ani uprzedniej, ani późniejszej akceptacji Sejmu. Rozwiązanie to jest wynikiem przeświadczenia, że przede wszystkim premier powinien mieć prawo decydowania o tym, kto ma zasiadać w składzie jego gabinetu. Sejm może wprowadzić wyrazić swą dezaprobatę *ex post* w formie indywidualnego wotum nieufności, ale jest to politycznie trudne i może znaleźć zastosowanie tylko w sytuacji ostrego kryzysu między legislaturą a egzekuturą. Ze względu jednak na parlamentarne zaplecze każdego rządu konsultacje polityczne z partiami koalicyjnymi będą zawsze dla premiera koniecznością. Problem pojawi się dopiero wtedy, kiedy wpływ tych ugrupowań parlamentarnych osiągnie intensywność prowadzącą do politycznego ubezwłasnowolnienia szefa rządu. Jest to jednak kwestia nie regulacji prawnych, lecz stylu uprawiania polityki¹¹.

Podsumowując, jakkolwiek parlament zazwyczaj nie ma inicjatywy personalnej w zakresie powołania rządu, to jednak – z wyjątkiem nielicznych krajów – do niego należy decydujący głos w tej materii. Inną kwestią jest, że ów głos ma z reguły charakter formalny, ponieważ materia ta zależy przede wszystkim od uzgodnień partyjnych. W systemie dwupartyjnym bowiem większość należy do określonej partii, która nie będzie przecież głosować przeciwko własnemu rządowi. Z kolei w systemie wielopartyjnym większość mandatów należy zwykle do koalicji partyjnej, która także – przynajmniej na początku – nie jest skłonna kontestować sformowanego przez siebie gabinetu. Dopiero w sytuacji gdy takiej koalicji utworzyć się nie da, do parlamentu należy rzeczywista swoboda decyzji.

5. Uwarunkowania partyjne

Procedury formalne to tylko jeden aspekt powoływaniu rządu. Nie mniej istotne są kulisy tego procesu, czyli polityczny mechanizm tworzenia organu.

¹¹ L. Garlicki, *Rada Ministrów...*, *op.cit.*, s. 142.

Inaczej bowiem niż w przypadku wybierania parlamentu czy prezydenta cechą charakterystyczną powoływania rządu jest duży udział czynników pozaprawnych. Chodzi tu o aktualny układ sił politycznych, system partyjny oraz relacje między organami państwa a społecznymi podmiotami władzy. Znaczącą rolę odgrywają tu zarówno działania nieformalne, jak i konsultacje oraz uzgodnienia między partiami i innymi podmiotami, umowy i zwyczaje polityczne. Czynniki natury pozaprawnej tworzą właściwe podłoże działań mających na celu utworzenie rządu. Decydują one o powodzeniu misji, a także wpływają na sposób i skuteczność działania gabinetu¹².

Powołanie egzekutywy przez legislaturę zdeterminowane jest przede wszystkim wynikami wyborów parlamentarnych. Wyniki te rozstrzygają o strukturze politycznej legislatury, co oznacza, że przesądzają o liczbie reprezentowanych w niej partii oraz o stanie posiadanych przez nie mandatów. Wybory parlamentarne tworzą więc polityczny kontekst formowania rządu¹³.

W systemie dwupartyjnym – będącym zazwyczaj pokłosiem systemu wyborczego opierającego się na większości względnej – najczęściej jedna partia uzyskuje bezwzględną większość mandatów. W efekcie powołanie rządu przedstawia się zgoda bezproblemowo. Odnosną decyzję podejmuje kierownictwo partyjne, a rola parlamentu sprowadza się do formalnego zaakceptowania kandydatów na stanowiska ministerialne, jeśli przyjęte procedury przewidują formalne wyrażenie zaufania legislatury w odrębnej uchwale. Taka partia może też samodzielnie realizować politykę wynikającą z jej programu politycznego. Klasycznej ilustracji dostarcza tu Wielka Brytania, dla której typowa jest jednorodność polityczna rządu i większości parlamentarnej. Taka egzekutywa z konieczności ma silną pozycję, czego przejawem jest m.in. faktyczne prawo premiera do decydowania o rozwiązaniu Izby Gmin.

Natomiast w systemie proporcjonalnym wyłaniany jest parlament, w którym znajdują odbicie znacznie liczniejsze preferencje polityczne wyborców. Skutkiem tego jednak taką legislaturę cechuje znacznie większy stopień rozdrobnienia politycznego w postaci obecności kilku lub kilkunastu partii. Rzadko dochodzi tu do sytuacji, w której jedna partia uzyskuje bezwzględną większość mandatów, stwarzającą możliwość samodzielnego rządzenia. W rezultacie trzeba formować rząd koalicyjny, który jest wynikiem politycznych przetargów prowadzonych przez przywódców partyjnych. Tak więc proces formowania gabinetu i jego skład polityczny nie są automatyczną reakcją na wynik wyborów. Uzyskanie przez daną partię nawet znaczącego poparcia wyborców nie musi bowiem przekładać się bezpośrednio na jej udział w rządzie koalicyjnym. Odnotowujemy w tym względzie liczne przykłady. We Włoszech w latach 1947–1991 partia komunistyczna była drugą partią polityczną

¹² R. Mojak, *Parlament a rząd...*, op.cit., s. 169; W. Sokolewicz, *Komentarz do art. 154 i 155, w: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), t. I, Warszawa 1999, s. 9.

¹³ R. Mojak, *Parlament a rząd...*, op.cit., s. 180.

w kraju, uzyskującą każdorazowo około 30 proc. mandatów. Mimo to nigdy nie brała ona udziału w rządach, gdyż czołowa partia, jaką była tam wówczas partia chadecka, skutecznie ją blokowała.

W konsekwencji zazwyczaj dwie lub więcej partii dąży do zawarcia umowy koalicyjnej zmierzającej do zablokowania zwycięskiej większości, a po jej uzyskaniu do opracowania programu rządu. Proces tworzenia koalicji jest złożony i przebiega odmiennie w różnych krajach. Niemniej można wskazać na kilka podstawowych czynników, jak układ sił politycznych w parlamencie, potencjał koalicyjny poszczególnych partii, zwyczaje polityczne związane z powoływaniem rządu oraz rola głowy państwa.

Warto zwłaszcza zwrócić uwagę na tzw. potencjał koalicyjny partii, czyli teoretyczne możliwości politycznych aliansów, w jakich dana partia może uczestniczyć. Potencjał ten zależy głównie od miejsca, jakie określona partia zajmuje w przestrzeni politycznej, a w tym od charakteru rywalizacji politycznej; przykładowo, dla III Rzeczypospolitej typowa jest rywalizacja na tle interpretacji historii najnowszej kraju, stąd bierze się bojkot lewicy przez partie prawicowe i centrowe. Toteż mimo znaczącego poparcia w wyborach, wyrażonego reprezentacją określonej partii w parlamencie, może ona mieć nikły potencjał koalicyjny, jak np. Włoska Partia Komunistyczna. W efekcie pozycję partii w parlamencie niekoniecznie wyznacza liczba posiadanych przez nią mandatów, lecz zdolność bycia krytycznym uczestnikiem koalicji. To znaczy takim uczestnikiem, którego wejście do koalicji zapewnia jej bezwzględną większość głosów, a wyjście oznacza utratę tej większości, co zwykle oznacza rozpad rządu koalicyjnego. Okoliczność ta przesądza o roli małych partii – określanych często mianem partii „języczka u wagi” – w politycznej konfiguracji parlamentarnej. Dla nich jest to właściwie jedyna szansa udziału w rządzeniu – np. FDP w Niemczech czy PSL w Polsce.

Zdarza się również, że w efekcie fiaska rozmów międzypartyjnych do skutku dochodzi rząd mniejszościowy. W ubiegłym stuleciu takie rządy powstawały najczęściej w państwach skandynawskich. Tworzyły je partie socjaldemokratyczne, które zdobywały najwięcej mandatów. Nic więc dziwnego, że poparcie dla rządu może pochodzić od frakcji parlamentarnej partii niewchodzącej w jego skład. Zdarza się, że podjęcie określonej decyzji przez parlament w sprawie inicjowanej przez gabinet następuje tzw. większością alternatywną. W tym celu zawiązuje się w łonie legislatury koalicja „decyzyjna”, która obejmuje także frakcje spoza koalicji rządowej. Takie koalicje zdarzały się również w Polsce¹⁴. Generalnie jednak w Europie przeważają rządy koalicyjne. W niektórych krajach rządy jednopartyjne nie pojawiły się po II wojnie światowej ani razu bądź miały charakter efemeryczny.

¹⁴ *Ibidem*, s. 181, 184.

W naszym kraju swoboda działania Prezydenta w powoływaniu rządu jest ograniczona układem sił politycznych w Sejmie. Niezbędne jest tu współdziałanie obu tych organów, gdyż żaden z nich nie jest w stanie narzucić swojej woli drugiemu.

Ustalenie składu rządu jest osobistym uprawnieniem desygnowanego premiera. Niemniej w płaszczyźnie politycznej musi on uwzględnić dwa układy odniesienia. Z jednej strony jego propozycje personalne będą wymagać akceptacji Prezydenta, a z drugiej – sejmowej większości. Dotychczasowa praktyka dowodzi, że rzeczywiste decyzje personalne co do składu rządu są podejmowane przez gremia polityczne w Sejmie. Nierzadko zaś dopiero pod koniec rozmów zapada decyzja o osobie przyszłego premiera. Stąd wniosek, że już w chwili formalnego desygnowania premiera przez Prezydenta istnieją daleko posunięte ustalenia personalne, które premier musi respektować. Uzgodnieniom tym towarzyszą rozstrzygnięcia dotyczące programu przyszłego gabinetu oraz liczby jego członków (zwłaszcza wicepremierów). Wiążą się one z decyzjami strukturalnymi, ponieważ ustawa o działach administracji rządowej pozwala premierowi na samodzielne ustalanie struktury ministerstw. Zważywszy, że wszystkie dotychczasowe rządy w III Rzeczypospolitej miały charakter koalicyjny, część tych ustaleń znajdowała sformalizowany wyraz w rozmaitych umowach. Konkludując, proces formowania rządu przez desygnowanego premiera tworzy wypadkową jego własnych decyzji, sugestii prezydenta oraz ustaleń kierownictwa partii koalicyjnych. Sporo zależy też od osobistego autorytetu uczestników tego procesu.

Program działania rządu i wniosek o udzielenie wotum zaufania stają się najpierw przedmiotem rozpatrzenia w klubach parlamentarnych, które ustalają stanowiska, jakie zaprezentują w debacie plenarnej.

Z kolei w odniesieniu do RFN już pod koniec lat 50. ubiegłego wieku zauważono w literaturze przedmiotu, że praktyka stosowana przez obie wielkie partie (tj. CDU i SPD) wyznaczania swego kandydata na kanclerza powoduje, że wybory stają się w dużej mierze rozgrywką między nimi, a efekty plebiscytarne wyraźnie przewyższają elementy programowo-polityczne. Wybory zwykle przynoszą odpowiedź na pytanie, kto będzie szefem przyszłego gabinetu¹⁵. Proces tworzenia rządu w tym kraju to w istocie gra pomiędzy desygnowanym szefem rządu a ugrupowaniami jego frakcji parlamentarnej oraz frakcji koalicyjnej. Dla ukształtowania się stosunku sił między tymi podmiotami decydujące znaczenie ma sytuacja, w której jest budowany przyszły gabinet. Jeżeli rząd jest tworzony przez nowo wybrany parlament, to przyszły kanclerz dysponuje stosunkowo silną pozycją. W większości wypadków jest on zarazem urzędującym szefem egzekutywy i to potwierdzonym na tym stanowisku przez wyborców. Skromniejsze możliwości rysują się przed przyszłym kanclerzem,

¹⁵ L. Garlicki, *Parlament a rząd w Republice Federalnej Niemiec*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1978, s. 65, 72.

gdy zmiana gabinetu dokonuje się podczas kadencji. Zawdzięcza on bowiem swoje powołanie decyzji frakcji, a nie wyborców, co redukuje jego możliwości samodziel-
nego działania¹⁶.

Jak więc przedstawia się faktyczna pozycja desygnowanego kanclerza? Nauka nie zajmuje w tej kwestii jednolitego stanowiska. Jedni autorzy formułują tezę o silnej pozycji kanclerza w procesie powoływania rządu (np. E. Friesenhahn). Inni natomiast utrzymują, że takie twierdzenia należy „zaliczyć do legend” (K. Beyme), ponieważ w praktyce rząd nie jest tworzony przez kanclerza, tylko przedstawia mu się już ustalony skład gabinetu (W. Kralewski)¹⁷. Z kolei zdaniem L. Garlickiego istotne znaczenie ma międzypartyjny charakter procesu tworzenia rządu. Koalicyjność gabinetu zmusza frakcję kanclerską do uwzględnienia postulatów partii sojuszniczej¹⁸. Nadaje to takiej partii znacznie silniejszą pozycję, niż mogłoby to wynikać z jej ilościowej reprezentacji w Bundestagu. Taką rolę „języczka u wagi” odgrywała w latach 60–90. FDP, a w latach 90. i pierwszym dziesięcioleciu naszego stulecia Partia Zielonych oraz Związek 90. Rola partnera koalicyjnego stanowi więc obiektywne ograniczenie pozycji desygnowanego kanclerza. Nie ma on przyznanego mu przez Ustawę zasadniczą prawa wyłącznej decyzji co do struktury rządu i jego składu personalnego. Rola partnera koalicyjnego, kierownictwa własnej frakcji, rozmaitych orientacji w łonie własnej partii oraz wywodzących się zeń premierów poszczególnych landów ograniczają konstytucyjnie ustaloną pozycję kanclerza.

Ograniczenie nie oznacza wszak zdominowania. Tak może się zdarzyć wtedy, kiedy gabinet jest tworzony w trakcie kadencji parlamentu. Jeżeli zaś jest on formowany w okresie powyborczym, wówczas legitymacja plebiscytu wyborczego oraz fakt łączenia stanowiska przyszłego kanclerza ze stanowiskiem przewodniczącego partii i urzędującego szefa rządu dają mu autonomiczne stanowisko wobec podmiotów parlamentarnych. Sposób jego wykorzystania zależy od wielu czynników. Rola kanclerza wobec własnej partii kształtuje się odpowiednio do pozycji frakcji kanclerskiej wobec frakcji sojuszniczej i obozu większości wobec opozycji, cech osobowościowych kanclerza, jego pozycji w partii oraz popularności wśród wyborców¹⁹.

Rzeczywisty model powoływania rządu w Niemczech odbiega zatem w istotny sposób od założeń Ustawy zasadniczej. Albowiem, po pierwsze, rola Prezydenta została pozbawiona praktycznego znaczenia, ponieważ stał się on tylko wykonawcą ustaleń partyjnych. Mimo bowiem kilku prób przeforsowania własnego kandydata, podejmowanych przez zachodnioniemieckich prezydentów w latach 60., żadna nie zakończyła się powodzeniem. To samo dotyczyło usiłowań zastopowania

¹⁶ *Ibidem*, s. 67, 68.

¹⁷ Zob. *ibidem*, s. 79, 80.

¹⁸ *Ibidem*, s. 80, 85.

¹⁹ *Ibidem*, s. 85.

niewłaściwych według Prezydenta nominacji ministrów²⁰. Po drugie, istotnemu ograniczeniu uległa kompetencja wyboru kanclerza w związku z plebiscytnym charakterem wyborów parlamentarnych. I po trzecie, ustalenie struktury i składu gabinetu dokonywane jest przez desygnowanego kanclerza i kierownictwo frakcji parlamentarnej. Niezależnie od konkretnego układu sił między nimi w żadnym wypadku decyzje nie należą wyłącznie do kanclerza i Prezydenta. W konsekwencji tam, gdzie zakładano monopol decyzji Bundestagu w odniesieniu do powoływania szefa rządu, jego znaczenie jest stosunkowo ograniczone. Tam zaś, gdzie pozbawiono go możliwości formalnego udziału w podejmowanych rozstrzygnięciach, tj. przy organizowaniu i powoływaniu gabinetu, jego rola jest znacząca²¹.

6. Konkluzje

Najważniejszym czynnikiem faktycznie decydującym o składzie powoływanego rządu są partie polityczne. Jak kosztownie zauważył już w 1957 r. Anthony Downs, „partie formułują politykę (*policies*) raczej po to, by wygrać wybory, niż wygrywają wybory, by formułować politykę”²². Kluczową sprawą jest uzyskanie przez gabinet inwestytury do rządzenia. Natomiast sprawą dalszą jest prowadzenie przezeń określonej polityki. Ma tu on dużą swobodę, ograniczoną jedynie przez obowiązujące prawo oraz konieczność uzyskania dla niej poparcia większości parlamentarnej. Jego brak grozi bowiem uchwaleniem wotum nieufności.

Bibliografia

- Bożek M., *Instytucja Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec*, Warszawa 2007.
- Chorążewska A., *Model prezydentury w praktyce politycznej po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r.*, Warszawa 2008.
- Constantinesco V., Caps S.P., *Presidential Elements in Government. France: The Quest for Political Responsibility of the President in the Fifth Republic*, „European Constitutional Law Review” 2006, nr 2.
- Garlicki L., *Parlament a rząd w Republice Federalnej Niemiec*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1978.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008.

²⁰ M. Bożek, *Instytucja Prezydenta Republiki Federalnej Niemiec*, Warszawa 2007, s. 92–128.

²¹ L. Garlicki, *Parlament...*, *op.cit.*, s. 86, 87.

²² Zob. M. Laver, K.A. Shepsle, *Making and Breaking...*, *op.cit.*, s. 19.

- Garlicki L., *Rada Ministrów: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, w: Rada Ministrów. Organizacja i funkcjonowanie, A. Bałaban (red.), Kraków 2002.
- Laver M., Shepsle K.A., *Making and Breaking Governments. Cabinets and Legislatures in Parliamentary Democracies*, Cambridge 1996.
- Mikulski P., *Zasada podziału władz a ustój brytyjski*, Warszawa 2006.
- Mojak R., *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2007.
- Skotnicki K., *Systemy rządów parlamentarnych w wybranych państwach Europy Środkowej (Czechy, Słowacja, Węgry)*, w: *Konstytucyjne systemy rządów. Możliwości adaptacji do warunków polskich*, M. Domagała (red.), Warszawa 1997.
- Sokolewicz W., *Komentarz do art. 154 i 155*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), t. I, Warszawa 1999.
- Stembrowicz J., *Rząd w systemie parlamentarnym*, Warszawa 1982.

Summary

The Cabinet Making in the Parliamentary System

The article is divided into six parts. Part I embraces introductory essays. The Author individuates three basic procedures leading to the formation of a cabinet in the parliamentary system.

Part II is concerned with the first of the suitable procedures. Namely, a head of state nominates prime minister and the candidates for the ministerial posts on the recommendation of the latter, and subsequently a legislature approves them. Part III is dedicated to the second procedure. A cabinet is nominated solely by a head of state, provided it is backed by the parliamentary majority. Part IV is devoted to the third procedure. A cabinet is nominated by a parliament. Part V deals with some determinations stemming from the party system.

Part VI are conclusions. The Author advances the thesis that in the whole process of cabinet making the party factor matters the most. The crucial point here is to obtain an “investiture to govern”. To lead a given policy matters less, because a cabinet usually has a wide margin of maneuver in this respect, if it is backed by parliamentary majority. Otherwise, it is doomed to face a vote of non-confidence.

Spór o rozdział państwa i kościoła (dwa modele instytucjonalizacji systemu rozdziału)

Idea rozdzielenia państwa i kościoła zaczęła się kształtować w momencie pojawienia się chrześcijaństwa. Wcześniejsze systemy religijne zakładały bowiem monizm religijno-polityczny, utożsamiający sprawy państwowe z konfesyjnymi. We wszystkich antycznych formach państwowości połączenie *sacrum* i *profanum* było, po pierwsze, oczywiste i naturalne, po drugie – było koniecznym elementem swoście rozumianej inżynierii społecznej, narzędziem uprawiania polityki, a przede wszystkim relewantnym czynnikiem państwowotwórczym. Monarcha i kapłan, a często także bóg (bogowie) i król stanowili jedność. W efekcie to, co państwowe, było zarazem tym, co kościelne, i *vice versa*¹. W tak uporządkowanym świecie jedność polityczno-religijna była ideą *constans*, swoście rozumianym pandemicznym modelem *universum*, sposobem postrzegania świata i ludzi, a zwłaszcza techniką organizacji państwa w jego najwcześniejszej, prymarnej postaci. Nie należy wszak zapominać, że symbioza państwa i kościoła była pomyślana jako optymalna, bo efektywna metoda konsolidacji państwa, budowania wszystkich jego struktur, zarówno instytucjonalnych, jak i społecznych. W konsekwencji w zdecydowanej większości przypadków religia była niczym innym jak tylko substratem o wiele szerszej ideologii państwowej, co często powodowało jej *stricte* instrumentalne traktowanie jako wygodnej i skutecznej formy integracji i organizacji państwa². Tak silne zespolenie pierwiastka religijnego z państwowym (nie

* Dr. hab., Instytut Nauk Politycznych Uniwersytetu Warszawskiego.

¹ Por. J. Baszkiewicz, *Powszechna historia ustrojów państwowych*, Gdańsk 1998, s. 9 i n.

² Problem wzajemnych związków państwa, prawa, religii i kościoła jest zresztą o wiele szerszy i stale, niemal od zawsze był przedmiotem zainteresowania prawa oraz pozostałych nauk społecznych. Szerzej na ten temat zob. A. Kość, *Relacja prawa, państwa i religii w ogólnej teorii państwa*, w: *Divina et humana. Księga jubileuszowa w 65. rocznicę urodzin księdza profesora Henryka Misztala*, A. Dębiński, W. Bar, P. Stanisław (red.), Lublin 2001, s. 89 i n.

powinno się w tym wypadku używać określenia „świeckim”) powodowało, że w zasadzie brak było linii demarkacyjnej pomiędzy religijną sferą aktywności społeczno-państwowej a jej wymiarem pozareligijnym. Oczywiście, należy pamiętać, że religie przedchrześcijańskie miały charakter niesamoistny i nieautoteliczny, ale były elementami o wiele bardziej złożonego i skomplikowanego mechanizmu, jakim było właśnie państwo, co najlepiej zdają się potwierdzać te przykłady, w których religia (pojmowana jako system wierzeń i praktyk religijnych) była swoistym produktem filozofii czy ideologii państwowej, celowo pomyślanym jako w gruncie rzeczy produkt wtórny wobec samego państwa i mający względem niego wybitnie służebną, subsydiarną i utylitarną postać. Nawet jednak i w tych przypadkach, w których państwo było formą chronologicznie powstałą i ukształtowaną później niż religia, to przykłady zaadaptowania religii i jej późniejszej udanej aplikacji na gruncie ideologii państwowej, znowu stosowane w celach wyłącznie instrumentalnych, służących przede wszystkim konsolidacji państwa, wskazują, że religia nie była nigdy traktowana w świecie antycznym jako byt odrębny czy samodzielny od państwa, a raczej współtworzący i współokreślający państwo. W modelu państwa i społeczeństwa doby starożytnej synergia państwa i kościoła była naturalnym stanem rzeczy, do tego stopnia spetryfikowanym i proliferowanym, że w zasadzie nie do pomyślenia była jakakolwiek koncepcja, a tym bardziej udana aplikacja koncepcji zakładającej oddzielenie tego, co święte i wieczne, od tego, co temporalne i doczesne³.

Postulat rozdzielenia obu sfer, a co za tym idzie wyraźnego zaznaczenia odrębności aktywności religijnej od aktywności *stricto* państwowej, a więc uwolnionej od jakiegokolwiek konotacji religijnej, sformułowało dopiero chrześcijaństwo⁴. Jako system filozoficzno-religijny proklamowało ono na wskroś nowatorską ideę dualizmu religijno-państwowego, przeciwstawiającego społeczeństwu świeckiemu społeczność religijną z odrębnymi cechami i władzami⁵. Przesłanką owej idei, na podstawie której miano zorganizować zupełnie nową koncepcję państwa i religii, z odmiennymi, bynajmniej nie współzależnymi właściwościami, organami i celami, było ewangeliczne stwierdzenie postulujące oddanie tego, co cesarskie cesarzowi, a tego, co boskie – Bogu. Warto jednak wskazać, że z punktu widzenia religii chrześcijańskiej biblijny postulat i późniejsze próby jego praktycznej realizacji w warunkach Cesarstwa Rzymskiego były przede wszystkim formą instytucjonalizacji, a następnie

³ Stan ten przetrwał stosunkowo długo, dlatego trendy przewidujące rozdział państwa i kościoła rozwijały się z trudnościami. Dla sposobu myślenia zarówno o państwie, jak i o kościele koncepcja oddzielenia była najzwyczajniej niedorzeczna. Por. W. Góralski, *Wstęp do prawa wyznaniowego*, Płock 2003, s. 9 i n.

⁴ Por. H. Misztal, *Systemy relacji państwo – Kościół*, w: *Prawo wyznaniowe*, H. Misztal, P. Stanisław (red.), Lublin 2003, s. 37.

⁵ Por. J. Lecler, *Historia tolerancji w wieku reformacji*, Warszawa 1974, t. I, s. 57.

konsolidacji samego chrześcijaństwa, które wobec politeizmu właściwego dla ustroju cesarstwa było religią, po pierwsze, jawnie opozycyjną, po drugie, bardzo niebezpieczną. Opozycyjną dlatego, że kwestionowało boską naturę cesarza, czyniąc go co najwyżej bożym namiestnikiem na ziemi, ale w żadnym razie nie bogiem czy inaczej określoną osobą mającą atrybuty boskości. Niebezpieczną zaś dlatego, że monoteizm chrześcijański jawił się jako element wyraźnie dysfunkcjonalny z punktu widzenia spoistości i sprawności funkcjonowania samego państwa rzymskiego. Politeizm przecież, właściwy dla większości religii antycznych, był relewantnym elementem unifikacji i integracji poszczególnych nacji w ramach jednego organizmu państwowego. Udana absorpcja kolejnych bogów i dopisywanie ich do panteonu licznych bóstw była wszak pomyślana jako forma skutecznego jednoczenia coraz to nowych ludów i terytoriów włączanych w strukturę rozrastającego się stale państwa. W tym właśnie uwidacznia się najlepiej *stricte* państwowy charakter religii i to, że była ona traktowana zarazem jako ideologia i swoista technika czy inżynieria rządzenia państwem. Pluralizm bogów czy bóstw, tak łatwo przyswajanych i dopisywanych do listy obowiązujących postaci o ponadnaturalnej, wyjątkowej charyzmie, był odbiciem pluralizmu społeczeństw konstytuujących państwo. Poza tym był rękojmią trwałości i integralności państwa, gdyż jako narzędzie inkluzji poszczególnych grup i środowisk pozbawiał je jednego z głównych czynników mogących doprowadzić do ewentualnego sprzeciwu i wystąpienia przeciwko samemu państwu, co mogłoby z kolei zagrozić jego istnieniu. Z tego widać najlepiej, że chrześcijaństwo głosiło tezy jawnie antypaństwowe, będąc – używając dzisiejszych określeń – klasyczną wręcz formacją antysystemową, ponieważ podważało boskość osoby cesarza, a przez to uderzało w samo państwo, a także obalało podstawowy dogmat ideologii państwowej. Ponadto potencjalnie przynajmniej dezintegrowało społeczności, co w konsekwencji swoich zdarzeń i skutków mogło doprowadzić do politycznego bankructwa państwa. Oczywiście taki antysystemowy charakter chrześcijaństwa właściwy był dla antycznej koncepcji państwa, zakładającej prymitywny mechanizm budowania i późniejszej konsolidacji organizmu państwowego w oparciu o jego dotychczasowe struktury czy też raczej substraty społeczno-polityczno-religijne. Mozaika wielu społeczności, kulturowych, ekonomicznych i społecznych różnicowań i w końcu konfesyjnych podziałów i odmienności musiała być w określony sposób zespolona, a później – co równie ważne – utrzymywana. Spoiwem mającym uniwersalne zastosowanie były właśnie pluralistyczne religie, tworzące *en bloc* magmę różnorodnych poglądów, wierzeń i rytuałów, które wszystkich włączały w ramy społeczności państwowej, nikogo zarazem nie pozostawiając z boku czy tym bardziej poza nawiasem organizacji państwowo-religijnej. Ekspulsja jakiegokolwiek grupy konfesyjnej była czynnikiem, który w konsekwencji mógł wywołać powolny, ale sukcesywnie postępujący proces rozmontowywania państwa, stosunkowo łatwo przenoszony na kolejną grupę (mniejszość) religijną.

Chrześcijaństwo ze swoim ideowym monoteizmem i abnegacją wszystkich innych bogów i bóstw (stosownie do wskazania, że „nie będziesz miał cudzych bogów poza mną”), podkreślające, iż „królestwo moje nie jest z tego świata” (co jawnie podkopywało pozycję cesarza), burzyło antyczną koncepcję państwa, a w konsekwencji – co było zresztą do przewidzenia – stało się (bo musiało się stać) religią dyskryminowaną, uznaną za element destrukcyjny, szkodliwy i antypaństwowy. Prześladowania chrześcijańskich grup konfesyjnych nie były więc powodowane sprzeciwem wobec chrześcijaństwa jako takiego, ale były wyrazem uznania ideologii chrześcijańskiej za niebezpieczną, godzącą w pryncypia ładu społeczno-politycznego⁶.

Uznanie chrześcijaństwa za element szkodliwy i niebezpieczny nastąpiło przy tym nie od razu, ale dopiero po nieudanej próbie włączenia religii chrześcijańskiej do grupy akceptowanych konfesji, istniejących paralelnie i reprezentujących poszczególne nacje i grupy społeczne. Sprzeciw wobec umieszczenia chrześcijańskiego boga w panteonie pozostałych bogów i bóstw, przy jednoczesnym jawnym sprzeciwie chrześcijan wobec możliwości uznania innych bogów świata antycznego⁷ (w tym także cesarza mającego atrybut boskości), spowodował antychrześcijańską reakcję. Reakcja ta była przy tym pomyślana nie jako zwalczanie chrześcijaństwa i chrześcijan *tout court*, ale jako obrona cesarstwa przed prądami destrukcyjnymi, które w braku kontroli mogą się okazać niebezpieczne, gdyż kwestionują to wszystko, na czym oparta była państwowość świata antyku.

Mimo zakazów, dyskryminacji i różnego rodzaju penalizacji chrześcijaństwo, z rozmaitych zresztą powodów, okazało się jednak religią popularną, rozszerzającą bardzo szybko swój zasięg i wpływy. Z początkowo małej grupy wyznawców przekształciło się w liczną rzeszę osób, które przyjmując dogmat chrześcijańskiego, jedynego boga, refutowały polityczno-religijne *status quo*. Musiało to spowodować reinterpretację stosunku starożytnego państwa do fenomenu chrześcijaństwa. Coraz bardziej popularne i liczne chrześcijaństwo nie mogło pozostawać dłużej na cenzurowanym, dlatego np. edykt mediolański, dopuszczający wolność wyznań, był formą akceptacji religii chrześcijańskiej, która od tego momentu przestała być traktowana jako religia zakazana czy niedozwolona. Ustanowienie w edyktie z 313 r. tolerancji, oznaczającej również dla chrześcijan swobodę głoszenia wiary oraz organizowania

⁶ Por. J. Krukowski, *Kościół i państwo. Podstawy relacji prawnych*, Lublin 2000, s. 18, 19.

⁷ Pamiętać trzeba, że otwartość religijna cesarstwa nie była bynajmniej jednokierunkowa. Zaakceptowanie jednej religii i jej boga lub bogów było sprzęgnięte z koniecznością zaaprobowania przez ową, nową, dodawaną religię bogów już obecnych i uznanych. Oczywiście najważniejsi byli bogowie rzymscy, a z czasem stał się nim po prostu cesarz rzymski, którego należało respektować i czcić jak osobę boską, w czym przejawiał się najlepiej element połączenia tego, co państwowe, z tym, co kościelne. W efekcie wyznawcy nowej religii byli zobligowani przyjmując równocześnie religię cesarstwa ze wszystkimi jej elementami.

kultu, zrównało chrześcijaństwo z innymi, cały czas licznymi konfesjami pogańskimi. W pewnym momencie jednak dotychczasowe, antyczne religie straciły na swoim znaczeniu, a wobec ciągłego rozprzestrzeniania się idei chrześcijańskich stały się po prostu nieatrakcyjne jako narzędzie utrzymania spójności i integralności państwa. Stąd prosta już była droga do dyskredytacji wcześniejszych religii politeistycznych i uznania chrześcijaństwa za oficjalną religię państwa. Tylko bowiem chrześcijaństwo dawało gwarancję utrzymania państwa jako takiego.

Nawet jednak w epoce chrześcijańskiej religia cały czas była postrzegana przede wszystkim jako istotny instrument konsolidacji władzy państwowej, a wręcz składnik (i to najważniejszy) filozofii czy ideologii państwowej. Edykt cesarza Konstantyna czyniący z chrześcijaństwa religię państwową dowodnie wskazuje, że państwo nadal nie umiało istnieć poza kościołem, a religia wciąż była kluczowym elementem w skomplikowanej technice rządzenia, że bez religii (jakiegokolwiek) trudno było budować struktury państwa, zarówno te, *sensu stricto*, polityczne, jak i gospodarcze, kulturowe, społeczne czy nawet psychologiczne. Pamiętać jednak trzeba, że relacja państwa i kościoła (religii) była współzależna. Owszem, państwo zyskiwało wiele, adaptując religię jako oficjalną ideologię państwa, ale beneficjentem sojuszu tronu z ołtarzem był również kościół, który w postaci państwa zyskiwał wielkiego i możnego mecenasa. Dzięki protektoratowi państwa religia, po pierwsze, znajdowała się pod szczególną ochroną, co m.in. likwidowało (często w dosłownym tego słowa znaczeniu) problem apokatów i heretyków, po drugie, uzyskiwała dogodną tubę, za sprawą której religia i jej dogmaty stawały się dużo bardziej rezonansowe. W efekcie symbioza państwa i kościoła (w tym także chrześcijańskiego) przynosiła korzyści obu stronom, co pokazuje, że *iunctim* między państwem a religią było stanem stałym, niezależnym ani od postaci i formy państwa, ani od kształtu religii. Chrześcijaństwo, choć głosiło koncepcję dualizmu, szybko wdrożyło się w mechanizm funkcjonowania państwa, w którym *sacrum* i *profanum* nakładały się na siebie i dopełniały. Tym sposobem biblijny postulat separacji musiał pozostać jedynie teorią. Państwo wykorzystało wszak religię chrześcijańską do zapewnienia jednności społeczeństwa, co w konsekwencji musiało doprowadzić do uzależnienia organizacji kościelnej od władzy państwowej⁸. Preponderancja państwa nad kościołem była jednak – przynajmniej do pewnego momentu – wygodna i dla kościoła. Jego celem, zwłaszcza w fazie początkowego wzrostu, było wszak okrzepnięcie strukturalno-organizacyjne oraz proliferacja idei chrześcijaństwa, co szybko i w miarę skutecznie można było osiągnąć z użyciem *brachium saeculare*.

Również w dobie średniowiecza myśl o zastosowaniu się do ewangelicznego wskazania oddania tego co boskie Bogu, a cesarskie cesarzowi pozostawała fantasmagoria.

⁸ Por. M. Pietrzak, *Historia kształtowania się rozdziału Kościoła i państwa*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1976, nr 1, s. 97.

W wiekach średnich bowiem górowała idea jednego państwa chrześcijańskiego, którego królem jest Chrystus, a organami – władza duchowna i świecka jednocześnie. Wzajemny układ stosunków między rządem duchownym a rządem świeckim, między rządem dusz z jednej, a rządem ciał, z drugiej strony, fascynował co prawda myśl polityczną średniowiecza⁹, ale nie stał się pryncypium układania realnych stosunków społeczno-polityczno-religijnych. Praktyka państwa średniowiecznego cały czas pozostawała wszak w modelu państwa doby antyku, zakładającego ściśle powiązanie tego, co państwowe, z tym, co religijne. Rozważane i dyskutowane było jedynie to, czy w szerokim systemie powiązania kościół powinien być podporządkowany państwu, czy też kościół powinien zostać zwierzchnikiem państwa. Inny sposób ułożenia wzajemnych relacji był w zasadzie niemożliwy do pomyślenia. W efekcie państwo i kościół tworzyły wspólny organizm (nieprzypadkowo pojawiło się wówczas określanie ciała politycznego, oznaczającego integralność, a zarazem obligatoryjność wszystkich jego elementów¹⁰), choć pojawiały się już formułowane *explicite* opinie oraz mniej lub bardziej dopracowane teorie, wskazujące na niedostatki systemu powiązania i to zarówno dla państwa (Marsyliusz z Padwy), jak i kościoła (słynna koncepcja autonomii papieża Galezego).

Przełomu w zakresie ścisłego połączenia *ecclesiae et status* nie przyniosła również, o czym często się zapomina, reformacja. Ferment reformacji spowodował jednak pojawienie się na mapie konfesyjnej Europy pluralizmu religijnego, co prędzej czy później musiało doprowadzić do wolności religijnej oraz rozdziału państwa i kościoła¹¹. Wojny religijne, będące pierwszą i najbardziej bezpośrednią konsekwencją epizodu reformacji, ustanowiły w końcu ograniczoną zasadę wolności wyznania (*cuius regio eius religio*); wolność ta – jak wynika to wprost z samej formuły pokoju augsburskiego – nie przeniosła się jednak na rozdział państwa i kościoła. Państwa powstałe bądź na nowo sformowane w wyniku reformacji i następujących po niej wojnach o podłożu religijnym w dalszym ciągu były więc klasycznymi państwami wyznaniowymi zgodnie z regułą „czyja władza tego i religia”¹². Tworzy

⁹ Szerzej na ten temat zob. J. Baszkiewicz, *Myśl polityczna wieków średnich*, Poznań 1998, s. 37 i n.

¹⁰ Por. S. Filipowicz, *Historia myśli polityczno-prawnej*, Gdańsk 2001, s. 106.

¹¹ Nie należy zapominać, że kształtowanie się rozdziału państwa i kościoła było silnie sprzęgnięte z kształtowaniem się idei tolerancji, a później wolności religijnej. Rozdział państwa i kościoła bowiem mógł być wprowadzony dopiero wówczas, kiedy ustanowiono indywidualną wolność religijną. W efekcie nie dziwi, że rozdział państwa i kościoła nastąpił później aniżeli zinstytucjonalizowanie wolności religijnej (wolności sumienia i wyznania). Szerzej na ten temat K. Warchałowski, *Rozwój idei wolności religijnej od początków chrześcijaństwa do czasów nowożytnych*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2005, t. VIII, s. 143 i n.

¹² Twórcy reformacji, zarówno M. Luter, jak i J. Kalwin w podnoszonych przez siebie postulatach nowej organizacji państwa i kościoła nie odchodzili ani o krok od idei ścisłego powiązania państwa z kościołem. Wręcz przeciwnie – uważali oni, że państwo powinno być bardzo silnie połączone z nową religią. Por. K. Grzybowski, *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 1967, s. 267 i n.

postreformacyjne znowu więc uznały religię i kościół za istotny element inżynierii państwowej, a zwłaszcza niebagatelny czynnik konsolidacji państwa i *sui generis* gwarancję jego trwałości i stabilności. Również angielski epizod reformacji, zakończony powstaniem anglikanizmu, nie przyczynił się do rozdzielenia państwa od kościoła, potwierdzając tylko ciągle instrumentalne wykorzystywanie połączonych ze sobą sfer *sacrum* i *profanum*.

Zmianę w zakresie pojmowania wzajemnych relacji państwa i kościoła przyniosły dopiero eksperymenty ustrojowe amerykańskich kolonii, które doprowadziły do powstania Stanów Zjednoczonych¹³. Trzeba jednak pamiętać, że od samego początku lansowania idei, a później implementacji rozdziału państwa i kościoła nie był on traktowany *per se ipse*, nie uznawano wszak, że oddzielenie tego, co cesarskie, od tego, co boskie, jest celem samym w sobie. Rozdział, co najlepiej wyrażają poglądy Rogera Williamsa¹⁴, był bowiem funkcją aplikacji wolności religijnej. Słusznie uznawano, że najważniejszą ideą budowania społeczeństwa, szczególnie na gruncie amerykańskim, jest zabezpieczenie jego pluralizmu politycznego, społecznego, narodowościowego, kulturowego i w końcu – *last but not least* – wyznaniowego. Było to oczywiste, gdyż magma społeczna, jaką byli mieszkańcy amerykańskich kolonii, mogła się utrzymać, a docelowo stworzyć stabilną i trwałą społeczność państwową jedynie w momencie zachowania jej poszczególnych substratów, tworzących mozaikę różnorodności, w tym również religijnych. Okazuje się więc ponownie, że układ relacji między państwem a kościołem miał z punktu widzenia interesów państwa przede wszystkim instrumentalne znaczenie i był funkcją zależności społeczno-politycznych.

W efekcie tak jak dla okresów wcześniejszych połączenie państwa i kościoła było istotnym czynnikiem państwowotwórczym, tak tutaj czynnikiem takim było z kolei oddzielenie obu podmiotów. W sytuacji heterogenicznych społeczeństw podziały wyznaniowe mogły wszak działać jedynie dysfunkcjonalnie i odśrodkowo, co utrudniało budowanie i późniejszą konsolidację państwa¹⁵. Ten element wskazuje również, że choć bezpośrednim skutkiem reformacji wcale nie było lansowanie idei rozdziału państwa i kościoła, to wytworzony przez ferment reformacyjny pluralizm wyznaniowy w konsekwencji swoich zdarzeń i skutków doprowadził właśnie do rozdziału. Stosunek państwa do kościoła, i to było elementem *constans* swoistej

¹³ Symboliczna jest deklaracja praw Wirginii z 1776 r., która w paragrafie 16 postanawiała wprost, iż „religię, czyli powinności wobec naszego Stwórcy, i sposób ich spełniania, może nakazywać wyłącznie rozum i przekonanie, nie zaś siła czy przemoc; dlatego wszyscy ludzie mają równe prawo do swobodnego wyznawania religii zgodnie z nakazami sumienia”. Por. *Najstarsze konstytucje*, P. Sarnecki (red.), Warszawa 1997, s. 13.

¹⁴ Szerzej na ten temat zob. T.J. Zieliński, *Roger Williams. Twórca nowoczesnych stosunków państwo – kościół*, Warszawa 1997.

¹⁵ Por. R.M. Małajny, „Mur separacji”: państwo a kościół w Stanach Zjednoczonych Ameryki, Katowice 1992, s. 23 i n.

ideologii czy filozofii państwa, był zawsze wyznaczany interesami państwa i tym, czy jego społecznemu i politycznemu umocnieniu sprzyjać będzie ewentualne połączenie czy też może rozdzielenie państwa i kościoła. Dlatego w dobie monolitycznych, jednolitych pod względem konfesyjnym społeczeństw synergia państwa i kościoła mogła przynosić podstawowy profit w postaci okrzepnięcia struktur państwowych, w sytuacji jednak, kiedy zaczął funkcjonować pluralizm postaw religijnych, kontynuowanie systemu powiązania stawało się nie tylko układem anachronicznym, ale także niebezpiecznym, bo zagrażającym integralności instytucjonalnej, społecznej i politycznej państwa.

Relacja państwa do kościoła (czy nawet szerzej religii) była zatem przez bardzo długi czas funkcją różnorodnych interesów państwa, którego zadaniem było najpierw budowanie, potem utrzymanie, a na końcu umacnianie wszystkich struktur wyznaczających *en bloc* jego przestrzeń (społecznych, politycznych, ekonomicznych itp.). Dopiero więc, kiedy religia i wynikające z niej podziały stały się elementami zagrażającymi integralności i spójności państwa, uznano, że najlepszym sposobem odniesienia się państwa do kościoła jest oddzielenie obu podmiotów w taki sposób, aby różnorodności konfesyjne nie powodowały niepotrzebnych spięć i konfliktów. Oczywiście, rodziło to konieczność poszukiwania innych elementów spajających, pozbawionych już jednak pierwiastka religijnego, które mimo programowego, a wynikającego z pragmatyki sekularyzmu nader często (*vide* koncepcja religii obywatelskiej w USA¹⁶ czy kult Istoty Najwyższej w porewolucyjnej Francji¹⁷) nie rezygnowały całkowicie z konotacji religijnej, nadprzyrodzonej i metafizycznej, wprowadzając zmutowaną, sparafrazowaną postać religii czy parareligii. Okazuje się więc, że mitologia zarówno starożytna, jak i chrześcijańska czy nawet w pełnym tego słowa znaczeniu świecka, pozbawiona teologicznych odniesień – jaka narodziła się w zrationalizowanym wieku światła – była relewantnym czynnikiem państwowym; dlatego nie powinno dziwić bardzo silne zespolenie sfery *sacrum* i *profanum*, tyle tylko, że w skomplikowanych dziejach rozwoju państwa różną konotację przyznawano *sacrum* – raz wybitnie teologiczną, innym razem bardziej symboliczną, a jeszcze innym razem wybitnie utylitarną czy wręcz instrumentalną (np. mitologia rewolucyjnej Francji)¹⁸.

¹⁶ Szerzej na ten temat zob. J. Krukowski, *Religia obywatelska w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, w: *Ze sztandarem prawa przez świat. Księga dedykowana Profesorowi Wieńczysławowi Józefowi Wagnerowi von Igelgrund z okazji 85-lecia urodzin*, R. Tokarczyk, K. Motyka (red.), Kraków 2002, s. 121 i n.

¹⁷ Szerzej na ten temat zob. J. Baszkiewicz, *Nowy człowiek, nowy naród, nowy świat. Mitologia i rzeczywistość rewolucji francuskiej*, Warszawa 1993, s. 142 i n.

¹⁸ Chodziło bowiem o element, z jednej strony, instrumentalnej inżynierii władzy, umożliwiającej budowanie państwa, z drugiej zaś o element legitymizacji tej władzy, co w swoim skutku zwrotnym również przekładało się na jej późniejszą konsolidację. Potrzeba swoiście rozumianej sakralizacji władzy, bez wnikania w charakter owej sakry, jest wpisana w logikę władzy, a zatem i logikę państwa. Szerzej na ten temat zob. J. Baszkiewicz, *Władza*, Wrocław 1999, s. 11 i n.

Oddzielenie państwa i kościoła w USA – podobnie jak wcześniejsze systemy powiązania – miało więc *stricte* pragmatyczny charakter, a z czasem stało się nierozzerwalną częścią swojskie pojmowanej *American way of life*¹⁹. Na początku też nie było ustanowione *eo nomine*, a jedynie było zakodowane *implicite* w szerszej formule poręczającej wolność sumienia i wyznania, *notabene* też niewyartykułowanej wprost. Konstytucyjna formuła gwarantująca wolność religijną była stosunkowo lakoniczna i sprowadzała się do stwierdzenia, według którego obsada stanowisk publicznych nie mogła być uzależniona od wyznania²⁰. W rezultacie konstytucja amerykańska w swoim pierwotnym kształcie ustanawiała nie tyle wolność sumienia i wyznania, ile jej konkretną, ściśle określoną gwarancję, co z kolei – *a contrario* – kazało zaakceptować respektowanie zasady wolności religijnej. Wolność ta była jednak skonstytucjonalizowana pośrednio, co – zwłaszcza w tak dalece spluralizowanej pod względem konfesyjnym społeczności – nie było rozwiązaniem najlepszym, zabezpieczającym w realny sposób wolność sumienia i wyznania, a za jej pośrednictwem homeostazę społeczną²¹. Dlatego już pierwsza poprawka do konstytucji amerykańskiej urealniła wolność religijną przez jej wyraźne potwierdzenie oraz wprowadzenie obok wolności religijnej zasady rozdziału państwa i kościoła. To pokazuje po raz kolejny, że rozdział państwa i kościoła nie ma nigdy jedynie charakteru *per se* i powinien być traktowany przede wszystkim jako rękojmia indywidualnej wolności sumienia i wyznania²². Pośród bowiem licznych gwarancji poszanowania wolności sumienia i wyznania na pierwszym miejscu należy wymienić oddzielenie sfery działania państwa od sfery zarezerwowanej dla związków konfesyjnych, przy czym jest to oczywiście gwarancja wyjściowa i rudymენტarna, ale w żadnym razie nie jest wyłączna ani tym bardziej wystarczająca²³. Jednakże bez aplikacji systemu rozdziału wolność sumienia i wyznania jest w zasadzie nie do pomyślenia,

¹⁹ Por. R.M. Małajny, *Amerykańska wersja instytucji rozdziału kościoła od państwa*, „Studia Prawnicze” 1984, nr 1–2, s. 123.

²⁰ Przy czym, jak się wydaje, specyfika tego przepisu wynikała ze sprzecznych koncepcji w zakresie wolności religijnej w ogóle i tego, czy należy ją w konstytucji federalnej instytucjonalizować, a jeżeli tak, to w jaki sposób, tj. poręczając wolność czy może – co również postulowano, choć o wiele rzadziej – wprowadzając typowo konfesyjną postać państwa. Jak się bowiem wskazuje od samego początku, najpierw w koloniach, a potem na szczeblu federacji stosunki konfesyjne kształtowały się pod wpływem dwóch przeciwstawnych tendencji, tj. z jednej strony zapewnienia wolności religijnej, z drugiej zaś dążenia do wyłączności określonego wyznania. Por. W. Sokolewicz, *Wolność wyznania*, w: *Prawa człowieka w Stanach Zjednoczonych*, L. Pastusiak (red.), Warszawa 1985, s. 233.

²¹ Rozwiązanie to było też przejawem swojskie pojmowanego kompromisu w dziedzinie ułożenia stosunków wyznaniowych. Szerzej na ten temat zob. R.M. Małajny, *Państwo a kościół w amerykańskich doktrynach politycznych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1979, t. XI, s. 204 i n.

²² Por. M. Pietrzak, *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 1999, s. 107.

²³ Por. J. Osuchowski, *Stosunki wyznaniowe w Polsce na tle transformacji ustrojowej*, Warszawa 1996, s. 49 i n.

gdyż model powiązania eliminuje w punkcie wyjścia możliwość samoidentyfikacji i samorealizacji konfesyjnej. Potwierdza to doskonale kazus pierwszej poprawki, która przede wszystkim była pomyślana i traktowana jako *sui generis* dopowiedzenie i uszczegółowienie ogólnej zasady wolności religijnej, którą można było co prawda wyinferować z tekstu konstytucji, ale nie była ona przewidziana wprost.

Brzmienie pierwszej poprawki do konstytucji USA instytucjonalizuje w negatywny sposób rozdział państwa i kościoła. Negatywny charakter treści przepisu oznacza w tym przypadku, że ustrojodawca wskazał postulowany przez siebie stan rzeczy przez ustanowienie zakazu, nie zaś dyspozycji dozwalającej lub w inny, pozytywny sposób określającej stan *de lege lata*²⁴. Można się oczywiście zastanowić, skąd wziął się pomysł ubrania zasady erylgującej system rozdziału w negatywną formułę słowną. Wydaje się, że odpowiedź leży w wyraźnie opozycyjnym charakterze systemu rozdziału „jako takiego” wobec wcześniejszego, pandemicznego wzorca państwa wyznaniowego. Najczęściej bowiem – w ujęciu historycznym – system powiązania był ustanowiony przez wskazanie funkcjonowania kościoła państwowego, bądź oficjalnego, albo – w innej wersji – religii państwowej, oficjalnej lub w inny jeszcze sposób uprzywilejowanej²⁵. Zanegowanie tego uniwersalnego wzorca *iunctim* pomiędzy państwem i kościołem odbyło się więc w sposób najprostszy z możliwych, czyli przez ustanowienie jednoznacznego zakazu istnienia kościoła państwowego lub – w wersji bardziej socjologicznej – religii państwowej. Nowy przepis ustrojowy był pomyślany od początku jako opozycja względem dotychczasowego układu relacji na linii państwo – kościół. W tym właśnie zawiera się *clou* negatywnej klauzuli wprowadzającej system *separationis ecclesiae et status*.

Pierwsza poprawka zakładała negatywny sposób instytucjonalizacji systemu rozdziału w swoisty sposób. Nie mamy tutaj bowiem do czynienia z prostym wskazaniem braku istnienia religii państwowej czy oficjalnej, ale ze sformułowaniem w myśl którego: „Kongres nie będzie stanowił żadnych ustaw traktujących jakieś wyznanie lub religię państwową”²⁶. W zgodnej opinii doktryny i judykatury wskazany przepis zawiera klauzulę *no establishment of religion*, będącą najpełniejszym konstytucyjnym określeniem systemu rozdziału²⁷. Zasada ta, co jasne, przewiduje brak kościoła państwowego, stanowiąc ewidentne potwierdzenie woli aplikacji systemu rozdziału, jednakże w dość specyficznej formule „okrężnej”. Dyspozycja przepisu zawartego w treści pierwszej poprawki jest wyraźnie adresowana do ustawodawcy, czyli Kongresu, który musi powstrzymać się od ewentualnego ustanowienia prawa uprzywilejowującego religię bądź kościół w jakikolwiek sposób. *Signum specificis*

²⁴ Por. J. Szymanek, *Konstytucyjna regulacja stosunków państwo – kościół (ujęcie komparatystyczne)*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 4, s. 35.

²⁵ Por. M. Pietrzak, *Prawo wyznaniowe*, op.cit., s. 65.

²⁶ *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki*, tłum. i wstęp A. Pułło, Warszawa 2002, s. 55.

²⁷ Szerzej na ten temat zob. R.M. Małajny, „Mur separacji”..., op.cit., s. 206 i n.

amerykańskiego sposobu ustanowienia rozdziału jest zatem wyraźne określenie adresata klauzuli negatywnej, którego jednak należy rozumieć znacznie szerzej niż tylko sam Kongres. Wszystkie podmioty zaangażowane w proces prawotwórczy są zobowiązane respektować zasadę *no establishment of religion* i w odpowiedni sposób reagować w razie jej ewentualnego naruszenia. W efekcie obowiązkiem wszystkich organów – stanowych i federalnych, prawotwórczych i innych, niemających kompetencji legislacyjnych *sensu stricto* – jest wstrzemięźliwość prawotwórcza, oznaczająca takie postępowanie w zakresie stanowienia i stosowania prawa, które odpowiadać będzie wymaganiu *no establishment of religion*²⁸. Można oczywiście postawić pytanie, dlaczego w takiej właśnie formule amerykański ustrojodawca zdecydował się ustanowić system rozdziału, a nie np. przez jednoznaczne postanowienie zakazujące istnienia kościoła państwowego lub religii państwowej. Wydaje się, że można podać co najmniej dwie, komplementarne względem siebie odpowiedzi.

Pierwszą jest szersza konstrukcja przepisów zamieszczonych w pierwszej poprawce, które oprócz zasady *no establishment of religion* zakładają również drugą, uzupełniającą zasadę, mianowicie *free exercise of religion*, sprowadzającą się do „zakazu ograniczania swobody wykonywania praktyk religijnych”²⁹. Pokazuje to najlepiej, że dla amerykańskiego prawodawcy idea rozdziału jest konkretyzacją i zarazem gwarancją indywidualnej wolności sumienia i wyznania. Oczywiście nie samo występowanie obok siebie obu klauzul (tj. *no establishment of religion* i *free exercise of religion*) uzasadnia w dostateczny sposób taki oryginalny mechanizm zinstytucjonalizowania rozdziału państwa i kościoła (podobnie zresztą jak i wolności sumienia i wyznania). Największą osobiwością tego rozdziału jest ukierunkowanie owej zasady wyraźnie do Kongresu czy nawet szerzej organów publicznych. Argumentem na rzecz ustanowienia obu zasad, według specyficznego wzorca, zgodnie z którym Kongres nie może ustanowić żadnych praw, które naruszałaby obie wspomniane zasady, jest traktowanie pierwszej poprawki jako elementu znacznie szerszej konstrukcji *Bill of Rights*³⁰. W efekcie pierwsza poprawka, analogicznie do pozostałych dziewięciu, jest pomyślana jako zabezpieczenie indywidualnych praw jednostki, a te, skoro są potraktowane jednoznacznie jako prawa, wymagają odpowiednich działań ze strony organów państwowych³¹. W przypadku obu klauzul wyznaniowych z pierwszej poprawki działania te muszą się sprowadzać do swoiście rozumianej

²⁸ Istotną rolę w tym względzie odgrywa więc nie tylko Kongres, ale również np. Sąd Najwyższy. Szerzej na ten temat, na wybranym tylko przykładzie, zob. T.J. Zieliński, *Państwo wobec religii w szkole publicznej według orzecznictwa Sądu Najwyższego USA*, Warszawa 2007.

²⁹ Por. J. Krukowski, *Kościół i państwo...*, op.cit., s. 44.

³⁰ Szerzej na ten temat zob. W.J. Wagner, *Prawa ludzkie w Stanach Zjednoczonych*, w: *Ochrona praw człowieka w świecie*, L. Wiśniewski (red.), Bydgoszcz-Poznań 2000, s. 305 i n.

³¹ W teorii praw człowieka podkreśla się bardzo wyraźnie, że prawa, w przeciwieństwie do wolności, wymagają zawsze pewnych zachowań (działań) organów państwowych (publicznych), które najczęściej przybierają postać odpowiednich decyzji legislacyjnych.

powściągliwości legislacyjnej Kongresu, który nie może ustanowić ani kościoła państwowego, ani żadnej innej regulacji, która ograniczałaby swobodę wykonywania praktyk religijnych.

Druga odpowiedź o powód dość osobliwego wyartykułowania zasady *no establishment of religion* odwołuje się do określonej koncepcji konstytucji, jaka była właściwa dla okresu powstawania amerykańskiej konstytucji i późniejszego dopisania do niej *Bill of Rights*. Jest nią mianowicie traktowanie konstytucji jako aktu adresowanego przede wszystkim do organów władzy państwowej. Nie należy wszak zapominać, że idea, zgodnie z którą konstytucja jest adresowana bezpośrednio do obywatela, jest stosunkowo świeżej daty. Początkowo zupełnie inaczej postrzegano zarówno adresata konstytucji, jak i jej rolę jako regulatora stosunków prawno-społecznych. Otóż konstytucja była traktowana jako ogólna rama działań prawodawcy zwykłego, który zobligowany był nadać konstytucji pełen walor egzekwowalności przez wydanie wszystkich ustaw niezbędnych do urealnienia postanowień zawartych w ustawie zasadniczej. W rezultacie konstytucja była swoistym planem prac prawodawczych. Oznaczało to, że jej postanowienia musiały być przełożone na język ustawy zwykłej po to, by każdy mógł być beneficjentem i zarazem docelowym (ostatecznym) adresatem zadeklarowanych obowiązków, uprawnień i przywilejów. W tak założonym mechanizmie wykonywania postanowień konstytucyjnych ustawodawca zwykły miał zarówno obowiązki pozytywne, czyli takie, które sprowadzały się do obowiązku wydania określonych ustaw, jak i obowiązki negatywne, których istota zawierała się w nakazie powściągliwości legislacyjnej, wykluczającej w ogóle ingerencję prawodawcy w pewną dziedzinę spraw albo określony z góry kierunek owej ingerencji. Brzmienie pierwszej poprawki, w jej obydwu formułach, nadaje jej zatem typowy, jeśli wręcz nie podręcznikowy charakter ustanowienia negatywnego obowiązku ustawodawcy zwykłego, realizowanego przez powstrzymanie się od wydania ustawy (czy szerzej prawa), która wprowadzałaby kościół państwowy bądź w inny sposób limitowałoby wolność religijną, np. przez ograniczenie swobody kultu. Stąd właśnie bierze się osobliwość wypowiedzi konstytucyjnej zawartej w pierwszej poprawce, której istotą jest ustanowienie rozdziału między państwem a kościołem.

Trzeba przy tym pamiętać, że rozdział państwa i kościoła, choć zawarty *explicite* w pierwszej poprawce, nie był automatycznie wprowadzany do ustawodawstwa poszczególnych stanów. Przez długi czas uznawano bowiem moc prawną pierwszej poprawki wyłącznie na poziomie federacji i nie akceptowano jej zdolności regulacyjnej na szczeblu części składowych federacji³². *Notabene* taką zawężoną zdolność regulacyjną pierwszej poprawki wyprowadzono m.in. z podmiotowego ukierunkowania jej treści. Uznawano, że skoro adresatem pierwszej poprawki jest

³² Por. R.M. Małajny, „Mur separacji” ..., *op.cit.*, s. 144 i n.

Kongres, to odnosi się ona jedynie do tych wszystkich spraw, które znajdują się w gestii Kongresu, *ergo* objęte są ustawodawstwem federalnym. *A contrario* uznawano zatem, że nie obejmują one dziedzin pozostających domeną regulacji stanowej. W efekcie „mur separacji”, jaki ustanowiła pierwsza poprawka³³, miał obejmować jedynie poziom związku i nie musiał być ekstrapolowany na poziom poszczególnych stanów, co z kolei oznaczało, że mogą one zakładać również inny model relacji państwowo-kościelnych. W konsekwencji uchwalenie pierwszej poprawki nie spowodowało zmian w konstytucjach stanowych, które w wielu przypadkach zachowały przepisy uznające określoną religię za panującą bądź w innej formie naruszały zasadę wolności sumienia i wyznania, np. przez zawarcie postanowień dyskryminujących obywateli określonych wyznań bądź niewierzących w zakresie praw politycznych³⁴.

Trzeba pamiętać, że choć rozdział państwa i kościoła (czy nawet szerzej wolność religijna) był w najdojrzalszej postaci wymysłem amerykańskich kolonii i szeroko pojmowanej amerykańskiej myśli politycznej³⁵, to jednak wcale nie był, przynajmniej na początku, rozwiązaniem uniwersalnym. Prototypem szeroko zakrojonej i zinstytucjonalizowanej wolności religijnej w jej obydwu wymiarach, tj. indywidualnym i kolektywnym, oznaczającym instytucjonalny rozdział państwa i kościoła, była kolonia Rhode Island. To jej statut organiczny zakładał przecież rozdzielenie władzy świeckiej i duchownej, wymagając jednocześnie poszanowania wolności religijnej³⁶. Z Rhode Island idea rozdzielenia promieniowała z czasem i na inne kolonie (np. Wirginię), ale nie stała się toposem w zakresie określenia ustroju politycznego wszystkich kolonii, które przez długi czas pozostawały wierne wcześniejszym rozwiązaniom, przewidującym ściśle połączenie państwa i kościoła³⁷. Dlatego nawet po wprowadzeniu pierwszej poprawki zakaz ustanawiania kościoła państwowego lub religii państwowej nie był traktowany jako zobowiązanie adresowane także do legislatur stanowych. Stąd na szczeblu stanowym istniał pluralizm modeli odniesienia się państwa do kościoła, dopuszczający zarówno model powiązania, jak i oddzielenia *sacrum* i *profanum*. Przysłowiową kropkę nad „i” postawił dopiero przepis czternastej poprawki z 1868 r., który uznawał za nieważne te spośród postanowień konstytucji stanowych, które kolidowały z konstytucją federalną, a które regulowały obszerną dziedzinę swobód obywatelskich. Choć więc postanowienia czternastej poprawki nie odnosiły się wprost do zasady rozdziału państwa i kościoła

³³ A taki właśnie metaforyczny sens pierwszej poprawki został dość szybko odczytany i – co ważne – uznany. Por. R.M. Małajny, *Amerykańska wersja...*, *op.cit.*, s. 129, 130.

³⁴ Por. M. Pietrzak, *Historia kształtowania się...*, *op.cit.*, s. 99.

³⁵ Szerzej na ten temat zob. S. Filipowicz, *Ameryka: alfabet nadziei*, Warszawa 1991, s. 163 i n.

³⁶ Por. J. Krukowski, *Kościół i państwo...*, *op.cit.*, s. 44.

³⁷ Szerzej na ten temat zob. R.M. Małajny, *Instytucja kościoła państwowego w angielskich koloniach Ameryki Północnej*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1981, t. XVI.

jako obligatoryjnego zobowiązania, które powinien respektować również prawodawca stanowy, to z racji wolnościowego charakteru zasady rozdziału (zwłaszcza w koniunkcji z zasadą indywidualnej wolności religijnej tak mocno zaznaczonej w treści pierwszej poprawki) będącego *sui generis* konsekwencją oraz detalizacją zasady wolności sumienia i wyznania jasne było, że swoim zakresem regulacyjnym czternasta poprawka obejmuje również nakaz uspołnienienia ustawodawstwa stanowego co do niemożności wprowadzenia kościoła oficjalnego bądź w innej postaci uprzywilejowanego³⁸.

Pełne urzeczywistnienie zasady rozdziału państwa i kościoła okazało się więc nad wyraz trudne i powolne także w amerykańskich warunkach ustrojowych, mimo że właśnie w konstytucji USA po raz pierwszy skonstytucjonalizowano ideę rozdziału jako alternatywę dominującego wcześniej modelu powiązania. Pierwsza znana w konstytucji werbalizacja zasady rozdziału, na co trzeba koniecznie zwrócić uwagę, nie posługuje się jednak ani pojęciem rozdziału, ani żadnym innym pojęciem synonimicznym. Zakaz ustanawiania prawa, które statuowałoby kościół państwowy lub religię panującą, jako klasyczna negatywna wersja instytucjonalizacji systemu oddzielenia państwa i kościoła, dystansuje się od jednoznacznego nazwania wprowadzonego przez siebie systemu mianem rozdziału czy oddzielenia³⁹. Niemniej z treści pierwszej poprawki jasno wynika intencja ustrojodawcy, jaką było postawienie *wall of separation* między tym, co państwowe, a tym, co kościelne⁴⁰. Jak słusznie się zauważa, istotą tak założonego rozdziału „jest zakaz ustanawiania takich praw, które by świadczyły pomoc jednej religii lub wszystkim, albo preferowały jedną religię nad innymi, lub wpływały na osobę, aby ta przynależała bądź nie przynależała do określonego wyznania”⁴¹. System rozdziału zdystansował więc zarówno aspiracje państwa do ewentualnego wpływania na związki konfesyjne, jak i aspiracje organizacji religijnych do ingerencji w domenę władzy państwowej, co w możliwie najlepszy sposób zapewniało poszanowanie wolności sumienia i wyznania. Jednocześnie przykład amerykańskiego „muru separacji” pokazuje doskonale, że rozdział aplikowany na gruncie ustroju politycznego wcale nie musi oznaczać wyrugowania wartości religijnych ze sfery życia publicznego, a tym bardziej agnostycyzmu czy wręcz – jak nieraz się wskazuje – nihilizmu aksjologicznego państwa. Radykalna sekularyzacja nie jest w związku z tym prostym następstwem respektowania zasady rozdziału państwa i kościoła, o czym *notabene* zaświadcniają najlepiej przykłady państw Europy Zachodniej. Również bowiem w warunkach restrykcyjnego i konsekwentnego oddzielenia sfery *sacrum* i *profanum* duch *sacrum*

³⁸ Należy jednak wspomnieć, że ostatecznie dopiero po 1930 r. orzecznictwo sądowe uznało w pełni moc obowiązującą pierwszej poprawki w stosunku do ustawodawstwa na poziomie stanów.

³⁹ Co jest elementem charakterystycznym dla klauzul negatywnych.

⁴⁰ Por. A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisławski, *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2006, s. 19.

⁴¹ *Ibidem*.

może być obecny w przestrzeni *polis*, a religia może stać się istotnym składnikiem *civility*⁴².

Rozdział państwa i kościoła zaproponowany w prawie amerykańskim przetrwał się z czasem do Europy. Nie była to jednak ani prosta i wierna recepcja „muru separacji”, ani kalka szerszych idei laickich powstałych w dobie formowania państwowości amerykańskiej, które ostatecznie doprowadziły do wytworzenia swoistej wersji rozdziału *made in USA*⁴³. Idee takie były żywo dyskutowane, ale nie były, wbrew pozorom, bezpośrednio importowane. Warunki amerykańskie okazały się na tyle osobliwe i endemiczne, że w zasadzie nieprzenoszalne, choć samo *clou* idei rozdziału było bardzo dobrze rozpoznawane i niesłychanie atrakcyjne. Nie znaczy to jednak, że rozdział w wydaniu europejskim kształtował się w zupełnym oderwaniu od jego amerykańskiego odpowiednika. Wspólnym mianownikiem pomiędzy europejskimi treściami przewidującymi oddzielenie państwa i kościoła a ich odpowiednikami amerykańskimi były koncepcje oświecenia zakładające m.in. emancypację rozumu, włożenie wszystkiego w żelazną klatkę racjonalności, naukowe zdiagnozowanie rzeczywistości i w końcu refutację tego, co wiązało się z fantasmagorią mitu, mniemania, przeczucia i wiary⁴⁴.

Zakwestionowanie przez wysoce zracjonalizowany, uporządkowany, schematyczny i poddany naukowej pedanterii wiek światel idoli dawnego świata musiało objąć także to, co wiązało się ze sferą szeroko rozumianej religii. Stąd też religia, a w jej ramach ściśle powiązanie jej z państwem, stała się przedmiotem kontestacji oświeceniowych filozofów próbujących na nowo określić ideały politycznego logosu. W nowej wersji państwa nie było, bo nie mogło być, miejsca na religię, przynajmniej w tak silnie zaakcentowanej postaci, jaką proponowały państwa wyznaniowe, zakładające zespolenie, a niekiedy wręcz istne pomieszenie tego, co państwowe, z tym, co konfesyjne. Trzeba jednak pamiętać, że abnegacja sfery *sacrum*, a co za tym idzie postulat jej abolicji z przestrzeni *polis*, nie była powodowana jedynie prostą substytucją nieracjonalnych, w tym także religijnych idei, pomysłów i wszelkiego typu guseł ideami na wskroś racjonalnymi, odrzucającymi wszystko to, co wymyka się dyscyplinie rozumu.

Wycofanie konfesyjnych konotacji państwa tylko częściowo można uznać za efekt oświeceniowej symboliki iluminacji. Zasadniczą bowiem determinantą odrzucenia koncepcji powiązania oraz w ogóle szerszej obecności religii w strukturach państwa była zbudowana na fundamencie ideologii oświecenia afirmacja praw

⁴² Szerzej na ten temat zob. T. Żyro, *Ideologia americana. U źródeł przekonań politycznych*, Warszawa 2002, s. 195 i n.

⁴³ Szerzej na ten temat zob. R.M. Małajny, *Doktryna wolności religijnej „Ojców Konstytucji” USA*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 1982, nr 2.

⁴⁴ Szerzej na temat koncepcji oświeceniowego rozumu zob. S. Filipowicz, *Demokracja. O władzy iluzji w królestwie rozumu*, Warszawa 2007.

jednostki i liberalna doktryna stosunku państwa do obywatela. Oczywiście, ekspresja praw jednostki nie miała bynajmniej charakteru nieoczekiwanego. Zbudowana była na solidnych podstawach humanistycznego renesansu, które wiek światel twórczo rozwinął i sprecyzował. Punktem kulminacyjnym było z pewnością przeobrażenie sposobu myślenia z teocentrycznego na antropocentryczny. To ono doprowadziło do kryzysu światopoglądu opartego na wierze i związanych z tym dotychczasowych autorytetów, co w dalszych swoich skutkach spowodowało spojrzenie na sprawy religijne przede wszystkim z pozycji człowieka, jego rozumu i praw naturalnych, które bynajmniej nie musiały mieć zawsze i wszędzie uzasadnienia w istocie boskiej⁴⁵. Zasługą idei oświecenia – które ostatecznie przyniosły laicyzację – była więc przede wszystkim zmiana przedmiotu zainteresowania refleksji polityczno-społecznej i to, że w jej centrum postawiono człowieka i jego stosunek do *universum*, w tym również Boga, a nie Boga jako takiego⁴⁶. W konsekwencji rozdział państwa i kościoła, który z czasem stał się rozwiązaniem jeśli już nie aplikowanym to przynajmniej preferowanym, nie miał z założenia charakteru samoistnego czy tym bardziej wyłącznego, lecz był postrzegany jako ciąg dalszy wolności sumienia i wyznania. Dla liberalnych haseł oświecenia to wolność religijna (wolność sumienia i wyznania) była elementem najważniejszym, ponieważ decydowała o autentycznej zdolności jednostki do samorealizacji⁴⁷, z kolei jej pełne urzeczywistnienie i zagwarantowanie mogło się dokonać jedynie w warunkach oddzielania państwa i organizacji konfesyjnych.

W tym miejscu widać pewną różnicę w klimacie, jaki wytworzył ostatecznie koncepcję rozdziału w Europie i w Ameryce. Na obu kontynentach uzasadnieniem była konieczność zagwarantowania indywidualnej wolności religijnej, którą tamowała – z oczywistych powodów – filozofia państwa wyznaniowego, zakładającego połączenie sfery kościelnej z państwową. O ile jednak w Ameryce wolność religijna była uzasadniana *stricte* pragmatycznie, jako swoiste narzędzie zapewnienia społecznej homeostazy w warunkach heterogenicznego społeczeństwa⁴⁸, o tyle w Europie argumentem przemawiającym na rzecz wolności była ogólna koncepcja praw człowieka i uznanie jednostki za najważniejszy podmiot wszelkich praw i wolności. Choć więc wspólna dla obu kontynentów była idea, mianowicie konieczność zapewniania wolności religijnej, to różne były jej inspiracje i konotacje. W jednym

⁴⁵ Por. J. Osuchowski, *Prawno-teoretyczne problemy ochrony wolności sumienia i wyznania*, w: A. Czohara, B. Górowska, M. Nadolski, J. Osuchowski, *Dylematy wolności sumienia i wyznania w państwach współczesnych*, Warszawa 1996, s. 23.

⁴⁶ Por. J. Szacki, *Historia myśli socjologicznej*, Warszawa 1981, t. I, s. 91 i n.

⁴⁷ Szerzej na ten temat zob. M. Winiarczyk-Kossakowska, *Wolność sumienia i religii*, „Studia Prawnicze” 2001, nr 1, s. 23 i n.

⁴⁸ Por. W. Sokolewicz, *Wolność wyznania...*, *op.cit.*, s. 204 i n. Jeden z autorów pisze wprost, że „myśl amerykańskich Ojców Założycieli była bezpośrednią reakcją na pilne i doraźne potrzeby praktyczne” – M. Król, *Historia myśli politycznej. Od Machiavellego po czasy współczesne*, Gdańsk 1998, s. 97.

przypadku (Ameryka) bardziej pragmatyczne i użyteczne, w drugim (Europa) bardziej idealistyczne i filozoficzne, wynikające – najogólniej rzecz ujmując – z *par excellence* humanistycznego klimatu epoki⁴⁹.

Jednakże francuscy *Philosophes*, a wśród nich Montesquieu, Diderot, Voltaire, Holbach, Condorcet czy Rousseau, nie spowodowali od razu zasadniczego prze-wartościowania poglądów na naturę politycznego świata, w tym także na stosunki państwo – kościół. Idee przez nich lansowane, nawet tak radykalnie świeckie jak choćby koncepcje Voltaire’a, spotykały się z zainteresowaniem, czasami akceptacją czy chęcią transplantacji (najczęściej niedostosowanej do realnych stosunków społeczno-politycznych), ale w zasadniczej swojej części pozostawały co najwyżej atrakcyjną, a w każdym razie ciekawą filozofią, pewnym mocno abstrakcyjnym projektem, który ze zrozumiałych powodów budzi zainteresowanie, ale niekoniecznie chęć jego natychmiastowej, rzeczywistej aranżacji. Aby zaproponowane w dobie wielkiej intelektualnej iluminacji, jaka była udziałem oświecenia, prądy i pomysły mogły się przekształcić w polityczny konkrety, musiało najpierw dojść do zakwestionowania podstaw ustrojowych *ancien régime*.

Afirmacja ogólnych koncepcji liberalnych, głoszących postulaty jednostkowej wolności, samoekspresji i samorealizacji zetknęła się z twardymi realiami świata, który kwestionował to wszystko, co niósł ze sobą humanistyczny, racjonalistyczny, ale też mocno idealistyczny wiek światła. Dlatego udana aplikacja ideałów oświeconego rozumu mogła zostać przeprowadzona dopiero w momencie odrzucenia otaczających realiów. Te zaś były mocno związane z religią i kościołem, w myśl znanego powiedzenia o „sojuszu tronu z ołtarzem”. Sojusz ten, tak jak i wszystko inne, co miało jakiegokolwiek konsekwencje z *ancien régime*, skutecznie obaliła Wielka Rewolucja Francuska, i to ona właśnie – na gruncie europejskim – symbolizuje początek kształtowania się nowego, separatystycznego modelu relacji państwo-kościół⁵⁰.

W miarę swojej radykalizacji rewolucja coraz wyraźniej wyrażała intencję rozpoczęcia wszystkiego od nowa, stworzenia nowego politycznego logosu, utworzenia nowej epoki w dziejach⁵¹. Wznoszone w dobie fermentu rewolucyjnego szczytne hasła wolności, równości i braterstwa miały za zadanie *constitutio libertatis*, ustanowienie powszechnej wolności i ogólnego szczęścia, które zastąpią despotyczne rządy i wszystkich ich jawnych bądź ukrytych popleczników⁵². Rewolucja francuska – co należy podkreślić – nie była przy tym *ab initio* antyreligijna. Rewolucjoniści nie zamierzali walczyć z religią ani tym bardziej wyrugować jej z państwa czy ze społeczeństwa. Na początku religia, a w zasadzie wolność religijna, miała zostać

⁴⁹ Por. S. Filipowicz, *Historia myśli...*, *op.cit.*, s. 220 i n.

⁵⁰ Por. H. Misztal, *Systemy relacji...*, *op.cit.*, s. 45.

⁵¹ Por. M. Król, *Historia myśli politycznej...*, *op.cit.*, s. 69.

⁵² Szerzej na ten temat zob. J. Baszkiewicz, *Wolność. Równość. Własność. Rewolucje burżuazyjne*, Warszawa 1981, s. 76 i n.

jedynie potwierdzona, co wyrażały znakomicie postanowienia Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela, będącej manifestem oświeceniowego humanizmu⁵³. U samego początku rewolucyjna gilotyna miała zniszczyć tylko to, co wiązało się z *ancien régime*, co je symbolizowało bądź wspierało. Dlatego właśnie adwersarzem dyskursu rewolucji była nie tyle religia, ile raczej kościół, a jeszcze konkretniej Kościół katolicki, który jawił się jako jedna z podpór znienawidzonej monarchii. Tym właśnie należy tłumaczyć różnicę w podejściu rewolucji do zagadnienia kościoła i religii. Stosunek do religii był indyferentny, co było logicznym następstwem proklamowania wolności religijnej, a zatem także swobodnego *désintéressement* wobec zjawiska wiary i religijności, która znajdowała się przestrzeni *libertatis* jednostki. Natomiast Kościół katolicki na skutek swoich związków z monarchią, *notabene* typowych dla modelu państwa wyznaniowego, był postrzegany jako ostoja *ancien régime*, i dlatego stał się naturalnym wrogiem rewolucjonistów. Antykościelna retoryka oraz późniejsze konkretne działania przywódców rewolucji były zatem swoistym rykoszetem, a nie *clou* rewolucyjnego fermentu⁵⁴.

Redefinicja stosunków wyznaniowych, jaką przyniosła rewolucja, objęła na początku uroczyste potwierdzenie wolności sumienia i wyznania, co *expressis verbis* wyrażał art. 10 Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela. Sformułowanie Deklaracji zostało odpowiednio powtórzone w pierwszej konstytucji Republiki z 1791 r. Kolejna konstytucja przewidywała m.in. swobodę wykonywania praktyk religijnych, Konwent Narodowy zaś, powołując się na Deklarację i konstytucję z 1791 r., uchwalił w roku 1795 dekret o rozdziale kościoła od państwa⁵⁵. Poza czysto pragmatycznym, wręcz instrumentalnym celem, tj. abolicją wszelkich struktur koegzystujących z obalonym reżimem, instytucjonalizacja rozdziału, dokonana w dodatku tak bardzo *eo nomine*, miała jeszcze jeden, ważny kontekst. Przeniosła ona bowiem wolność sumienia i wyznania z jednostki na kolektyw. Od tego czasu wolność religijna przestała być traktowana jako wyłącznie wolność indywidualna i stała się wolnością zbiorową, zabezpieczającą wszystkie religie przed omnipotencją państwa, z jednej strony, oraz preponderancją wybranej religii – z drugiej⁵⁶. Inna sprawa, że w warunkach rewolucyjnego terroru, a zwłaszcza konsekwentnego eliminowania struktur tworzących dotychczasowe *status quo*, wolność religijna nie mogła być w pełni ani urzeczywistniona, ani zabezpieczona. Dlatego polityka władz

⁵³ Por. J. Baszkiewicz, *Prawa człowieka i obywatela: deklaracja i gwarancje (w dwóchsetlecie Rewolucji Francuskiej)*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 7, s. 3 i n.

⁵⁴ O czym często się zapomina, twierdząc, że poglądy rewolucji ewoluowały z początkowo obojętnych do jawnie wrogich wobec religii i kościoła, szczególnie Kościoła katolickiego. Por. H. Misztal, *Systemy relacji...*, *op.cit.*, s. 45.

⁵⁵ Por. J. Osuchowski, *Prawno-teoretyczne problemy...*, *op.cit.*, s. 24, 25.

⁵⁶ Ta swoista transpozycja rozumienia wolności religijnej, najpierw postrzeganej *stricto* indywidualnie, później zaś kolektywnie czy instytucjonalnie, jest kolejnym punktem wspólnym amerykańskiego i europejskiego mechanizmu wprowadzania modelu państwa świeckiego.

rewolucyjnych niewiele miała wspólnego z wolnością religijną, w jej obu wymiarach czy aspektach, a represje względem Kościoła katolickiego – jako siły podtrzymującej obaloną monarchię – zaprzeczały ewidentnie szczytnym zasadom liberalnej wolności sumienia i wyznania, czyniąc w gruncie rzeczy relatywną całą koncepcję wolności religijnej⁵⁷. W tym znaczeniu związki państwa z kościołem znowu okazały się *stricto* instrumentalne. Kościół bowiem był albo siłą wspierającą państwo, albo siłą wroga państwu, dlatego relacja państwa do kościoła była funkcją interesów państwa i tego, czy instytucje konfesyjne będą czynnikiem konsolidującym, czy wręcz przeciwnie, destrukcyjnym, rozsadzającym i działającym odśrodkowo. W przypadku Francji po roku 1789 uznano, że kościół był instytucją destabilizującą młody i wątły organizm państwowy i stąd właśnie wzięła się dyskryminująca, zwłaszcza względem Kościoła katolickiego, polityka władz. Widać tu najlepiej, że przywódcy rewolucji wpadli w swoistą pułapkę. Kierując się hasłami oświecenia, ustanowili zasadę wolności sumienia i wyznania, chcąc przez to zrealizować szczytne postulaty liberalne, ale także rozluźnić sojusz tronu z ołtarzem. Sojusz ten okazał się jednak na tyle silny, że – zaprzeczając idei wolności religijnej – należało zastosować środki represyjne, stosownie do słynnej maksymy „nie ma wolności dla wrogów wolności”. Tu właśnie kryje się sprzeczność zasad rewolucji i jej praktyki, która niejednokrotnie (*vide* stosunek do kościoła) kłóciła się z liberalną i humanistyczną aksjologią⁵⁸. Niemniej epizod rewolucyjnej reakcji antykościelnej nie zaprzepaścił naczelnej zasady proklamowanej przez rewolucję, tj. wolności sumienia i wyznania. Postanowienia Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela dotyczące wolności religijnej stały się przecież modelem dla rozwiązań przyjętych w wielu późniejszych konstytucjach państw europejskich⁵⁹.

Rozdział państwa i kościoła ustanowiony w 1795 r. przetrwał formalnie siedem lat, czyli do chwili podpisania konkordatu w 1801 r.⁶⁰ Wprowadzony w warunkach ostrego kryzysu politycznego realizowany był w praktyce rządów Dyrektoriatu w stopniu niewielkim. Charakteryzował się przede wszystkim zakazami materialnego wspierania przez państwo związków wyznaniowych oraz dostarczania im lokali w celach wykonywania kultu oraz mieszkań dla duchownych. Organizacje konfesyjne poddane zostały prawu powszechnemu na ogólnych zasadach, co *per se* trudno było przecież traktować w kategoriach dyskryminacji. Ustawodawstwo państwowe nie uznawało hierarchii żadnego kościoła. Duchownych traktowano

⁵⁷ Szerzej na ten temat zob. M. Żywczyński, *Kościół i rewolucja francuska*, Warszawa 1951.

⁵⁸ Kryje się tu także odpowiedź na pytanie o ewolucję stanowiska rewolucji wobec kościoła. Na początku bowiem kościół i kwestie religijne znajdowały się na odległym planie w scenariuszu rewolucji i dopiero, kiedy okazało się, że instytucja Kościoła katolickiego jest na tyle zakorzeniona w strukturach *ancien régime*, że jest zupełnie niekompatybilna z nowym ustrojem i działa względem niego destrukcyjnie, podjęto względem niego restrykcyjne środki. Por. H. Łakomy, *Państwo a kościół we Francji. Historia i współczesność*, Kraków 1999, s. 8 i n.

⁵⁹ Por. A. Mezglewski, H. Misztal, P. Stanisz, *Prawo wyznaniowe*, *op.cit.*, s. 9.

⁶⁰ Por. M. Pietrzak, *Historia kształtowania się...*, *op.cit.*, s. 100.

jak zwykłych obywateli, pozbawiając ich w ten sposób wszystkich wcześniejszych przywilejów związanych z wykonywaniem funkcji religijnych. Działalność kultową związków wyznaniowych objęto szczegółowym nadzorem państwa. Odrzucono wszelkie formy przymuszania kogokolwiek do uczestniczenia bądź nieuczestniczenia w praktykach religijnych oraz pokrywania wydatków związanych z utrzymaniem związków wyznaniowych.

Zakwestionowanie systemu rozdziału, w wersji przyjętej w 1795 r., przez tzw. konkordat napoleoński oznaczało restytucję, przynajmniej *de lege lata*, systemu koegzystencji państwa i kościoła. Trzeba jednak przyznać, że ani rozdział z 1795 r. nie był realizowany konsekwentnie, ani system wygenerowany na podstawie konkordatu z 1801 r. nie miał swojej wiernej praktycznej aplikacji, tym bardziej, że społeczeństwo francuskie nabierało coraz większego dystansu do kwestii konfesyjnych w ogóle i podlegało sukcesywnemu procesowi laicyzacji. To znowu *notabene* dowodzi najlepiej, że procesy desakralizacji przestrzeni publicznej nie są prostą funkcją modelu stosunków wyznaniowych i tego, czy odpowiadają one wzorcowi rozdziału, czy też powiązania państwa i kościoła.

Ponowne, tym razem – jak się okazało – trwale ustanowienie systemu rozdziału nastąpiło w 1905 r. Co ciekawe, system rozdziału został, podobnie jak w roku 1795, wprowadzony na poziomie podkonstytucyjnym, co tylko częściowo wynikało ze specyfiki porządku konstytucyjnego III Republiki, częściowo zaś mogło być odczytane jako forma marginalizacji problematyki konfesyjnej, wreszcie częściowo, za konsekwentne realizowanie poglądu, w myśl którego sprawy wyznaniowe znajdują się w orbicie życia *par excellence* prywatnego i nie mogą być przedmiotem publicznego zainteresowania, a tym bardziej uregulowania. Obie bowiem próby ustanowienia rozdziału *à la française* odbyły się z pominięciem szczebla konstytucyjnego, co świadczy najlepiej o tym, że problematyka konfesyjna, szczególnie w jej wydaniu kolektywnym (instytucjonalnym) nie była traktowana jako materia konstytucyjna, czyli dziedzina podlegająca obligatoryjnie reglamentacji konstytucyjnej. W zestawieniu z rozwiązaniami stosowanymi już w innych państwach nadawało to z pewnością regulacjom francuskim pewien rys specyficzny⁶¹. W myśl postanowień ustawy z 1905 r. o rozdziale kościoła od państwa Kościół katolicki pozbawiony został atrybutów kościoła oficjalnego, jakie przyznał mu konkordat z 1801 r.⁶² Kościoły pozbawiono generalnie osobowości prawnej i zostały one uznane za stowarzyszenia prywatne ze wszystkimi konsekwencjami prawnymi tego

⁶¹ Choć oczywiście również postrzegano problematykę konfesyjną, a co za tym idzie w rozmaity sposób ją konstytucjonalizowano. Szerzej na ten temat zob. R.M. Małajny, *Konstytucjonalizm a przedmiotowy zakres konstytucji*, w: *Konstytucjonalizacja zasad i instytucji ustrojowych*, P. Sarnecki (red.), Warszawa 1997, s. 107 i n.

⁶² Por. J. Krukowski, *Kościół i państwo...*, *op.cit.*, s. 50.

faktu⁶³. W konsekwencji państwo przestało traktować kościół (wszystkie kościoły) jako legalną instytucję prawną, a jedyną prawnie dopuszczalną formą działalności kościołów stały się prywatne stowarzyszenia kultu, które były powoływane na podstawie odrębnych regulacji wydawanych przez państwo. Ten sposób dopuszczenia związków konfesyjnych do obrotu prawnego, którego *signum specificis* było pozbawienie ich osobowości publicznoprawnej, a zarazem poddanie ich regulacji państwowej określonej *in gremio* dla wszystkich organizacji konfesyjnych jako podmiotów mających *sui generis* osobowość prawną, zdecydował o określeniu systemu rozdziału *à la française* mianem negatywnego (wrogiego lub nieprzyjaznego) modelu oddzielenia⁶⁴. Trzeba jednak zauważyć, że rozdział zaproponowany w ustawie z 1905 r. był wręcz wzorcowym rozdziałem, konsekwentnie pojmującym oddzielenie sfery *sacrum* i *profanum*, a przede wszystkim mającym zagwarantować realność prawa do wolności sumienia i wyznania. Jego podstawowe rozwiązania obejmowały: po pierwsze, wolność sumienia oraz swobodę wyznawania każdej religii; po drugie, niesubwencjonowanie przez państwo żadnych wyznań; po trzecie, wolność działania wszystkich wyznań i ich równe traktowanie; po czwarte wreszcie, wzajemną nieingerencję władzy kościelnej w sferę polityki państwa, a państwa w domenę rezerwowaną dla kościołów⁶⁵. Tę charakterystykę modelu francuskiego należy jeszcze – jak się wydaje – uzupełnić generalnym zakazem nauczania religii w szkołach publicznych⁶⁶, co w maksymalny sposób oddziela wszelkie instytucje Republiki od związków i konotacji konfesyjnych, a co gwarantuje poszanowanie zasady laickości państwa⁶⁷.

Francuski system rozdziału funkcjonujący na podstawie ustawy z 1905 r. jest dziś mocno wyeksponowany także na poziomie konstytucyjnym, choć regulacja ta jest nad wyraz lakoniczna, co wynika ze swoistej powściągliwości francuskiego ustrojodawcy i przekonania, że *meritum* regulacji powinno być domeną unormowania ustawowego. Reżim konstytucyjny zawiera *de facto*, poza odwołaniem się do preambuły, a w niej z kolei do wolności sumienia i wyznania z Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela, jeden przepis regulujący stosunki konfesyjne⁶⁸. Jest nim oczywiście art. 1, zgodnie z którym Francja jest „republiką świecką”. Jego uzupełnieniem jest zagwarantowana w tym samym przepisie „równość przed prawem wszystkich obywateli bez względu na [...] religię”. Unormowanie art. 1 obowiązu-

⁶³ Por. H. Misztal, *Systemy relacji...*, *op.cit.*, s. 45.

⁶⁴ Por. J. Krukowski, *Kościół i państwo...*, *op.cit.*, s. 48.

⁶⁵ Por. H. Łakomy, *Państwo a kościół...*, *op.cit.*, s. 59.

⁶⁶ Por. J. Krukowski, *Kościół i państwo...*, *op.cit.*, s. 51.

⁶⁷ Szerzej na ten temat zob. K. Orzeszyna, *Współczesne interpretacje francuskiej koncepcji państwa świeckiego*, „Rocznik Nauk Prawnych” 2003, t. XIII, s. 219 i n.; tenże, *System relacji między państwem i kościołem we Francji*, „Rocznik Nauk Prawnych” 2002, t. XII, s. 237 i n.

⁶⁸ Por. B. Basdevant-Gaudemet, *Państwo i kościół we Francji*, w: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, G. Robbers (red.), Wrocław 2007, s. 126.

jącej dziś konstytucji V Republiki, przejęte bezpośrednio z poprzedniej konstytucji pochodzącej z 1946 r., jest klasycznym przepisem pozytywnym w zakresie instytucjonalizacji modelu rozdziału państwa i kościoła⁶⁹. Jego pozytywny charakter wynika z tego, że ustawodawca konstytucyjny nie wprowadza klauzuli zakazującej (np. istnienia kościoła państwowego bądź religii oficjalnej), lecz określa model relacji państwowo-konfesyjnych przez ich pozytywne scharakteryzowanie, czyli określenie (nazwanie, zdefiniowanie) stanu istniejącego. Co więcej, francuska regulacja jest tym bardziej pozytywna, że dystansuje się od jednoznacznego określenia modelu stosunków państwo – kościół mianem rozdziału czy oddzielenia, a wprowadza pojęcie laickości (świeckości) państwa. Choć więc rozdział instytucji państwowych i kościelnych jest *clou* państwa świeckiego, to jednak, *expressis verbis*, nie jest on cechą deskrypcyjną francuskiej wersji rozdziału. Zamiast sformułowania o rozdziale czy oddzieleniu ustrojodawca francuski określił laickość pozytywnie i neutralnie, chcąc w ten sposób wskazać, po pierwsze, że nie miał na celu negatywnej reakcji, która mogłaby się kojarzyć z recydywą porewolucyjnej walki z kościołem, po drugie, że oddzielenie państwa i kościoła jest zaledwie jednym z elementów znacznie obszerniejszej koncepcji laickości⁷⁰.

Laickość (świeckość) państwa nie jest wszak równoznaczna z rozdziałem. Warunkiem *sine qua non* laickości jest oddzielenie struktur państwowych od konfesyjnych, ale jednocześnie w idei laickości zawiera się dużo więcej obszerniejszych treści znaczeniowych. Uznaje się np. że koniecznymi substratami laickości są m.in. neutralność światopoglądowa państwa, równouprawnienie związków wyznaniowych, autentyczne gwarancje indywidualnej wolności sumienia i wyznania, niekompetencja państwa do regulowania spraw natury religijnej, swoboda działalności kultowo-religijnej, niesubwencjonowanie przez państwo kościołów i innych organizacji konfesyjnych, autonomia związków wyznaniowych⁷¹. W efekcie, jeśli uwzględni się sens pojęcia laickości, niesprowadzony jedynie do ekwiwalentności samego tylko rozdziału, to okaże się, że konstrukcja państwa świeckiego jest o wiele bardziej złożona, finezyjna, a przede wszystkim zawierająca w sobie znacznie więcej treści znaczeniowych. Co więcej, elementy te nie muszą być nawet wysłowione *explicite*, tkwią bowiem w pojęciu laickości *implicite*. Dlatego m.in. lakoniczność sformułowania art. 1 konstytucji, ograniczającego się do prostego stwierdzenia, w myśl którego Francja jest republiką świecką, jest tak bardzo pozytywna, i to nawet w co najmniej trzech znaczeniach. W pierwszym sprowadza się do tego, że nie posługuje się pojęciem o rozdziale czy oddzieleniu albo – jak w konsty-

⁶⁹ Por. J. Szymanek, *Konstytucyjna regulacja...*, *op.cit.*, s. 35.

⁷⁰ Szerzej na ten temat zob. G. Haarscher, *Laickość. Kościół, państwo, religia*, Warszawa 2004, s. 11 i n.

⁷¹ Por. M. Pietrzak, *Państwo laickie*, w: *Teoretyczne problemy państwa*, S. Zawadzki (red.), Warszawa 1990, s. 102 i n.

tucji USA – zakazie ustanawiania państwa wyznaniowego, zarówno w formule bardziej restrykcyjnej (kościół oficjalny), jak i mniej restrykcyjnej (religii oficjalnej)⁷². W drugim oznacza, że ustawodawca miał na myśli znacznie obszerniejszą charakterystykę stosunków konfesyjnych, którą spuentował pojęciem laickości obejmującym całe *spectrum* problemów wyznaczających wzajemne relacje państwa i kościoła. W końcu w trzecim znaczeniu francuska *laïcité* nakłada na państwo liczne pozytywne zobowiązania, ponieważ to państwo musi zapewnić warunki, aby każdy mógł w sposób nieskrępowany korzystać z wolności religijnej, w tym także wolności kultu, a zarazem – jeśli tylko jest osobą awyznaniową – aby nie podlegał presji środowisk i instytucji konfesyjnych⁷³. Konstytucyjne pojęcie laickości, poza określeniem stanu relacji konfesyjnych *de lege lata*, rodzi więc wobec państwa także różnego rodzaju zobowiązania, przewidując minimalną przynajmniej aktywność państwa, która wypełni treścią konstytucyjny postulat świeckości, a jednocześnie zagwarantuje jego pełną, stuprocentową realizację.

W efekcie konstytucyjna deklaracja laickości definiuje bardzo wyraźnie państwowość francuską, a co więcej – przez wysunięcie zasady laickości na czoło postanowień ustawy zasadniczej – czyni z niej jedną z podstaw francuskiego porządku konstytucyjnego, która określa znacznie głębszy sens formuły państwowości francuskiej. Ma to bardzo duże znaczenie aksjologiczne. Świeckość konstytucyjna, podkreślając neutralność państwa, nakłada na nie obowiązek nieprzyjmowania żadnej pozycji w materii religijnej. Konfesyjnie świeckie państwo jest bowiem zupełnie niekompetentne. Oznacza to, że państwo nie może również przyjmować postawy antyreligijnej czy nieżyczliwej względem religii i to nie tylko co do wyznania, ale także etyki, moralności czy w ogóle wychowania. Państwo przestaje być świeckie także wtedy, kiedy faworyzuje systematycznie sekularyzację społeczeństwa, gdyż traci wówczas neutralność. Świeckość bowiem dotyczy jedynie państwa, a nie społeczeństwa, które ma prawo do pełnej wolności religijnej⁷⁴. Widać z tego najlepiej, że francuska *laïcité* to nie tylko „sucha” norma konstytucyjna kształtująca pewien ład wyznaniowy, ale także pewne pryncypium szerszej koncepcji ładu politycznego *tout court*, które w bardzo wielu aspektach definiuje państwo w relacjach *stricto* instytucjonalnych, a także społeczno-politycznych i aksjologicznych, określających najważniejsze rudymenty państwowości francuskiej. W tym właśnie przejawia się zarówno relewantność zasady świeckości państwa, jak i jej oryginalność.

⁷² W pierwszej wersji wyznaniowość ma bowiem bardziej charakter instytucjonalny, w drugim zaś socjologiczny. W obu jednak przypadkach mamy do czynienia z klasycznym modelem państwa wyznaniowego, zakładającego połączenia państwa (religii) i kościoła.

⁷³ Por. B. Basdevant-Gaudemet, *Państwo i kościół...*, *op.cit.*, s. 126.

⁷⁴ Por. K. Orzeszyna, *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej*, Lublin 2007, s. 101.

Dokonana przez francuskiego ustrojodawcę konstytucjonalizacja świeckości, obejmująca swoją rozpiętością znaczeniową także rozdział państwa i kościoła, nie jest jednak rozwiązaniem powszechnie przyjętym, przede wszystkim ze względu na jej negatywne konotacje oraz wyraźną niechęć środowisk konfesyjnych⁷⁵. Dlatego tylko sporadycznie można spotkać konstytucyjne sformułowania recypujące wprost wzorce francuskie, a co za tym idzie *expressis verbis* ustanawiające państwo laickie. Przykładem może być art. 14 ust. 1 konstytucji Federacji Rosyjskiej, który wyraźnie postanawia o tym, że Federacja jest państwem świeckim, a dodatkowo, co jednak z racji pojemności formuły laickości należy uznać za konstytucyjne *superfluum*, zawiera postanowienie, w myśl którego „żadna religia nie może być uznana za państwową lub obowiązującą”. Wydaje się, że poza Rosją do francuskiej koncepcji świeckości jeszcze silniej nawiązują niektóre państwa postradzieckiej Azji Centralnej, które zasadę świeckości ustanawiają w pierwszym artykule konstytucji, będącym zbiorczym określeniem najważniejszych cech charakteryzujących ustroj konstytucyjny, w czym właśnie przejawia się jeszcze mocniejsze nawiązanie do rozwiązań francuskich. Należy však pamiętać, że konstytucyjnie zdefiniowana francuska *laïcité* została ustanowiona nie w tzw. przepisie wyznaniowym, a więc w przepisie, którego *ratio essendi* stanowi określenie sytuacji prawnej jednostki i konstytuowanej przez niego wspólnoty z uwagi na sytuację wyznaniową, ale w przepisie szczególnym, będącym formą najbardziej ogólnej deskrypcji rudymentów ustrojowych danej państwowości. We Francji, podobnie jak w państwach Azji Centralnej, pociąga to za sobą ponadto brak właściwego przepisu wyznaniowego, co można odebrać jako swoiste legislacyjne potwierdzenie *désintéressement* państwa w zakresie konfesyjnym czy nawet szerszej światopoglądowym. Podobnie jest np. w Kazachstanie, gdzie świeckość obok demokratyzmu i państwa prawnego zastała uznana za pryncypium porządku konstytucyjnego (art. 1). Analogiczne zasady, tj. demokratyzmu, państwa prawnego i – *last but not least* – świeckości, konstytuują również zręby porządku ustrojowego Turkmenistanu (art. 1). Zbliżony w treści jest również art. 1 konstytucji Tadżykistanu, który *expressis verbis* postanawia, że: „Republika Tadżykistan jest państwem suwerennym, demokratycznym, prawnym, świeckim i unitarnym”⁷⁶. Widać z tego, że konstytucje współczesnych państw Azji Centralnej w bardzo dużym stopniu odwołują się do zasady laickości, czyniąc z niej podstawę nie tylko ładu konfesyjnego, ale również całego ładu politycznego *tout court*. Dzięki temu laickość w tych państwach (tak samo jak we Francji) uzyskała status podstawowej zasady naczelnej, co każe zmienić optykę postrzegania samej laickości

⁷⁵ Por. J. Krukowski, *Państwo a kościoły i związki wyznaniowe w projekcie konstytucji RP*, w: *Ocena projektu konstytucji RP*, J. Krukowski (red.), Lublin 1996, s. 157.

⁷⁶ T. Bodio, T. Mołdawa, *Konstytucje państw Azji Centralnej. Tradycje i współczesność*, Warszawa 2007, s. 319.

z zasady determinującej wąsko tylko pojmowane stosunki wyznaniowe na zasadę, wspólną z innymi „klasycznymi” zasadami prawa konstytucyjnego przesądzającymi o politycznej, ideowej i aksjologicznej orientacji porządku ustrojowego w ogóle.

W efekcie w ustroju politycznym Francji i państw postradzieckiej Azji Centralnej, może w mniejszym stopniu w Rosji, laickość jest zasadą szczególną, przede wszystkim dlatego, że nie redukowana jedynie do rozdziału państwa i kościoła, ale obejmującą o wiele szersze *spectrum* spraw, takich chociażby, jak: wolność sumienia i wyznania, pluralizm konfesyjny, ideowy i światopoglądowy, neutralność państwa, zakaz dyskryminacji z powodu przekonań religijnych, równouprawnienie związków wyznaniowych itd.⁷⁷ W tym właśnie przejawia się swoista postać idei (koncepcji) państwa świeckiego (laickiego), którego konstytucyjna proklamacja ma zawsze z założenia dużo szersze znaczenie aniżeli tylko rozdział państwa i kościoła i wyraża postawę naturalności światopoglądowej państwa⁷⁸. To jednak także, *toutes proportions gardées*, jest powodem swoistej endemiczności zasady laickości i tego, że pomimo swojej intelektualnej i jurydycznej atrakcyjności, a także – co ważne – kompatybilności z innymi elementarnymi substratami demokratycznego porządku konstytucyjnego zasada państwa laickiego znajduje się, jak dotąd, na antypodach stosowanych w praktyce rozwiązań ustrojowych. Być może powodem takiego stanu rzeczy jest na swój sposób staromodne i dość archaiczne już dziś przyzwyczajenie do „typowych” czy też „klasycznych” schematów w prawie konstytucyjnym, w którym idea konfesyjności miała zawsze swoje istotne miejsce. Od początku konstytucjonalizmu państwo zawsze było, przynajmniej w pewnym stopniu, konfesyjne, a redukowanie elementów konfesyjnych następowało z reguły powoli, sukcesywnie, a często też niekonsekwentnie⁷⁹.

Z jednej strony koncepcja państwa świeckiego obala całkowicie dogmat konfesyjnego zdeklarowania państwa, nakazuje państwu indyferencję religijną, wyznaniową i światopoglądową, co powoduje konieczność poszukiwania innych punktów oparcia całej aksjologii i swoiście rozumianej filozofii państwowej. Z drugiej strony zasada laickości stwarza – raczej pozorne tylko – niebezpieczeństwo agnostycyzmu aksjologicznego. Często wszak krytycy laickości wskazują, że państwo nie może całkowicie porzucić wątków czy elementów konfesyjnych, gdyż oznaczałoby to eliminację wielu relewantnych wartości, wobec których państwo nie może pozostać obojętne i które państwo powinno respektować, szanować, a niekiedy wręcz chronić

⁷⁷ Szerzej na temat możliwych sposobów interpretacji laickości zob. G. Haarscher, *Laickość...*, *op.cit.*, s. 5.

⁷⁸ Por. P. Borecki, *Państwo neutralne światopoglądowo: ujęcie komparatystyczne*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 5, s. 3 i n.

⁷⁹ Por. H. Świątkowski, *Wyznaniowe prawo państwowe*, Warszawa 1962, s. 9 i n. Szerzej na ten temat zob. H. Świątkowski, *Stosunek państwa do kościoła w różnych krajach*, Warszawa 1952.

i promować⁸⁰. W tego typu sposobie myślenia znowu jednak pobrzmiewa stara nuta powiązania wątków etatystycznych z eklezjalnymi i przekonanie o swoistym komplementarnym charakterze religii wobec państwa (albo nawet i *vice versa*). Ten schemat myślenia uzasadniał wszak różne postaci powiązania państwa z kościołem w przekonaniu, że oba podmioty (byty) znajdują się względem siebie zawsze w określonej relacji, związku czy stosunku. Tymczasem koncepcja państwa laickiego stoi wobec tych wszystkich pomysłów w jawnej opozycji. Zakłada, że sfera religii, wierzeń i światopoglądów jest chroniona zasadą indywidualnej wolności religijnej, wobec której państwo ma jedynie odgrywać rolę „stróża nocnego”, ma nie przeszkadzać jednostce w dokonywaniu przez nią swobodnych wyborów konfesyjnych i w samorealizacji konfesyjnej. Postulat państwa laickiego nie jest jednak, wbrew niektórym przynajmniej opiniom, równoznaczny z relatywizmem moralnym, etycznym czy wyznaniowym. Nie oznacza także wyeliminowania wszelkich wartości i wyrzucenia ich poza nawias życia państwowego. Co najwyżej jedne wartości zastępuje innymi, uniwersalnymi, niesprzecznymi i w miarę niekontrowersyjnymi⁸¹, najbardziej adekwatnymi do warunków współczesnych, spluralizowanych i zlaicyzowanych społeczeństw, by wskazać np. demokrację, poszanowanie praw człowieka, pluralizm polityczny i ideowy, godność osoby ludzkiej.

W konsekwencji francuska, rosyjska i poradziecka – przewidziana w niektórych państwach Azji Centralnej – laickość wyczerpują listę przypadków, kiedy ustrojodawca zdecydował się kategorycznie ustanowić system rozdziału, zakładając jednak szerszą od niego wersję świeckości, która poza samym tylko oddzieleniem *sacrum* i *profanum* przewiduje wiele elementów wobec siebie komplementarnych, *en bloc* tworzących model demokratycznego państwa laickiego⁸². Zawsze jednak jako podstawa i warunek *sine qua non* autentycznej świeckości państwa musi występować rozdzielenie sfery działania państwa i związków wyznaniowych. Dopiero bowiem aplikacja rozdziału może interferować na inne elementy państwa neutralnego, którego *telos* zawiera się w uwolnieniu instytucji państwowych od wszelkiego typu konotacji religijnych, po to, by w pierwszym rzędzie zagwarantować jednostce pełną, nieskrępowaną swobodę myśli, sumienia, religii lub przekonań.

Świeckość czy też inaczej laickość państwa jako konstytucyjna norma zawierająca w sobie *implicite* rozdział państwa i kościoła jest – jak to zostało wskazane – na swój sposób endemiczna przede wszystkim dlatego, że nadaje się jej z góry wyraźnie pejoratywną konotację znaczeniową. Potwierdza to utożsamianie świeckości z wrogim (nieprzyjaznym) sposobem instytucjonalizacji systemu oddzielenia

⁸⁰ Por. J. Krukowski, *Konkordat polski. Znaczenie i realizacja*, Lublin 1999, s. 62, 63.

⁸¹ Por. J. Szymanek, *Bezstronność czy neutralność światopoglądowa państwa (uwagi na tle art. 25 ust. 2 Konstytucji RP)*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 5, s. 47, 48.

⁸² Por. M. Pietrzak, *Demokratyczne, świeckie państwo prawne*, Warszawa 1999, s. 123 i n.

państwa i kościoła⁸³. Tymczasem świeckość jako sposób odniesienia się państwa do znacznie obszerniejszej problematyki wyznaniowej jest co najwyżej radykalnym sposobem ułożenia relacji państwa ze związkami wyznaniowymi⁸⁴, a w rzeczywistości konsekwentnym i kompleksowym zarazem modelem rozdziału państwa i kościoła. Koncepcja świeckości wskazuje bowiem bardzo dobrze, że rozdział nie pełni funkcji samoistnej, ale że jest zaledwie jedną z wielu komponent, które kreślą relacje konfesyjne, i że udana realizacja postulatu laickości oznacza realizację wielu innych pomniejszych zasad właściwych dla demokratycznego państwa prawnego i jego cech strukturalnych, takich jak zasada pluralizmu światopoglądowego i swobodnego *désintéressement* państwa wobec przekonań, postaw i opinii umieszczonych w różnym miejscu *continuum* religii, filozofii, doktryn politycznych itd.⁸⁵ O tym, że traktowanie modelu państwa świeckiego (laickiego) jako swobodnego *enfant terrible* w mozaice możliwości odniesienia się państwa do złożonego zagadnienia religii i związków wyznaniowych jest dalece nieuprawnione i niesprawiedliwe, świadczy też to, że w wielu konstytucjach zasada laickości tkwi *tacite*, będąc – w warstwie słownej – substytuowaną przez enumeratywnie wskazane inne pomniejsze zasady relacji państwowo-kościelnych, które jednak wzięte razem każą wyinferować z postanowień ustawy zasadniczej właśnie świecki sposób aksjologicznej, w tym przede wszystkim konfesyjnej samoidentyfikacji ustawodawcy konstytucyjnego⁸⁶.

Kwestia laickości jest kwestią prawa⁸⁷, dlatego warunkiem koniecznym uznania państwa za laickie jest takie określenie światopoglądowego charakteru państwa, które bądź wprost, bądź dzięki odpowiedniej wykładni⁸⁸ pozwoli uznać, że spełnia ono kryteria państwa laickiego, pośród których znajduje się oczywiście reguła oddzielania państwa i kościoła, ale zarazem reguła ta ma jedynie charakter wyjściowy, nieprzesądzający jeszcze o autentycznie świeckiej postaci państwa. Mimo że niektóre państwa nie określają siebie *expressis verbis* mianem laickich, to jednak spełniają kryteria państwa świeckiego i są w gruncie rzeczy państwami świeckimi, nawet jeśli dystansują się od jednoznacznego uznania zasady laickości jako podstawy swojego ustroju politycznego. Najbardziej charakterystycznym przykładem wydaje się tu Holandia, która w swojej konstytucji nie poświęca w ogóle miejsca zasadom relacji instytucjonalnych, a jedyną formą konstytucyjnego odniesienia się do problematyki wyznaniowej czyni zagwarantowanie wszystkim „indywidualnie, jak też wspólnie

⁸³ Por. J. Krukowski, *Kościół i państwo...*, *op.cit.*, s. 48.

⁸⁴ Por. K. Orzeszyna, *Podstawy relacji...*, *op.cit.*, s. 99 i n.

⁸⁵ Szerzej na ten temat zob. W. Janyga, *Wolność sumienia i wyznania wobec wyzwań pluralizmu religijnego*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 10, s. 82 i n.

⁸⁶ Por. J. Szymanek, *Konstytucyjna regulacja...*, *op.cit.*, s. 37 i n.

⁸⁷ Por. M. Pietrzak, *Państwo laickie...*, *op.cit.*, s. 110.

⁸⁸ Szerzej na ten temat zob. J. Szymanek, *Interpretacja przepisów wyznaniowych w konstytucji*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2006, t. IX, s. 101 i n.

z innymi, [...] swobodnego wyznawania swoich przekonań religijnych czy światopoglądowych”⁸⁹. Stosunki instytucjonalne państwa i kościoła są ekstrapolowane z przepisu indywidualnego, zabezpieczającego jednostkową wolność sumienia i wyznania. W konsekwencji wolność kolektywna, a zatem adresowana do organizacji religijnych również zapewnia swobodne prawo funkcjonowania i wykonywania swoich zadań według doktryny preferowanej przez dany związek wyznaniowy, co oznacza pełną wolność religijną realizowaną zarówno indywidualnie, jak i wspólnie z innymi, w tym także w ramach związku wyznaniowego. Dzięki temu ustrojodawca holenderski potwierdził, po pierwsze, że sytuacja prawna kościołów jest jedynie funkcją jednostkowej wolności sumienia i wyznania, po drugie zaś, że nie czuje się kompetentny w regulowaniu statusu prawnego kościołów i innych związków konfesyjnych; wyraził w ten sposób najlepiej regułę neutralności, która uzupełniona wolnością sumienia i wyznania i przeniesionymi z niej równouprawnieniem organizacji religijnych oraz ich rozdziałem od państwa statuuje w efekcie liberalne państwo świeckie. W konsekwencji rudymentami stosunków konfesyjnych w wydaniu holenderskim jest wolność religii i wierzeń oraz – wywiedziona z niej – zasada rozdziału państwa i kościoła, a także, wynikająca z całokształtu regulacji konfesyjnych zasada neutralności światopoglądowej państwa⁹⁰. W ten sposób konstytucja Holandii nawiązuje również do koncepcji państwa świeckiego, choć jej rysem charakterystycznym jest minimalizm regulacji konfesyjnej, która obejmuje jedynie poręczenie wolności sumienia i wyznania. Jak można sądzić, jest to jednak zabieg świadomy, mający w możliwie dobitny sposób potwierdzić indyferencję konfesyjną państwa, a tym samym jego świeckość⁹¹. W efekcie można stwierdzić, że świeckość, jako zasada najpełniej pokazująca niezaangażowanie konfesyjne państwa, ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami, może być ustanowiona albo *explicite* (Francja, Kazachstan, Rosja, Turkmenistan), albo wynikać *implicite* (Holandia) z całokształtu postanowień konstytucji, a zwłaszcza z jej aksjologii czy tzw. ducha. Zawsze jednak musi mieć odpowiednią podstawę prawną, którą jest albo wprost zapisana zasada świeckości, albo – tak jak w Holandii – jej istotny substrat, który pozwala uznać świeckość za główny punkt światopoglądowej identyfikacji państwa⁹². W każdym przypadku elementami państwa świeckiego pozostają: wolność sumienia i wyznania, równouprawnienie związków wyznaniowych, niekompetencja państwa

⁸⁹ *Konstytucja Holandii*, tłum. i wstęp A. Głowacki, Warszawa 2003, s. 34.

⁹⁰ Por. K. Orzeszyna, *Podstawy relacji...*, *op.cit.*, s. 108.

⁹¹ Szerzej na ten temat zob. S.C. van Bijsterveld, *Państwo i kościół w Holandii*, w: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, G. Robbers (red.), Wrocław 2007, s. 182 i n.

⁹² W tym właśnie sensie świeckość państwa musi być prawnie reglamentowana. Por. M. Pietrzak, *Państwo laickie...*, *op.cit.*, s. 110.

w sprawach konfesyjnych, swoboda działalności kultowo-religijnej, niezależność porządku państwowego i kościelnego i w końcu rozdział państwa i kościoła⁹³.

Mający wiele intelektualnych płaszczyzn i odniesień spór o rozdział państwa i kościoła dzisiaj został zakończony – w większości państw demokratycznych – uznaniem systemu separacji instytucji kościelnych, z jednej strony, i państwowych, z drugiej. Nie oznacza to bynajmniej bezwarunkowej akceptacji państwa świeckiego, czy – w szerszym ujęciu – państwa respektującego wyraźną linię demarkacyjną pomiędzy państwem a związkami wyznaniowymi. W dalszym ciągu istnieją wszak, nawet w systemach *par excellence* demokratycznych, państwa wyznaniowe, choć ich wyznaniowy charakter m.in. na skutek aplikacji zasad właściwych dla demokratycznego państwa prawnego, takich jak pluralizm czy poszanowanie praw jednostki, w tym zwłaszcza wolności sumienia i wyznania, został mocno zredukowany, a niekiedy nawet *de facto* zlikwidowany (tu wskazać można np. Wielką Brytanię). Na pluralistycznej mapie świata wciąż jednak istnieją państwa respektujące pewne kwantum zasad czy rozwiązań właściwych dla modelu państwa wyznaniowego, i to zarówno jeśli chodzi o religie chrześcijańskie (Dania, Grecja, Islandia, Norwegia, Wielka Brytania), jak i pozachrześcijańskie (państwa islamskie). W wielu systemach spór o model odniesienia się państwa do kwestii wyznaniowych czy światopoglądowych trwa zresztą do dziś, by wskazać przykładowo Turcję, która balansuje pomiędzy tendencjami laickimi a tendencjami charakteryzującymi państwo z systemem rozdziału (separacji). Z kolei instytucjonalizacja fenomenu *separationis ecclesiae et status* poszła, jak to zwykle bywa, w kierunku formuł pośrednich, kompromisowych, które ani nie mówią wprost o zakazie istnienia kościoła państwowego (czy religii oficjalnej), ani nie zakładają *explicite* państwa laickiego (świeckiego). W konsekwencji większość konstytucyjnych sformułowań dekoduje idee świeckości na podstawie wymienionych po kolei substratów państwa laickiego, takich jak: równouprawnienie organizacji religijnych, neutralność światopoglądowa państwa, bilateralność układania relacji państwa do kościoła czy wreszcie wolność sumienia i wyznania, która jest – w jednostkowego punktu widzenia – najważniejszym, kluczowym elementem szerokiej i pojemnej zarazem konstrukcji państwa świeckiego⁹⁴.

⁹³ Szerzej na ten temat zob. M. Pietrzak, *Demokratyczne, świeckie państwo...*, op.cit., s. 133 i n.

⁹⁴ Szerzej na ten temat zob. J. Szymanek, *Prawna regulacja wolności religijnej*, „Studia Prawnicze” 2006, nr 2, s. 5 i n.; J. Szymanek, *Konstytucjonalizacja prawa do wolności myśli, sumienia, religii i przekonań*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2007, t. X, s. 89 i n.

Bibliografia

- Basdevant-Gaudemet B., *Państwo i kościół we Francji*, w: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, G. Robbers (red.), Wrocław 2007.
- Baszkiewicz J., *Myśl polityczna wieków średnich*, Poznań 1998.
- Baszkiewicz J., *Nowy człowiek, nowy naród, nowy świat. Mitologia i rzeczywistość rewolucji francuskiej*, Warszawa 1993.
- Baszkiewicz J., *Powszechna historia ustrojów państwowych*, Gdańsk 1998.
- Baszkiewicz J., *Prawa człowieka i obywatela: deklaracja i gwarancje (w dwóchsetlecie Rewolucji Francuskiej)*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 7.
- Baszkiewicz J., *Władza*, Wrocław 1999.
- Baszkiewicz J., *Wolność. Równość. Własność. Rewolucje burżuazyjne*, Warszawa 1981.
- Bijsterveld S.C. van, *Państwo i kościół w Holandii*, w: *Państwo i kościół w krajach Unii Europejskiej*, G. Robbers (red.), Wrocław 2007.
- Bodio T., Mołdawa T., *Konstytucje państw Azji Centralnej. Tradycje i współczesność*, Warszawa 2007.
- Borecki P., *Państwo neutralne światopoglądowo: ujęcie komparatystyczne*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 5.
- Filipowicz S., *Ameryka: alfabet nadziei*, Warszawa 1991.
- Filipowicz S., *Demokracja. O władzy iluzji w królestwie rozumu*, Warszawa 2007.
- Filipowicz S., *Historia myśli polityczno-prawnej*, Gdańsk 2001.
- Góralski W., *Wstęp do prawa wyznaniowego*, Płock 2003.
- Grzybowski K., *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 1967.
- Haarscher G., *Laickość. Kościół, państwo, religia*, Warszawa 2004.
- Janyga W., *Wolność sumienia i wyznania wobec wyzwań pluralizmu religijnego*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 10.
- Konstytucja Holandii*, tłum. i wstęp A. Głowacki, Warszawa 2003.
- Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki*, tłum. i wstęp A. Pułło, Warszawa 2002.
- Kość A., *Relacja prawa, państwa i religii w ogólnej teorii państwa*, w: *Divina et humana. Księga jubileuszowa w 65. rocznicę urodzin księdza profesora Henryka Misztala*, A. Dębiński, W. Bar, P. Stanisław (red.), Lublin 2001.
- Król M., *Historia myśli politycznej. Od Machiavellego po czasy współczesne*, Gdańsk 1998.
- Krukowski J., *Konkordat polski. Znaczenie i realizacja*, Lublin 1999.
- Krukowski J., *Kościół i państwo. Podstawy relacji prawnych*, Lublin 2000.
- Krukowski J., *Państwo a kościoły i związki wyznaniowe w projekcie konstytucji RP*, w: *Ocena projektu konstytucji RP*, J. Krukowski (red.), Lublin 1996.
- Krukowski J., *Religia obywatelska w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, w: *Ze sztandarem prawa przez świat. Księga dedykowana Profesorowi Wieńczysławowi Józefowi Wagnerowi von Igelgrund z okazji 85-lecia urodzin*, R. Tokarczyk, K. Motyka (red.), Kraków 2002.
- Lecler J., *Historia tolerancji w wieku reformacji*, Warszawa 1974, t. I.
- Łakomy H., *Państwo a kościół we Francji. Historia i współczesność*, Kraków 1999.

- Małajny R.M., *„Mur separacji”: państwo a kościół w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, Katowice 1992.
- Małajny R.M., *Amerykańska wersja instytucji rozdziatu kościoła od państwa*, „*Studia Prawnicze*” 1984, nr 1-2.
- Małajny R.M., *Doktryna wolności religijnej „Ojców Konstytucji” USA*, „*Czasopismo Prawno-Historyczne*” 1982, nr 2.
- Małajny R.M., *Instytucja kościoła państwowego w angielskich koloniach Ameryki Północnej*, „*Przegląd Prawa i Administracji*” 1981, t. XVI.
- Małajny R.M., *Konstytucjonalizm a przedmiotowy zakres konstytucji*, w: *Konstytucjonalizacja zasad i instytucji ustrojowych*, P. Sarnecki (red.), Warszawa 1997.
- Małajny R.M., *Państwo a kościół w amerykańskich doktrynach politycznych*, „*Przegląd Prawa i Administracji*” 1979, t. XI.
- Mezglewski A., Misztal H., Stanisław P., *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 2006.
- Misztal H., *Systemy relacji państwo – Kościół*, w: *Prawo wyznaniowe*, H. Misztal, P. Stanisław (red.), Lublin 2003.
- Najstarsze konstytucje*, P. Sarnecki (red.), Warszawa 1997.
- Orzeszyna K., *Podstawy relacji między państwem a kościołami w konstytucjach państw członkowskich i traktatach Unii Europejskiej*, Lublin 2007.
- Orzeszyna K., *System relacji między państwem i kościołem we Francji*, „*Rocznik Nauk Prawnych*” 2002, t. XII.
- Orzeszyna K., *Współczesne interpretacje francuskiej koncepcji państwa świeckiego*, „*Rocznik Nauk Prawnych*” 2003, t. XIII.
- Osuchowski J., *Prawno-teoretyczne problemy ochrony wolności sumienia i wyznania*, w: A. Czohara, B. Górowska, M. Nadolski, J. Osuchowski, *Dylematy wolności sumienia i wyznania w państwach współczesnych*, Warszawa 1996.
- Osuchowski J., *Stosunki wyznaniowe w Polsce na tle transformacji ustrojowej*, Warszawa 1996.
- Pietrzak M., *Demokratyczne, świeckie państwo prawne*, Warszawa 1999.
- Pietrzak M., *Historia kształtowania się rozdziatu Kościoła i państwa*, „*Czasopismo Prawno-Historyczne*” 1976, nr 1.
- Pietrzak M., *Państwo laickie*, w: *Teoretyczne problemy państwa*, S. Zawadzki (red.), Warszawa 1990.
- Pietrzak M., *Prawo wyznaniowe*, Warszawa 1999.
- Sokolewicz W., *Wolność wyznania*, w: *Prawa człowieka w Stanach Zjednoczonych*, L. Pastusiak (red.), Warszawa 1985.
- Szacki J., *Historia myśli socjologicznej*, Warszawa 1981, t. I.
- Szymanek J., *Bezstronność czy neutralność światopoglądowa państwa (uwagi na tle art. 25 ust. 2 Konstytucji RP)*, „*Państwo i Prawo*” 2004, nr 5.
- Szymanek J., *Interpretacja przepisów wyznaniowych w konstytucji*, „*Studia z Prawa Wyznaniowego*” 2006, t. IX.
- Szymanek J., *Konstytucjonalizacja prawa do wolności myśli, sumienia, religii i przekonań*, „*Studia z Prawa Wyznaniowego*” 2007, t. X.

- Szymanek J., *Konstytucyjna regulacja stosunków państwo – kościół (ujęcie komparatystyczne)*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 4.
- Szymanek J., *Prawna regulacja wolności religijnej*, „Studia Prawnicze” 2006, nr 2.
- Świątkowski H., *Stosunek państwa do kościoła w różnych krajach*, Warszawa 1952.
- Świątkowski H., *Wyznaniowe prawo państwowe*, Warszawa 1962.
- Wagner W.J., *Prawa ludzkie w Stanach Zjednoczonych*, w: *Ochrona praw człowieka w świecie*, L. Wiśniewski (red.), Bydgoszcz-Poznań 2000.
- Warchałowski K., *Rozwój idei wolności religijnej od początków chrześcijaństwa do czasów nowożytnych*, „Studia z Prawa Wyznaniowego” 2005, t. VIII.
- Winiarczyk-Kossakowska M., *Wolność sumienia i religii*, „Studia Prawnicze” 2001, nr 1.
- Zieliński T.J., *Państwo wobec religii w szkole publicznej według orzecznictwa Sądu Najwyższego USA*, Warszawa 2007.
- Zieliński T.J., *Roger Williams. Twórca nowoczesnych stosunków państwo – kościół*, Warszawa 1997.
- Żyro T., *Ideologia americana. U źródeł przekonań politycznych*, Warszawa 2002.
- Żywczyński M., *Kościół i rewolucja francuska*, Warszawa 1951.

Summary

Dispute over the Separation of State and Church (Two Models of the Separation System)

The separation of Church and State institutions constitutes at present quite a commonly accepted pattern in democratic countries, but in history for long time obliged alternative model confessional state. The idea of *separationis ecclesiae et status* on the level of constitutional provisions tends to be expressed in a number of way. It may be articulated directly or indirectly. The direct articulation of the principle of separation can additionally assume a negative (USA) or positive (France) form.

Skarga konstytucyjna podmiotów niebędących osobami fizycznymi. Kilka uwag natury terminologicznej

Skarga konstytucyjna została wprowadzona do polskiego porządku prawnego wraz z uchwaleniem nowej Konstytucji w 1997 r. Praktycznie od samego początku problemem była zdolność skargowa podmiotów innych niż osoby fizyczne. Kwestia ta wiązała się przede wszystkim ze skargami wnoszonymi do Trybunału Konstytucyjnego przez osoby prawne¹. Jednakże oprócz nich z instytucji tej korzystały również inne podmioty, w tym tzw. ułomne osoby prawne² oraz spółki cywilne³. Tym samym w kręgu rozważań, oprócz osób fizycznych, znalazły się także inne podmioty. Celem niniejszego opracowania nie jest zbadanie ich zdolności skargowej⁴, ale próba analizy stosowanych pojęć i zdefiniowania kategorii podmiotów innych niż osoby fizyczne, mających zdolność wnoszenia skarg konstytucyjnych.

* Mgr, członek Zakładu Prawa Konstytucyjnego i Badań Europejskich Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk.

¹ Zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego (TK) z 18 lipca 2005 r., SK 25/04, wyrok TK z 31 marca 2005 r., SK 26/02. Sentencje wszystkich przywoływanych w artykule orzeczeń wraz z uzasadnieniami są publikowane na stronie <http://www.trybunal.gov.pl/OTK/otk.htm>.

² Zob. wyrok TK z 27 lipca 2004 r., SK 9/03.

³ Zob. postanowienie TK z 6 września 2006 r., SK 35/06.

⁴ Tej tematyce poświęcono wiele publikacji, których autorzy co do zasady opowiadali się za przyznaniem osobom prawnym, tzw. ułomnym osobom prawnym i innych podmiotom niebędącym osobami fizycznymi zdolności skargowej – zob. P. Tuleja, M. Grzybowski, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw jednostki w polskim systemie prawa*, w: *Sądy i trybunały w konstytucji i praktyce*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 2005, s. 108; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, wyd. 12, Warszawa 2008, s. 98–99; M. Jabłoński, *Zakres podmiotowy realizacji praw obywatelskich w Konstytucji RP z 2.4.1997 r.*, w: *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, B. Banaszak, A. Preisner (red.), Warszawa 2002, s. 142. Podobne stanowisko zajął Trybunał Konstytucyjny w swoich orzeczeniach, np. wyroku z 24 lutego 1999 r., SK 4/98, wyroku z 24 października 2000 r., SK 7/00.

Podstawową kategorią podmiotów prawnych, które mogą złożyć skargę konstytucyjną, są ludzie, czyli w terminologii prawnej – osoby fizyczne. Wydaje się, że w polskiej nauce prawa brak jest pojęcia, które wraz z terminem „osoby fizyczne” wyczerpywałoby zakres podmiotów funkcjonujących w polskim systemie prawnym. Przepisy odnoszące się do podmiotów niebędących osobami fizycznymi znajdują się przede wszystkim w dziale II tytułu II „Osoby prawne” Kodeksu cywilnego. Zgodnie z przyjętą przez ustawodawcę klasyfikacją wymienione podmioty dzielą się na osoby prawne oraz tzw. ułomne osoby prawne⁵. Oprócz tych dwóch kategorii prawo cywilne wymienia oczywiście osoby fizyczne. Tym samym lista podmiotów w tej dziedzinie prawa jest ograniczona do trzech kategorii⁶.

Wydaje się, że taka klasyfikacja jest niewystarczająca na potrzeby rozważań dotyczących skargi konstytucyjnej, ponieważ konstytucyjne prawa i wolności mogą zostać naruszone też w innych dziedzinach prawa. Dziedziny te odmiennie niż prawo cywilne mogą kreować inne, nieznane mu podmioty praw i obowiązków. Trafnym przykładem jest występująca na gruncie prawa podatkowego spółka cywilna. O ile w prawie cywilnym jest ona tylko formą współdziałania uczestniczących w niej osób⁷, o tyle w prawie podatkowym może nabywać prawa i obowiązki niezależnie od swoich współników⁸. Innym przykładem jest występująca też w prawie podatkowym podatkowa grupa kapitałowa⁹. Składa się ona ze spółek będących

⁵ Termin „ułomna osoba prawa” został zaproponowany przez Aleksandra Woltera. Nie jest on jednak jednolicie stosowany. Więcej na temat kwestii terminologicznych zob. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. II, Warszawa 1998, s. 229–231; W.J. Katner, *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?* w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), Kraków 2005, s. 1029; M. Tarska, *Podmiotowość prawna spółki kapitałowej w organizacji*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2001, nr 5, s. 12; S. Włodyka, *Kodeksowe spółki atypowe*, Warszawa 2004, s. 153–154.

⁶ Zob. *Kodeks cywilny. Komentarz*, E. Gniewek (red.), wyd. 2, Warszawa 2006, s. 8; Z. Radwański, *Podmioty prawa cywilnego w świetle zmian kodeksu cywilnego przeprowadzonych ustawą z dnia 14 lutego 2003 r.*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 7–8, s. 11 i n.

⁷ Ku temu pogładowi skłania się większość doktryny [zob. H. Ciepla, B. Czech, S. Dąbrowski, T. Domińczyk, H. Pietrkowski, Z. Strus, M. Sychowicz, A. Wypiórkiwicz, *Kodeks cywilny. Praktyczny komentarz z orzecnictwem. Tom II*, art. 353–1088, Warszawa 2005, s. 646; *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2005, s. 542] oraz orzecznictwo (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 3 czerwca 2008 r., II OSK 600/07, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/>, wyrok Sądu Najwyższego z 28 października 2003 r., I CK 201/02, System informacji prawnej Legalis). Pojawiają się jednak głosy przemawiające za przyznaniem spółce cywilnej podmiotowości [zob. A. Klein, *Ewolucja instytucji osobowości prawnej*, w: *Tendencje rozwoju prawa cywilnego*, E. Łętowska (red.), Warszawa 1983, s. 108 i n., 120 i n.].

⁸ Zob. art. 15 ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, Dz.U. Nr 54, poz. 535 ze zm.

⁹ Zob. art. 1a ust. 1 ustawy z 15 lutego 1995 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, tekst jedn. Dz.U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 ze zm.

osobami prawnymi, które po spełnieniu określonych wymagań mogą się rozliczać jak jeden podatnik.

Z tego też względu kwestia podmiotowości prawnej w sferze cywilistycznej, która jest fundamentalną dziedziną prawa w tym zakresie, ma znaczenie jedynie pośrednie. Badając instytucję skargi konstytucyjnej i jej podmiotowego zasięgu, konieczne jest posługiwanie się instytucjami i pojęciami prawa konstytucyjnego. Wynika to z nadrzędności tego prawa, co z kolei implikuje regułę, że co do zasady niewłaściwe jest interpretowanie konstytucji przez pryzmat innych dziedzin prawa. Artykuł 79 ust. 1 Konstytucji, dotyczący skargi konstytucyjnej, nie odwołuje się przy definiowaniu zakresu podmiotowego do pojęć występujących w innych dziedzinach prawa, w szczególności osób prawnych, jednostek organizacyjnych itp. Stwierdza on tylko, że legitymację ma ten, czyje konstytucyjne prawo lub wolność zostały naruszone. Niewątpliwie w zakresie tym znajdują się ludzie jako jednostki, których istnienie jest niejako wtórnie potwierdzone przez prawo, tj. brak regulacji prawnych nie ma żadnego wpływu na ich istnienie. Jeśli poza ludźmi przywołany przepis odnosi się także do innych podmiotów, to nie precyzuje on, o jakie podmioty tutaj chodzi. Ważne jest tylko, aby były one podmiotami konstytucyjnych praw i wolności.

Obowiązujące systemy prawne zawierają bardzo liczne przepisy regulujące status i skutki działania oraz rodzaje podmiotów, które nie są osobami fizycznymi. Podmioty te w zależności od swojego charakteru, określonego przez przepisy, są albo ściśle związane z tworzącymi je ludźmi, albo powiązania te są znikome. Przykładem słabej więzi pomiędzy tymi podmiotami a jednostkami ludzkimi jest sytuacja, kiedy dany podmiot jest tworzony przez inny podmiot lub inne podmioty, niebędące osobami fizycznymi. Jednakże niezależnie od stopnia powiązania pomiędzy ludźmi a utworzonymi przez nich podmiotami powiązanie to co do zasady występuje. Ponadto, z reguły, cechą charakterystyczną takich podmiotów jest określona struktura organizacyjna. W związku z tym pojawiają się koncepcje dopuszczające użycie w stosunku do podmiotów innych niż osoby fizyczne pojęć „podmiot zbiorowy” lub „jednostka organizacyjna”. Są to jednak instytucje pozostające w związku z określonymi dziedzinami prawa.

Polskie ustawodawstwo używa pojęcia „podmiot zbiorowy” w kontekście odpowiedzialności karnej. Jest ono zawarte w ustawie z 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary¹⁰. Zgodnie z art. 2 tej ustawy podmiotem zbiorowym jest osoba prawna oraz jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną, z wyłączeniem Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego i ich związków. Podmiotem zbiorowym w rozumieniu ustawy

¹⁰ Dz.U. Nr 197, poz. 1661 ze zm.

jest również spółka handlowa z udziałem Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub związku takich jednostek, spółka kapitałowa w organizacji, podmiot w stanie likwidacji oraz przedsiębiorca niebędący osobą fizyczną, a także zagraniczna jednostka organizacyjna. Zgodnie z przywołaną ustawą zakres podmiotowy pojęcia „podmiot zbiorowy” obejmuje osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, którym odrębne przepisy przyznają zdolność prawną. Tym samym następuje odesłanie do art. 33 k.c. w przypadku osób prawnych i do 33¹ k.c. w przypadku jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej. Z zakresu pojęcia podmiotu zbiorowego na gruncie ustawy wyłączone są Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego i ich związki. Ponadto, zdaniem Zbigniewa Kwaśniewskiego, za podmiot zbiorowy nie można uznać także spółki cywilnej¹¹.

Wszystkie te wyłączenia powodują, iż definicja podmiotu zbiorowego zawarta w przywołanej ustawie nie jest wystarczająca do zdefiniowania podmiotów mogących wnosić skargi konstytucyjne, a niebędących osobami fizycznymi. Nie powinno to jednak dziwić, gdyż ustawa reguluje materię prawa karnego, natomiast poszukiwane pojęcie odnosi się do prawa konstytucyjnego.

Pojęciem podmiotu zbiorowego posługuje się także doktryna i orzecznictwo¹². Wiesław Lang¹³ definiuje podmiot zbiorowy jako zorganizowaną zbiorowość ludzi. Mimo że złożony z ludzi, nie jest on zbiorem jednostek w znaczeniu dystrybucyjnym, lecz stanowi odrębny od tych jednostek byt prawny. Autor posługuje się tym terminem w bardzo szerokim znaczeniu, pisząc o organizacjach, jednostkach organizacyjnych i zorganizowanych grupach ludzi. Zaznacza jednak, że nie we wszystkich przypadkach organizacji, jednostek organizacyjnych lub zorganizowanych grup ludzi mamy do czynienia z podmiotami zbiorowymi. Powinien być spełniony dodatkowy warunek polegający na przyznaniu im w określonym zakresie podmiotowości prawnej.

Tak ujęta definicja podmiotu zbiorowego zbliża go do pojęcia, które byłoby wystarczająco szerokie, aby można było je zastosować w odniesieniu do podmiotów innych niż osoby fizyczne, mających legitymację do wniesienia skargi konstytucyjnej.

¹¹ Zob. *Komentarz do ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary*, M. Filar, Z. Kwaśniewski, D. Kala (red.), Toruń 2006, s. 45. Podobnie uznał Trybunał Konstytucyjny, badając zgodność ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z Konstytucją. W uzasadnieniu Trybunał stwierdził, że spółkę cywilną należy wykluczyć z zakresu jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, o której mowa w art. 2 ust. 1 wymienionej ustawy, ponieważ nie ma ona takiego statusu w świetle prawa cywilnego (wyrok TK z 3 listopada 2004 r., K 18/03).

¹² Trybunał Konstytucyjny użył tego pojęcia w rozważaniach nad zakresem podmiotowym art. 79 ust. 1 Konstytucji – zob. wyrok TK z 8 czerwca 1999 r., SK 12/98.

¹³ Zob. W. Lang, *Podmiotowość prawna*, w: *Prawo – władza – społeczeństwo – polityka. Księga jubileuszowa profesora Krzysztofa Pałeckiego*, M. Borucka-Arctowa (red.), Toruń 2006, s. 119.

Jednakże koncepcja ta nie może zostać przyjęta bezkrytycznie. Wątpliwości budzi przede wszystkim zakwalifikowanie jako podmiotu zbiorowego także podmiotu, którego substrat osobowy ograniczony byłby do jednego człowieka lub brak byłoby substratu osobowego. Przykładem takim są jednoosobowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością¹⁴. Nieprzekonująca wydaje się argumentacja Wiesława Langa¹⁵, że takie twory, niezależnie od tego, iż w ich skład wchodzi tylko jedna osoba, funkcjonują w określonych strukturach organizacyjnych i pełnią funkcję podmiotów zbiorowych. Przede wszystkim budzi pewne wątpliwości zaliczenie określonego podmiotu do kategorii podmiotu zbiorowego na podstawie podobieństwa funkcji spełnianych przez obydwie twory. Wydaje się, że nazwa „podmiot zbiorowy” sugeruje, iż podstawowym atrybutem jest zbiorowość, czyli cecha charakteryzująca skład, a nie odgrywana funkcja czy działanie w określonych strukturach organizacyjnych.

Innym przykładem, który może budzić uzasadnione wątpliwości co do możliwości zakwalifikowania jako podmiotu zbiorowego, jest fundacja. Fundacja jest osobą prawną i tym samym ma niewątpliwie legitymację do występowania w charakterze skarżącej przed Trybunałem Konstytucyjnym. Fundacja, jeśli weźmie się pod uwagę podstawowy podział osób prawnych – na osoby o charakterze korporacyjnym i zakładowym, należy do drugiej kategorii. Marlena Wach¹⁶ definiuje korporację (łacińskie *corporatio*, czyli zrzeszenie, związek) jako trwałe zrzeszenie osób fizycznych i prawnych związanych z korporacją przez członkostwo, wyposażone w strukturę wewnętrzną, zawiązane dla osiągnięcia wspólnego dla wszystkich jego członków celu. Niewątpliwie taka zbiorowość ludzi może zostać zakwalifikowana jako podmiot zbiorowy¹⁷. Zakłady natomiast zaspokajają potrzeby osób fizycznych niebędących ich członkami. Cel i kierunek działalności zakładu jest z góry zdeterminowany przez założyciela, który określa również sposób powoływania organów tej osoby prawnej¹⁸. Konsekwentnie substratem korporacji są ludzie, a substratem zakładu – majątek. W przypadku fundacji majątek ten ma z góry określony użyteczny cel. Zgodnie z opinią przeważającej części doktryny cel i majątek stanowią niezbędne elementy fundacji¹⁹, natomiast brak jest w niej elementu korporacyjnego, czyli

¹⁴ Więcej na temat spółki jednoosobowej, jej funkcjonowania, powstania i typów zob. S. Włodyka, *Kodeksowe spółki...*, *op.cit.*

¹⁵ Zob. W. Lang, *Podmiotowość prawna...*, *op.cit.*, s. 123.

¹⁶ Zob. M. Wach, *Status ulomnych osób prawnych w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2008, s. 149.

¹⁷ Z uwzględnieniem oczywiście uwag dotyczących jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

¹⁸ Zob. M. Wach, *Status ulomnych...*, *op.cit.*, s. 178. Zob. też E. Łętowska, *Podstawy prawa cywilnego*, Warszawa 1993, s. 82.

¹⁹ Zob. H. Cioch, *Pojęcia i rodzaje fundacji (Wybrane zagadnienia na tle prawnoporównawczym)*, „Państwo i Prawo” 1987, nr 2, s. 69–70; A. Wasilewski, *Prawna problematyka fundacji. Zagadnienia podstawowe*, „Państwo i Prawo” 1984, nr 9, s. 27; J. Brol, *Fundacje*, „Gazeta Prawnicza” 1988, nr 8, s. 3.

członkostwa²⁰. Rozumując w ten sposób, trudno jest uzasadnić tezę, że fundacja jest podmiotem zbiorowym. Podmiotowość fundacji, jak to zostało wskazane, jest związana z jej określonym majątkiem i celem działania. Brak tutaj współników, których obecność wydaje się niezbędnym elementem podmiotu zbiorowego.

Niezależnie jednak od tego, czy można mówić o istnieniu jednoosobowego podmiotu zbiorowego, czy podmiotu zbiorowego bez substratu osobowego, pojawia się dodatkowy argument przemawiający na niekorzyść wykorzystania tej definicji w odniesieniu do skargi konstytucyjnej. Należy zauważyć, że na gruncie obowiązujących przepisów pojęcie to nie powinno zostać powszechnie zaakceptowane ze względu na definicję zawartą w przywołanej ustawie o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. W świetle takiego unormowania ryzykowne wydaje się posługiwanie się pojęciem zdefiniowanym w tej ustawie, przy jednoczesnym nadaniu mu odmiennego znaczenia.

Następnym sformułowaniem, którego użycie należy zbadać, jest „jednostka organizacyjna”. Polski ustawodawca uregulował zręby instytucji podmiotów niebędących osobami fizycznymi w Kodeksie cywilnym. Jednakże, co jest bardzo istotne, przepisy Kodeksu cywilnego nie używają terminu „podmiot zbiorowy”. Posługują się one natomiast pojęciem jednostki organizacyjnej²¹. Jest ona tworem prawnym, który nie jest osobą fizyczną, konstrukcją prawną, która pozwala na wskazanie, kogo należy uważać za adresata normy prawnej, wtedy kiedy adresatem jej nie jest konkretny człowiek²². Posługuje się tym pojęciem wiele ustaw, brak jest jednak legalnej definicji. Zgodnie z propozycją Józefa Frąckowiaka²³ jednostkę organizacyjną musi wyróżniać zespół minimalnych cech, aby mogła być ona za nią uznana. W pierwszej kolejności skutki działań człowieka muszą być związane przez prawo nie z nim samym, ale z określoną jednostką organizacyjną. Po drugie, aby możliwe było przypisanie określonych skutków działania człowieka jednostce organizacyjnej, musi posiadać ona określone atrybuty pozwalające na jej wyodrębnienie. Są to co najmniej nazwa jednostki organizacyjnej oraz jej siedziba. Po trzecie, z jednostką organizacyjną można łączyć pewne skutki prawne. W prawie cywilnym wyraża się to możliwością przypisania danej jednostce określonych praw i obowiązków. Po czwarte, jednostka organizacyjna musi mieć swoją strukturę. Jest to niezbędne dla stwierdzenia, kto i w jaki sposób powinien działać, aby jego działania były w sensie prawnym działaniami danej jednostki organizacyjnej.

²⁰ Zob. D. Bugajna-Sporczyk, E. Dzbeńska, I. Janson, M. Sztekier-Łabuszewska, *Fundacje i stowarzyszenia. Prawo i praktyka*, Warszawa 2005, s. 18.

²¹ Zob. art. 33¹ k.c.

²² Zob. J. Frąckowiak, *Jednostka organizacyjna jako substrat osoby prawnej i ustawowej*, w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), Kraków 2005, s. 907.

²³ Zob. J. Frąckowiak, *Jednostka organizacyjna...*, *op.cit.*, s. 903–904.

Przedstawiona koncepcja ujmuje jednostkę organizacyjną bardzo szeroko. Wydaje się jednak, że jest ona niewystarczająca dla zdefiniowania innych niż osoby fizyczne podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi konstytucyjnej. Przede wszystkim pojęcie to jest terminem cywilistycznym i wywodzi się z filozofii prawa cywilnego. Z kolei skarga konstytucyjna jest pojęciem prawa konstytucyjnego i rządzi się regułami charakterystycznymi dla tej dziedziny. Prawo konstytucyjne ma swoisty status w porównaniu z innymi gałęziami prawa, co wynika z nadrzędności konstytucji nad innymi aktami prawnymi. Konsekwencją takiego stwierdzenia jest powstanie dużego ryzyka związanego z kształtowaniem skargi konstytucyjnej przez pojęcie mające swoje korzenie w prawie cywilnym. O ile zakres terminu „jednostka organizacyjna” jest spójny z zakresem podmiotowym art. 79 ust. 1 Konstytucji, o tyle nie występuje konflikt pomiędzy nimi. Jeśli jednak wystąpi, nie można ograniczać lub rozszerzać kategorii podmiotów, które mają zdolność skargową, w zależności od tego, czy są jednostkami organizacyjnymi, czy też nie. Taki wniosek płynie z różnicy hierarchii obydwu instytucji. Mając na względzie te uwarunkowania, trzeba zauważyć, iż nie można wykluczyć sytuacji, w której desygnaty jednostki organizacyjnej nie będą równocześnie objęte zakresem podmiotowym art. 79 ust. 1 Konstytucji i *vice versa*. Konkluzja ta płynie z okoliczności, że obydwie kategorie, tj. jednostka organizacyjna i skarga konstytucyjna, są związane z różnymi dziedzinami prawa, które rozwijają się w dużej niezależności od siebie.

Abstrahując od przedstawionych ogólnych rozważań, wydaje się możliwe wskazanie sytuacji, w których na gruncie obowiązującego prawa pojawi się rozdzźwięk pomiędzy wymienionymi pojęciami. Ponownie można podać przykład podatkowej grupy kapitałowej. Instytucja ta nie spełnia co najmniej jednego z wymagań stawianych jednostce organizacyjnej, tj. nie ma struktury organizacyjnej. Brak struktury organizacyjnej wynika z celu powstania podatkowej grupy kapitałowej. Umożliwia ona kilku podatnikom rozliczanie się z podatku, tak jakby byli jednym podatnikiem. Dlatego niezbędne jest zawarcie przez członków grupy umowy, która m.in. określa, który z podmiotów tworzących tę grupę będzie ją reprezentował w kontaktach z urzędem skarbowym. Umowa stanowi podstawę funkcjonowania podatkowej grupy kapitałowej, określa wzajemne relacje stron, ale nie tworzy nowej struktury organizacyjnej. Umowa ta kreuje nowy podmiot w prawie podatkowym, który nabywa prawa i obowiązki podatnika, co w konsekwencji może stanowić o jego podmiotowości w świetle art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Innym przykładem jest fundusz inwestycyjny, regulowany przez ustawę z 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych²⁴. Ma on osobowość prawną²⁵ i tym samym może być podmiotem konstytucyjnych praw i wolności. Zgodnie jednak

²⁴ Dz.U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.

²⁵ Zob. art. 3 ust. 1 przywołanej ustawy.

z art. 4 ustawy organem funduszu inwestycyjnego jest towarzystwo funduszy inwestycyjnych będące osobnym podmiotem prawa. Towarzystwo to ma strukturę organizacyjną, która umożliwia funkcjonowanie funduszu inwestycyjnego.

Analogiczne uregulowania odnoszą się do funduszu emerytalnego tworzonego zgodnie z ustawą z 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych²⁶. Podobnie jak fundusz inwestycyjny, także fundusz emerytalny jest osobą prawną²⁷, której organem jest odrębny podmiot, tj. towarzystwo emerytalne²⁸. Tym samym obydwa fundusze, będąc podmiotami praw i obowiązków, nie mają struktury organizacyjnej, co uniemożliwia zakwalifikowanie ich jako jednostek organizacyjnych.

Podsumowując, wydaje się, że formułowanie definicji pozytywnej w oparciu o pojęcia podmiotu zbiorowego oraz jednostki organizacyjnej mogłoby być ryzykowne. Wynika to nie tylko ze wskazanego ograniczenia zakresu podmiotowego tych terminów, ale także przynależności tych sformułowań do określonych dziedzin prawa. Definiowanie Konstytucji przez ich pryzmat jest niedopuszczalne, szczególnie w świetle dynamicznego rozwoju gałęzi prawa, z których te pojęcia się wywodzą. Może to doprowadzić do wykreowania podmiotu, który będąc poza zakresem jednej ze wskazanych definicji, byłby jednak podmiotem konstytucyjnych praw i obowiązków w świetle art. 79 ust. 1 Konstytucji²⁹. Punktem wyjścia do formułowania przedmiotowej definicji powinien być art. 79 ust. 1 ustawy zasadniczej. Wykorzystanie na jego potrzeby terminów używanych w innych dziedzinach prawa jest możliwe tylko w takim przypadku, gdy definicje te są na tyle obszerne, aby objąć całe spektrum podmiotowe art. 79 ust. 1. Jednakże nawet jeśli uda się takie pojęcie znaleźć, to i tak powinien być spełniony następny warunek, tj. prawidłowe funkcjonowanie definicji w przyszłości, w ramach wykładni art. 79 ust. 1 Konstytucji. Wydaje się, że taka definicja nie może egzystować w oderwaniu od tego przepisu Konstytucji lub norm w nim zawartych. Powinna ona zostać zakotwiczona w prawie konstytucyjnym. W innym przypadku dynamiczny rozwój prawa może spowodować, że zakresy podmiotowe art. 79 ust. 1 Konstytucji i zastosowanej do niego definicji z innej dziedziny prawa przestaną być spójne. Ponadto uzależnienie definicji odnalezionej w innej gałęzi prawa od prawa konstytucyjnego może spowodować jej dysfunkcjonalność w dziedzinie prawa, z której pochodzi. Dlatego też

²⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 34, poz. 189 ze zm.

²⁷ Zob. art. 1 i 3 przywołanej ustawy.

²⁸ Z tego względu niektórzy przedstawiciele doktryny mają wątpliwości co do prawidłowości zastosowania konstrukcji osoby prawnej w odniesieniu do funduszy inwestycyjnych oraz emerytalnych (zob. A. Powierża, *Fundusze inwestycyjne i emerytalne jako osoby prawne*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 5, s. 38; M. Wach, *Status ulomnych...*, op.cit., s. 153).

²⁹ Takim przykładem w odniesieniu do jednostki organizacyjnej jest niewątpliwie podatkowa grupa kapitałowa.

odnalezienie definicji, której rozwój uzależniony byłby od rozwoju dwóch różnych gałęzi prawa, wydaje się raczej niemożliwe, a na pewno bardzo trudne.

Tak więc wykorzystanie pojęć podmiotu zbiorowego czy jednostki organizacyjnej w kontekście skargi konstytucyjnej jest ryzykowne. Problem związany ze zdefiniowaniem substratu podmiotowego skargi konstytucyjnej jest niewątpliwie konsekwencją różnorodności form podmiotów niebędących osobami fizycznymi. Brak jest terminu, którym można by było objąć wszystkie podmioty niebędące osobami fizycznymi, we wszystkich gałęziach prawa³⁰. Trudność w skonstruowaniu takiego pojęcia jest też związana z nowymi formami podmiotów, jakie pojawiły się w obrocie prawnym i jakie mogą się pojawić³¹. Dlatego należy rozważyć zupełnie inne rozwiązania. Skargę konstytucyjną mogą składać podmioty konstytucyjnych praw i wolności. Niewątpliwie w tej grupie możliwe jest zidentyfikowanie i zdefiniowanie podgrupy osób fizycznych. Substratem osobowym tej podgrupy są ludzie. Cała reszta podmiotów, niebędących ludźmi, powinna wejść w skład poszukiwanej definicji. Tak jak to już zostało zaznaczone, zbiór ten złożony jest z różnorodnych podmiotów, trudnych do objęcia jedną definicją. Komplikacja ta może mieć jednak pozorny charakter, jeśli odstąpi się od idei sformułowania definicji pozytywnej na rzecz definicji negatywnej. Przyjęcie, że mamy do czynienia z podmiotami mającymi zdolność skargową i nienależącymi do podgrupy osób fizycznych, wyczerpuje całe spektrum. Oczywiście tak długa definicja mogłaby być w praktyce trudna do wykorzystania, ale można ją skrócić do następującej – podmioty niebędące osobami fizycznymi. Takie rozwiązanie powinno zapewnić precyzję, determinując, iż jej przedmiotem są wszystkie podmioty poza ludźmi, pozostawiając jednocześnie kwestię, o jakie podmioty chodzi, otwartą – podobnie jak otwarty jest zakres podmiotowy art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Przedstawiona w niniejszym artykule koncepcja nie neguje oczywiście możliwości wprowadzenia pozytywnej definicji. Może być to jednak skomplikowane, ponieważ pojęcia jednostki organizacyjnej i podmiotu zbiorowego nie obejmują swoim zakresem całego zbioru podmiotów niebędących osobami fizycznymi. Obrazuje to trudności, na jakie narażone są wszelkie definicje pozytywne. Jest to związane z jednej strony z różnorodnością form podmiotów niebędących osobami fizycznymi, a z drugiej strony z ewolucją prawa, które wprowadza do obrotu coraz to nowe ich formy.

³⁰ Problem ten jest zauważany już na gruncie prawa cywilnego (zob. *Kodeks cywilny. Komentarz, op.cit.*, s. 8).

³¹ Dobrym przykładem są przedstawione fundusze inwestycyjny i emerytalny na tle pojęcia jednostki organizacyjnej. Termin ten wywodzi się z prawa cywilnego i niewątpliwie pierwotnie miał on obejmować swoim zakresem osoby prawne. Obecnie jednak, wobec istnienia wymienionych funduszy, można mieć wątpliwości, czy tak w rzeczywistości jest.

Bibliografia

- Brol J., *Fundacje*, „Gazeta Prawnicza” 1988, nr 8.
- Bugajna-Sporczyk D., Dzbeńska E., Janson I., Sztekier-Łabuszewska M., *Fundacje i stowarzyszenia. Prawo i praktyka*, Warszawa 2005.
- Ciepla H., Czech B., Dąbrowski S., Domińczyk T., Pietrzkowski H., Strus Z., Sychowicz M., Wypiórkiewicz A., *Kodeks cywilny. Praktyczny komentarz z orzecnictwem. Tom II, art. 353–1088*, Warszawa 2005.
- Cioch H., *Pojęcia i rodzaje fundacji (Wybrane zagadnienia na tle prawnoporównawczym)*, „Państwo i Prawo” 1987, nr 2.
- Frąckowiak J., *Jednostka organizacyjna jako substrat osoby prawnej i ustawowej*, w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), Kraków 2005.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, wyd. 12, Warszawa 2008.
- Jabłoński M., *Zakres podmiotowy realizacji praw obywatelskich w Konstytucji RP z 2.4.1997 r.*, w: *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, B. Banaszak, A. Preisner (red.), Warszawa 2002.
- Katner W.J., *Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym?* w: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), Kraków 2005.
- Klein A., *Ewolucja instytucji osobowości prawnej*, w: *Tendencje rozwoju prawa cywilnego*, E. Łętowska (red.), Warszawa 1983.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, E. Gniewek (red.), wyd. 2, Warszawa 2006.
- Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2005.
- Komentarz do ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary*, M. Filar, Z. Kwaśniewski, D. Kala (red.), Toruń 2006.
- Lang W., *Podmiotowość prawna*, w: *Prawo – władza – społeczeństwo – polityka. Księga jubileuszowa profesora Krzysztofa Pateckiego*, M. Borucka-Arctowa (red.), Toruń 2006.
- Łętowska E., *Podstawy prawa cywilnego*, Warszawa 1993.
- Powierża A., *Fundusze inwestycyjne i emerytalne jako osoby prawne*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2000, nr 5.
- Radwański Z., *Podmioty prawa cywilnego w świetle zmian kodeksu cywilnego przeprowadzonych ustawą z dnia 14 lutego 2003 r.*, „Przegląd Sądowy” 2003, nr 7–8.
- Tarska M., *Podmiotowość prawna spółki kapitałowej w organizacji*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 2001, nr 5.
- Tuleja P., Grzybowski M., *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw jednostki w polskim systemie prawa*, w: *Sądy i trybunały w konstytucji i praktyce*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 2005.
- Wach M., *Status ułomnych osób prawnych w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2008.
- Wasilewski A., *Prawna problematyka fundacji. Zagadnienia podstawowe*, „Państwo i Prawo” 1984, nr 9.
- Włodyka S., *Kodeksowe spółki atypowe*, Warszawa 2004.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, wyd. II, Warszawa 1998.

Summary

Constitutional Claim of Entities that are not Natural Persons. Remarks on Terminology

In his article author concentrates on the terminological side of constitutional claim of entities that are not natural persons. It is currently undisputed that a constitutional claim can be submitted not only by human beings. Consequently there are two groups of potential claimants – natural persons and other persons. The first group is composed of people. However, there is a problem while trying to define the content of the second group. Without any doubts it consists of legal persons. Nevertheless, this category does not exhaust the whole spectrum of potentials claimants. According to art. 79 clause 1 of the Constitution constitutional claim can be submitted by everyone whose constitutional rights and freedoms have been abused. It may mean any legal entity existing not only under civil law but also in other branches of the Polish legal system. A good example is partnership regulated in art. 860 of the Civil Code. In civil law it is the only a form of cooperation among the partners that is not separated from them in legal terms. However, the situation is completely different under the Law on the Value Added Tax – under the provisions of it partnership is a legal entity that can rise a constitutional claim. Consequently, it is very difficult to find one general word that would define all entities composing the above mentioned second group. Author examines existing terms – collective person and organizational unit. Both seem not to be adequate. The term collective person refers to a collectivity that rather is not present in cases of such legal entities as foundation or one person limited liability company. The second analyzed phrase demands existence of an organizational structure that is rather absent in tax capital group. This entity is provided by Tax Law. It is composed of companies that sign a special agreement that enables them to be treated as a single taxpayer. It is a form of cooperation only in the area of taxes but not a new structure.

At the end the author comes to a conclusion that probably the only way is to use a negative definition. The content of the above mentioned second group is composed of all entities but the natural persons. Consequently the target group could be defined as entities not being natural persons.

Metody badawcze w nauce prawa karnego

Pojęcie nauki ma podwójny sens. Z jednej strony oznacza ono działalność odkrywczą zmierzającą do coraz szerszego i pełniejszego poznania rzeczywistości, do ustalenia rządzących nią prawidłowości oraz służącym potrzebom ludzkim właściwych reguł postępowania, w tym reguł działalności odkrywczej. W tym sensie nauka jest nieustannym procesem poznawania. Z drugiej strony za naukę uznajemy rezultat tego procesu, czyli wiedzę o przedmiocie wyrażoną w postaci względnie uporządkowanego zbioru twierdzeń na ten temat. Oba te znaczenia występują i przeplatają się w wypowiedziach dotyczących nauki prawa karnego¹.

Nauka prawa karnego zajmuje się wykładnią obowiązujących przepisów, tworzeniem usystematyzowanego zbioru pojęć, instytucji i zasad prawa. Zadaniem tej dyscypliny jest również wyjaśnianie społecznej funkcji przepisów, instytucji i zasad prawa karnego oraz ich krytyczna ocena i formułowanie propozycji zmian tej dziedziny prawa². Celem nauki prawa karnego jest m.in. dostarczenie praktyce sprawnych instrumentów jego stosowania, a ustawodawcy pomocy w doskonaleniu prawa.

Zważyć należy, że pojęcie „prawo karne” jest wieloznaczne. Można rozumieć je *sensu stricto*, jako prawo karne materialne uregulowane w kodeksie karnym i ustawach szczególnych, bądź prawo karne *sensu largo*, uwzględniające dyscypliny naukowe pokrewne prawu karnemu, zajmujące się różnymi aspektami przestępczości, pokrzywdzenia przestępstwem czy sposobami zbierania i utrwalania materiału dowodowego itp. Zaliczamy do nich kryminalistykę, kryminologię, wiktymologię i nauki penitencjarne. Wymienić należy także zbiór reguł dotyczących prowadzenia postępowania przygotowawczego i sądowego w sprawach karnych, tj. procedurę karną.

Pomiędzy tymi naukami a prawem karnym materialnym występują podobieństwa i zależności, np. prawo karne, określając, jakie czyny są przestępstwami,

* Dr, notariusz.

¹ M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1990, s. 36.

² L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2007, s. 4.

ukierunkowuje badania kryminologiczne, kryminologia zaś pozwala na poszukiwanie najlepszych form prawnokarnej regulacji. Z wymienionych dyscyplin jedynie proces karny jest badany za pomocą takich samych metod jak prawo karne materialne, gdyż dyscypliny te są ze sobą ściśle związane. W dyscyplinach tych można dostrzec pewne różnice dotyczące celu badań i metod badawczych, np. w kryminologii metodologia badań zbliżona jest do rozwiązań przyjętych w socjologii czy psychologii, najbogatsze spektrum badawcze zaś wykorzystuje kryminalistyka, która w badaniu zjawiska przestępczości sięga po całość dostępnej wiedzy specjalistycznej – od nauki o psychice człowieka po najnowsze osiągnięcia w dziedzinie inżynierii, genetyki czy ekonomii.

W niniejszym opracowaniu omówione zostaną metody związane z badaniem prawa karnego *sensu stricto*, czyli prawa karnego materialnego. Badań tych dokonuje się na następujących płaszczyznach: dogmatycznej, porównawczej, historycznej i empirycznej³.

Płaszczyzna dogmatyczna polega na wyjaśnianiu treści i funkcji poszczególnych instytucji prawa karnego, ustalaniu jego zasad w ujęciu systemowym, opracowywaniu aparatu pojęciowego i systematyki prawa obowiązującego, a także zagadnień związanych z wykładnią prawa.

Płaszczyzna porównawcza to porównywanie instytucji prawa karnego należących do różnych systemów. Przedmiotem badania może być nie tylko prawo własnego kraju, ale także prawo obce. Ma to na celu ocenę porównawczą tych systemów, typologiczne porządkowanie i wyciągnięcie odpowiednich wniosków np. dla poprawy funkcjonowania określonych instytucji prawnych w Polsce⁴.

Płaszczyzna historyczna obejmuje analizę funkcjonowania prawa karnego na przestrzeni dziejów, zarówno w Polsce, jak i na świecie.

Płaszczyzna empiryczna ma na celu przeprowadzenie badań funkcjonowania prawa karnego w praktyce.

W prawoznawstwie dominuje pogląd⁵, że prawa nie można zredukować do jednego typu przedmiotów, których naturę można by zbadać i naukowo rozpoznać z użyciem aparatury pojęciowej, a także metody czy techniki badawczej z jednej tylko dziedziny wiedzy, przykładowo, nauki o języku, logiki, psychologii czy szczegółowej socjologii. Obowiązujące prawo jest nie tylko zespołem norm, ale także pewnym

³ M. Cieślak, *Polskie prawo karne...*, op.cit., s. 37.

⁴ *Ibidem*, s. 37.

⁵ M.in. J. Wróblewski, *Paradygmat dogmatyki prawa a prawoznawstwo*, w: *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, S. Wronkowska, M. Zieliński (red.), Poznań 1990, s. 31 i n; K. Opalek, J. Wróblewski, *Prawo, metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991, s. 7-146 oraz literatura tam podana; także W. Wolter, *W obronie metody*, „Państwo i Prawo” 1975, nr 8-9; I. Andrejew, *Dyskusja o metodzie z Władysławem Wolterem*, „Państwo i Prawo” 1985, nr 10; P. Kardas, *O dogmatyce prawa karnego, jej funkcjach i celach*, w: P. Kardas, *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001, s. 59 i n.

faktem społecznym w tym sensie, że zostaje ono ustanowione świadomie przez ludzi dla osiągnięcia społecznie zdeterminowanych celów. W takim ujęciu prawo jako zespół norm może być jednym ze środków kontroli społecznej, łączącej się z istnieniem grupy społecznej, albo jako typ pewnego zachowania o charakterze czysto empirycznym, który poznawany jest na podstawie postrzegania. Norma prawna funkcjonuje w społeczeństwie przez to, że wyznaczając wzory powinnego zachowania, bezpośrednio wskazuje grupom swoich adresatów, jak w pewnych sytuacjach powinni się zachowywać. Tak rozumiana wielopłaszczyznowość prawa w ujęciu z kolei metodologicznym jest równoznaczna z hasłem integracji zewnętrznej prawoznawstwa, rozumianym tu jako postulat wykorzystania przez prawoznawstwo w odpowiedni sposób metod, technik i aparatu pojęciowego nauki o języku (syntaksy, a zwłaszcza semantyki i pragmatyki języka) oraz logiki (deontycznej, modalnej i logiki norm) czy wreszcie procedur badawczych stosowanych w socjologii, psychologii i informatyce⁶.

Pod wpływem postulatów prawoznawstwa również w szczegółowych dyscyplinach prawniczych, w tym także w nauce prawa karnego, zaznaczają się wyraźne tendencje do wielopłaszczyznowego badania zjawisk prawnych. Wprawdzie odtwarzanie za pomocą metody językowo-logicznej z obowiązujących przepisów prawa karnego wzorców powinnego zachowania oraz konsekwencji, jakie wynikają z naruszenia ustalonych na gruncie danego systemu nakazów czy zakazów, stanowi ze zrozumiałych względów nadal centralny punkt zainteresowania dogmatyki prawa karnego, ale obok formalno-dogmatycznej analizy i systematyki norm prawa karnego pojawiają się badania nad prawem karnym w jego faktycznym działaniu. Badania te, uwzględniając psychospołeczny kontekst zachowań adresatów norm sankcjonowanych i sankcjonujących, oparte na metodach i technikach wypracowanych przez socjologię i psychologię, czy szerzej przez „naukę o zachowaniu się” (*behavioral sciences*), pozwalają m.in. ustalić znaczący wpływ czynników pozaprawnych na tworzenie i stosowanie prawa, których działanie mogą zarówno ułatwiać, jak i osłabiać, zbliżać lub oddalać realizowane prawo od założonego w ustawie modelu prawa⁷.

Prawo karne zatem powinno być badane zarówno za pomocą metod teoretycznych, jak i empirycznych. Do metod teoretycznych należą:

- analiza przepisów prawa obowiązującego, ewentualnie przepisów już nieobowiązujących (w tym o znaczeniu historycznym) w celu sprawdzenia ewolucji danej instytucji prawa karnego, analiza wyroków sądowych w sprawach karnych, przede wszystkim Sądu Najwyższego oraz sądów apelacyjnych, poglądów doktryny i dokonywanie na tej podstawie syntezy własnych poglądów na temat określonego zjawiska czy instytucji prawnokarnej;

⁶ T. Kaczmarek, *Stan polskiej dogmatyki prawa karnego w okresie zmian ustrojowych*, <http://www.racjonalista.pl/kk.php/s.6296>.

⁷ *Ibidem*.

- porównywanie określonych instytucji prawnych w prawie karnym współczesnym i prawie karnym dawnym (płaszczyzna historyczna) albo w różnych krajach (płaszczyzna prawnoporównawcza);
- wyprowadzanie określonych uogólnień i wniosków na podstawie przeprowadzonych badań.

Analiza to proces myślowy polegający na rozłożeniu pewnej całości na części składowe i rozpatrywanie określonych rzeczy, zjawisk, zdarzeń i złożonych procesów w celu ich lepszego poznania⁸.

Synteza to łączenie wyodrębnionych elementów danego problemu, procesu, struktury lub organizacji. Jest to całościowe, poznawcze potraktowanie danego zjawiska lub struktury w procesie myślowego poznania i działalności ludzkiej. Jako proces myślowy synteza za pomocą takich operacji, jak porównywanie, abstrahowanie i uogólnianie, zmierza do wykrywania w połączonej, nowej całości istotnych właściwości i zależności (związków)⁹.

W procesie badawczym analiza występuje i wzajemnie wiąże się z syntezą. Analiza warunkuje syntezę, z kolei synteza może stanowić punkt wyjścia do kolejnych analiz. Procedury analityczne leżą u podstaw problemu naukowego i wysunięcia hipotezy, która z kolei ma postać syntetyczną¹⁰.

Dokonując wykładni przepisów prawa obowiązującego, należy pamiętać, że w prawie karnym nie można stosować wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy¹¹.

Metoda empiryczna badania prawa karnego ma na celu wyjaśnienie społecznej genezy przepisów, ich stosowania w praktyce, a także efektów osiąganych w życiu społecznym w związku z wprowadzeniem określonych rozwiązań prawnokarnych. Do metod empirycznych zaliczamy przede wszystkim badanie dokumentów urzędowych oraz wywiad przeprowadzony w określonych grupach zawodowych czy społecznych. Badania takie mogą być uzupełniane materiałami statystycznymi Głównego Urzędu Statystycznego lub Ministerstwa Sprawiedliwości.

Należy zwrócić uwagę, że w przypadku badań empirycznych zbierane są nowe, nieistniejące wcześniej dane, często trudno dostępne, które z kolei stanowią podstawę do dalszych badań o charakterze teoretycznym bądź empirycznym¹².

Badania dokumentów urzędowych w prawie karnym polegają przede wszystkim na analizowaniu zawartości akt spraw karnych. Badania aktowe pozwalają na zebranie informacji dotyczących okoliczności popełnienia czynu, osoby sprawcy,

⁸ M. Cieślarczyk, *Metody, techniki i narzędzia badawcze oraz elementy statystyki stosowane w pracach magisterskich i doktorskich*, Warszawa 2003, s. 47.

⁹ J. Apanowicz, *Metodologiczne uwarunkowania pracy naukowej*, Warszawa 2005, s. 29.

¹⁰ M. Cieślarczyk, *Metody, techniki..., op.cit.*, s. 47.

¹¹ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2007, s. 33.

¹² W.J. Wołpiuk, *Jak napisać pracę dyplomową?* Warszawa 2007, s. 55.

przebiegu procesu karnego oraz zastosowania instytucji prawa karnego w praktyce. W badaniach aktowych istotne jest, aby zakres materiału będącego przedmiotem badań był kompletny, warto więc porównać zbiór przedłożonych akt z repertorium (chodzi tu o kwestię reprezentatywności przeprowadzonych badań). Zdarza się jednak niejednokrotnie, że badacz nie ma dostępu do wszystkich interesujących go akt spraw ujętych w repertorium, ponieważ akta spraw znajdują się w innym miejscu, np. w sądzie odwoławczym, zakładzie karnym, u biegłego.

Dla usprawnienia i usystematyzowania przeprowadzanych badań aktowych przydatne wydaje się sporządzenie kwestionariusza. Zapewnia on jednolitość zbieranego materiału i umożliwia szybkie przeanalizowanie zebranych danych i wyciągnięcie z nich odpowiednich wniosków. Treść pytań zawartych w kwestionariuszu jest uzależniona od badanego problemu. Mogą to być zarówno pytania zamknięte, jak i otwarte. Co do pytań otwartych to należy unikać pytań zawierających przeczenia, sugerujących odpowiedzi lub zawierających dwa pytania w jednym¹³.

Techniką uzyskiwania różnorodnych informacji z zakresu prawa karnego jest wywiad. Może być on przeprowadzony z uczestnikiem procesu karnego (oskarżonym, pokrzywdzonym, świadkiem, biegłym) lub z osobą stosującą prawo i występującą jako organ procesowy (prokuratorem, sędzią). Wywiad jest rozmową ukierunkowaną przez badającego. W celu zapewnienia jednolitości przeprowadzanych wywiadów powinien on posługiwać się kwestionariuszem, z którego korzysta tylko do własnych celów, nie musi więc go ujawniać respondentowi. Dużą zaletą wywiadu jest jego elastyczność, ponieważ badacz ma dużą swobodę w zadawaniu pytań, których treść jest zależna od celu badawczego¹⁴.

Techniką badawczą, która umożliwia w sposób stosunkowo prosty przeprowadzenie badań na bardzo licznej grupie osób, jest ankieta. Polega ona na sporządzeniu odpowiedniego kwestionariusza i przekazaniu go określonej grupie osób, które go wypełniają i zwracają przeprowadzającemu badania. Ankieta góruje nad wywiadem tym, że jest anonimowa, co ma szczególne znaczenie, gdy dotyczy spraw, które respondent chciałby zachować w tajemnicy. Powodzenie ankiety zależy od jakości kwestionariusza – ważny jest odpowiedni dobór pytań, gdyż ich zrozumiałość wpłynie na jakość odpowiedzi¹⁵. Minusem tej metody badawczej jest to, że zazwyczaj niewielki procent wysłanych ankiet wraca do badacza. Colin Robson zwraca również uwagę na to, że w przypadku wywiadu łatwiej zweryfikować szczerość udzielanych odpowiedzi niż w metodzie ankietowej¹⁶.

¹³ C. Robson, *How to do a research project*, Blackwell Publishing 2007, s. 32.

¹⁴ L. Tyszkiewicz, *Kryminologia. Zarys systemu*, Katowice 1983, s. 68.

¹⁵ *Ibidem*, s. 69.

¹⁶ C. Robson, *How to do...*, *op.cit.*, s. 33–34.

Badanie prawa karnego powinno mieć na względzie przede wszystkim cel badawczy. Należy jednak pamiętać, że prawo to nie tylko słowa zapisane w przepisach, ale przede wszystkim regulacje funkcjonujące w praktyce; dlatego wydaje się, że – nie tracąc z pola widzenia przyjętego celu badawczego – warto sięgać także do dyscyplin pokrewnych prawu karnemu materialnemu tak, aby dla pełnego obrazu rzeczywistości uwzględniać społeczne oddziaływanie tego prawa.

Bibliografia

- Andrejew I., *Dyskusja o metodzie z Władysławem Wolterem*, „Państwo i Prawo” 1985, nr 10.
- Apanowicz J., *Metodologiczne uwarunkowania pracy naukowej*, Warszawa 2005.
- Cieślak M., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1990.
- Cieślarczyk M., *Metody, techniki i narzędzia badawcze oraz elementy statystyki stosowane w pracach magisterskich i doktorskich*, Warszawa 2003.
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2007.
- Kaczmarek T., *Stan polskiej dogmatyki prawa karnego w okresie zmian ustrojowych*, <http://www.racjonalista.pl/kk.php/s.6296>.
- Kardas P., *O dogmatyce prawa karnego, jej funkcjach i celach*, w: P. Kardas, *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001.
- Opalek K., Wróblewski J., *Prawo, metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991.
- Robson C., *How to do a research project*, Blackwell Publishing 2007.
- Tyszkiewicz L., *Kryminologia. Zarys systemu*, Katowice 1983.
- Wolter W., *W obronie metody*, „Państwo i Prawo” 1975, nr 8–9.
- Wołpiuk W.J., *Jak napisać pracę dyplomową?* Warszawa 2007.
- Wróblewski J., *Paradygmat dogmatyki prawa a prawoznawstwo*, w: *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, S. Wronkowska, M. Zieliński (red.), Poznań 1990.

Summary

Research Methods in the Science of Criminal Law

This article shows the complexity of the criminal law as a science, and hence the wide range of methods for the study. Criminal law in general is not only penal laws but also the related sciences, such as criminology, forensics, or forensic medicine. The author focuses on methods for the study of substantive criminal law, pointing out that, examining the application of criminal law should extend also to the disciplines related to criminal law in the strict sense.

JERZY KUCIŃSKI*
ANDRZEJ J. MADERA**

Sejmowe komisje śledcze w świetle rozwiązań normatywnych i praktyki

1. Przesłanki ustrojowe istnienia komisji śledczych

Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. wprowadziła do polskiego porządku prawnego instytucję nazwaną *expressis verbis* „komisja śledcza” (art. 111). Ta regulacja konstytucyjna oznaczała swoiste nawiązanie do nieodległych polskich tradycji powoływania w parlamencie organów typu komisji śledczej¹. Była kontynuacją i rozwinięciem zwłaszcza stosownego unormowania „Małej Konstytucji” z 1992 r. Upodabiała polskie rozwiązania konstytucyjne w sprawach komisji śledczych do unormowań dotyczących komisji śledczych znanych wielu współczesnym państwom demokratycznym.

Instytucja parlamentarnej komisji śledczej związana jest swoją genezą i rolą ustrojową z parlamentarną kontrolą działalności rządu. Stwierdzenie to odnosi się w równym stopniu do zachodnich państw Europy kontynentalnej, jak i do Polski.

Niezależnie od różnic stanowisk pomiędzy polskimi autorami piszącymi o funkcjach Sejmu wszyscy zgodnie wymieniają, obok funkcji ustawodawczej, funkcję kontrolną tej Izby. Podstawy prawne sprawowania przez Sejm funkcji kontrolnej tworzy przede wszystkim art. 95 ust. 2 Konstytucji: „Sejm sprawuje kontrolę nad działalnością Rady Ministrów w zakresie określonym przepisami Konstytucji i ustaw”, a uzupełniając także inne przepisy ustawy zasadniczej, w tym zwłaszcza regulujące zaganienienia odpowiedzialności parlamentarnej (politycznej) członków Rady Ministrów przed Sejmem (art. 157–159).

* Prof. dr hab., Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

** Dr, Uniwersytet Pedagogiczny w Krakowie.

¹ Szerzej na ten temat w pracach: A.J. Madera, *Sejmowe komisje śledcze*, Kraków-Rzeszów 2008; B. Banaszak, *Komisje śledcze we współczesnym parlamentarystyce państw demokratycznych*, Warszawa 2007; H. Pajdała, *Komisje sejmowe. Status i funkcjonowanie*, Warszawa 2003.

Przyznanie właśnie Sejmowi przez Konstytucję kompetencji kontrolnych wobec Rady Ministrów uzasadnione jest przede wszystkim przedstawicielskim charakterem Sejmu, wyłanianego przez Naród-suwerena w powszechnych wyborach (art. 96 ust. 2 Konstytucji). Sejm sprawuje tę kontrolę jako przedstawiciel suwerena, demokratycznie legitymizowany do jej wykonywania². Realizowanie przez Sejm funkcji kontrolnej uzasadnione jest także jego pozycją jako głównego organu stanowienia ustaw, nierzadko bowiem to funkcja ustawodawcza stymuluje funkcję kontrolną. W praktyce sejmowej działania kontrolne często towarzyszą działalności ustawodawczej (zwłaszcza podczas uchwalania ustaw budżetowych), ale również realizacji przez Sejm funkcji powoływania innych naczelných organów państwowych³.

Niezbędność istnienia w RP sejmowej kontroli działalności Rady Ministrów wynika z kilku istotnych przesłanek ustrojowych: po pierwsze – z przyjęcia przez Konstytucję parlamentarnego systemu rządów⁴, w którym z założenia musi istnieć kontrola obejmująca ten właśnie człon dualistycznej egzekutywy; po drugie – z zasady demokratycznego państwa prawnego⁵ (art. 2 ustawy zasadniczej), ponieważ demokratyczny system rządów i reguły państwa prawnego powodują zapotrzebowanie na taką kontrolę; po trzecie – z określonej w art. 10 ust. 1 Konstytucji zasady podziału władzy i równowagi władz⁶, która tworząc prawnoustrojową podstawę funkcji kontrolnej Sejmu, równocześnie funkcję tę ogranicza i wytycza jej podmiotowe i przedmiotowe ramy⁷.

Sejmowa kontrola działalności Rady Ministrów stanowi nieodłączny element równowagi władz w ramach zasady wyrażonej w art. 10 ust. 1 Konstytucji. Kontrolę tę należy uznać za podstawowy instrument „powściągnięcia” („hamowania”) egzekutywy przez legislatywę, powściągnięcie zaś stanowi na gruncie Konstytucji RP jeden z dwóch zasadniczych sposobów – obok współdziałania – zapewniania równowagi rozdzielonych władz⁸.

Chociaż w polskim piśmiennictwie naukowym nie ma jednolitego poglądu na instrumenty i fory kontroli sejmowej, to jednak zgodnie wskazuje się, że działalność

² Por. P. Sarnecki, *Funkcje i struktura parlamentu według nowej konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 11–12, s. 47; M. Kruk, *Funkcja kontrolna Sejmu RP*, Warszawa 2008, s. 7–8; R. Mojak, *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2007, s. 268.

³ Por. J. Kuciński, *Demokracja przedstawicielska i bezpośrednia w Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2007, s. 213.

⁴ Por. M. Kruk, *Funkcja...*, *op.cit.*, s. 22–23; R. Mojak, *Parlament...*, *op.cit.*, s. 268.

⁵ Por. Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo parlamentarne w Polsce*, Warszawa 1997, s. 168.

⁶ Por. J. Kuciński, *Polski system podziału władzy w rozwiązaniach konstytucyjnoprawnych i w praktyce ustrojowej*, w: J. Kuciński (red.), *Szanse i zagrożenia procesu konsolidacji systemu politycznego III Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2005, s. 72; tenże, *Demokracja...*, *op.cit.*, s. 52; B. Banaszak, *Komisje...*, *op.cit.*, s. 13.

⁷ A.J. Madera, *Sejmowe...*, *op.cit.*, s. 11–12.

⁸ Szerzej J. Kuciński, *Legislatywa – egzekutywa – judykatywa: konstytucyjne instytucje i mechanizmy służące równowadze władz w polskim systemie trójpodziału*, Warszawa 2010, zwłaszcza rozdz. I i V.

komisji śledczych na pewno należy do takich instrumentów czy form. Często podkreśla się przy tym znaczenie działalności komisji śledczej dla skuteczności sprawowanej przez Sejm kontroli aktywności Rady Ministrów.

Dla określenia pozycji prawnej komisji śledczej istotne znaczenie ma jej nazwa użyta w Konstytucji RP. Ma to być „komisja śledcza”, a więc organ wewnętrzny Sejmu niemający władczych uprawnień decyzyjno-rozstrzygających wobec innych podmiotów. Zadaniem komisji śledczej nie może być osądzanie sprawy (ani urzędników), ale jedynie jej zbadanie (możliwie dogłębne) i przedstawienie Sejmowi rezultatów tych badań⁹. W żadnym wypadku komisja nie może wydać orzeczenia; również stanowisko komisji zawarte w przedstawionym Sejmowi rezultacie śledztwa nie ma charakteru wiążącego – ani dla Sejmu, ani dla innych podmiotów.

Cele ustrojowe powoływania w Polsce i działalności sejmowych komisji śledczych są analogiczne do celów przyświecających powoływaniu takich komisji w innych współczesnych państwach demokratycznych. Powołanie komisji śledczej ma zazwyczaj cel wyrażnie polityczny, służy raczej wywołaniu reakcji opinii publicznej na określone wydarzenia niż wnikliwemu, opartemu na normach i procedurach prawnych wyjaśnieniu sprawy, zbadaniu nieprawidłowości w funkcjonowaniu administracji rządowej oraz ustaleniu osób odpowiedzialnych za te nieprawidłowości¹⁰.

Reasumując, ustrojową istotę sejmowej komisji śledczej określają zwłaszcza następujące jej cechy:

- jest ona szczególną odmianą komisji sejmowej, należy do grupy komisji nadzwyczajnych;
- jest jedną z form (jednym z instrumentów) służących Sejmowi do kontroli działalności rządu;
- jest jedynym wewnętrznym organem Sejmu mającym uprawnienia śledcze, prowadzącym swoją działalność kontrolną w trybie procedur prawno-karnych;
- jest nadzwyczajnym środkiem sejmowej kontroli, stosowanym w sprawach o istotnym znaczeniu, przede wszystkim politycznym, nierzadko mających charakter afery bulwersującej opinię publiczną, wymagających zebrania informacji od wielu podmiotów;
- działa głównie na zewnątrz, a nie wewnątrz Sejmu;
- jej aktywność może w pewnych sytuacjach mieć charakter konkurencyjny wobec działań prokuratury i sądów.

⁹ Por. M. Zubik, *Problemy ustrojowe dotyczące sejmowych komisji śledczych*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 9, s. 52.

¹⁰ Por. H. Pajdała, *Komisje...*, *op.cit.*, s. 43.

2. Sejmowe komisje śledcze w świetle rozwiązań normatywnych

2.1. Podstawy prawne sejmowych komisji śledczych

Podstawy prawne powoływania i działalności sejmowych komisji śledczych tworzą rozstrzygnięcia normatywne zawarte w kilku aktach prawotwórczych o zróżnicowanej mocy prawnej:

- w art. 111 Konstytucji RP, który stanowi: ust. 1 – „Sejm może powołać komisję śledczą do zbadania określonej sprawy”, ust. 2 – „Tryb działania komisji śledczej określa ustawa”. Są to najwyższe rangą przepisy prawne dotyczące komisji śledczych, powodujące, że sejmowa komisja śledcza jest instytucją konstytucyjną. Ustrojodawca rozstrzygnął w art. 111 ust. 1 zasadnicze kwestie ustrojowe dotyczące komisji śledczych, a w ust. 2 tego artykułu zarówno pewne problemy natury formalnej – mianowicie to, że aktem prawnym właściwym do regulacji spraw takiej komisji będzie ustawa (niekoniecznie jedna), jak i natury materialnej – że w ustawie ma być uregulowany „tryb działania” komisji śledczych (czyli postępowanie, sposób procedowania, a także będą tam zawarte regulacje dotyczące składu i powoływania komisji);
- w ustawie z 21 stycznia 1999 r. o sejmowej komisji śledczej¹¹, która pod wpływem doświadczeń praktyki była nowelizowana, zwłaszcza obszernie ustawą z 3 czerwca 2005 r. Ustawa reguluje głównie zagadnienia organizacyjne, kompetencyjne i funkcjonalne dotyczące sejmowych komisji śledczych. Normuje więc takie sprawy, jak powoływanie komisji, tryb kreacji jej składu, uczestnictwo posłów w pracach komisji, postępowanie przed komisją, obowiązki i uprawnienia osób wezwanych przez komisję, finalizowanie prac komisji. Ustawa stanowi (art. 1 ust. 3), że w sprawach w niej nieuregulowanych „do komisji stosuje się przepisy Regulaminu Sejmu”. Ustawa odsyła także do niektórych ustaw (m.in. Kodeksu postępowania karnego, Kodeksu postępowania cywilnego, Kodeksu karnego wykonawczego);
- w uchwale Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu¹², która problematyce komisji śledczej poświęca zwłaszcza rozdział 11a (wprowadzony w 2005 r.), zatytułowany „Sejmowa komisja śledcza” (art. 136a-136i), w którym określono tryb powoływania przez Sejm komisji śledczej i wyboru jej składu osobowego, tryb wyboru uzupełniającego do składu komisji, kwestie przekazywania Marszałkowi Sejmu sprawozdania komisji śledczej. Akt ten rozstrzyga (art. 136i), że w sprawach nieuregulowanych

¹¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 151, poz. 1218 ze zm., dalej przywoływana jako „u.s.k.ś.”.

¹² Tekst jedn. M.P. z 2009 r. Nr 5, poz. 47 ze zm.

w rozdziale 11a do komisji śledczej „stosuje się odpowiednio” inne przepisy Regulaminu Sejmu;

- w uchwale Sejmu powołującej do życia konkretną komisję śledczą i określającą przedmiot jej działania.

Komisja śledcza jest związana z konstytucyjną zasadą legalizmu. Także do niej odnosi się więc art. 7 Konstytucji – „Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”. Niedopuszczalne byłoby więc jakiegokolwiek domniemywanie śledczych właściwości komisji czy form jej działania.

2.2. Powoływanie i skład sejmowych komisji śledczych

Konstytucja RP przyznała prawo powoływania komisji śledczych wyłącznie Sejmowi. Jedyną legitymację do istnienia, a więc także prowadzenia działań śledczych, komisja czerpie z woli Sejmu wyrażonej w stosownej uchwale.

Konstytucja stanowi, że Sejm może powołać komisję śledczą. Jego kompetencja w tym zakresie ma więc charakter fakultatywny, jest uprawnieniem, a nie obowiązkiem. Konstytucja nie wskazuje, w jakich okolicznościach może być powołana komisja śledcza. Tak więc może być ona powołana w każdym przypadku, gdy większość sejmowa uzna to za stosowne. Sejm każdej kadencji może powołać więcej niż jedną komisję śledczą (ich liczba nie jest prawnie limitowana).

Formą prawną służącą Sejmowi do powołania komisji śledczej jest uchwała. Projekt uchwały w sprawie powołania komisji śledczej może wnieść Prezydium Sejmu lub co najmniej 46 posłów (1/10 składu Sejmu). Oznacza to wprowadzenie wyższego wymogu niż w przypadku innych projektów uchwał (gdzie wystarczy wniosek co najmniej 15 posłów). Warunek ten ogranicza możliwości opozycji, ale może być także swoistym hamulcem wobec wniosków mających małe szanse poparcia¹³.

Jak stanowi art. 2 ust. 1 u.s.k.ś., Sejm podejmuje uchwałę o powołaniu komisji śledczej bezwzględną większością głosów (z reguły podejmuje uchwały zwykłą większością głosów), w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (co najmniej 230 posłów). Wymóg bezwzględnej większości głosów nie sprzyja klubom opozycji parlamentarnej¹⁴, które tym samym w zasadzie są pozbawione możliwości samodzielnego podjęcia decyzji o powołaniu komisji śledczej.

Uchwała o powołaniu komisji śledczej nie jest aktem prawnie jednolitym¹⁵. Uchwała taka, w części, w jakiej tworzy konkretnie nazwaną komisję śledczą, jest

¹³ Por. M. Kruk, *Funkcja...*, op.cit., s. 93.

¹⁴ Por. A.J. Madera, *Sejmowe...*, op.cit., s. 13.

¹⁵ A.B. Kacała, *Charakter prawny uchwały Sejmu o powołaniu komisji śledczej w świetle Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 3, s. 149; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 września 2006 r., U 4/06, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy” 2006, nr A/8, poz. 109.

indywidualnym aktem stosowania prawa (Konstytucji RP), a więc aktem o charakterze wewnętrznym. Natomiast w tej części, w jakim uchwała ta określa zakres działania komisji, jest wiążącym na zewnątrz aktem normatywnym powszechnie obowiązującym.

Można uważać, że odnoszące się do Sejmu konstytucyjne określenie „może powołać”, stwarzające Izbie uprawnienie do powołania komisji śledczej, oznacza w świetle przepisów ustawy o sejmowej komisji śledczej cztery rodzaje kompetencji Sejmu:

1. Uprawnienie do rozstrzygania o powołaniu (istnieniu) takiej komisji.
2. Obowiązek wyboru jej składu osobowego.
3. Uprawnienie do odwoływania poszczególnych członków ze składu komisji.
4. Obowiązek wyboru uzupełniającego do składu komisji w przypadku wcześniejszego odwołania lub wyłączenia członka komisji ze składu.

Parlamentarna procedura tworzenia komisji śledczej przebiega w dwóch etapach. Najpierw Sejm uchwałą powołuje komisję do życia, nadając jej nazwę, w której wskazany jest cel powołania komisji. Ponadto Sejm określa w uchwale w sposób dyskrejonalny skład liczbowy komisji – w granicach jednak wyznaczonych przez art. 2 ust. 2 u.s.k.ś., pozwalający na maksymalnie 11-osobowy skład takiej komisji (liczebność większości innych komisji sejmowych nie jest limitowana). W literaturze przedmiotu wskazywano, że ustanawiając górny pułap liczebności komisji śledczej, „ustawodawca dał wyraz dążeniu do uczynienia komisji gremium o wysokim stopniu operatywności”¹⁶.

W drugim etapie Sejm dokonuje wyboru członków komisji śledczej, przy czym w jej skład – podobnie jak w skład innych komisji sejmowych – mogą wchodzić wyłącznie zasiadający w Sejmie posłowie. Wybór pozostawiony jest, co do zasady, dyskrejonalnemu uznaniu Sejmu, z pewnym jednak ograniczeniem wynikającym z art. 2 ust. 2 u.s.k.ś., który stanowi: „Skład komisji powinien odzwierciedlać reprezentację w Sejmie klubów i kół poselskich mających swoich przedstawicieli w Konwencie Seniorów, odpowiednio do jej liczebności”. To ustawowe rozwiązanie wywołuje trudności i spory w praktycznym jego stosowaniu, a dodatkowo skutkuje tym, że na członków komisji śledczej wywierana jest silna presja przez władze macierzystej partii politycznej¹⁷.

Nakaz zachowania parytetu politycznego w składzie komisji śledczej oznacza obligatoryjne włączenie do prac tej komisji opozycji sejmowej. Nadal jednak o powołaniu konkretnej komisji i o jej składzie osobowym rozstrzygać może rządząca większość sejmowa, chociaż nic nie stoi na przeszkodzie, aby w podejmowanych

¹⁶ M. Grzybowski, *Sejmowa komisja śledcza*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 3, s. 46.

¹⁷ Por. S. Bożyk, *Opozycja parlamentarna w Sejmie RP*, Warszawa 2005, s. 76–77.

przez Sejm decyzjach dotyczących składu komisji uwzględnione były wnioski opozycji.

W trosce o obiektywizację ocen i stanowisk formułowanych przez komisję śledczą, zajmującą się zazwyczaj sprawami nabrzmiałymi politycznie, przesłanki formalne powołania do składu komisji stanowią przedmiot szczegółowego unormowania w ustawie, podobnie jak przesłanki wyłączenia posła ze składu komisji, co jest zawsze politycznie drażliwe, a sytuacja, która ma je uzasadnić, często niejednoznaczna. Z art. 4 u.s.k.ś. wynika, że w skład komisji śledczej nie może zostać powołany poseł, gdy: sprawa dotyczy go bezpośrednio, brał lub bierze udział, występując w jakiegokolwiek roli procesowej, w sprawie przed organem władzy publicznej w sytuacji, która jest objęta zakresem działania danej komisji śledczej, a także gdy występuje inna niż wymienione okoliczność, która „mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie”. Wniosek o skreślenie danego posła z listy kandydatów z powodu wystąpienia wymienionych okoliczności może złożyć każdy poseł, a rozstrzyga w tej sprawie Prezydium Sejmu.

W trakcie prac komisji śledczej poseł-członek komisji może być wyłączony z jej składu z powodu zaistnienia okoliczności wskazanych w art. 4 u.s.k.ś. Ustawa dopuszcza także możliwość wyłączenia członka komisji od wykonywania czynności przesłuchania osoby wezwanej przez komisję – jeżeli w trakcie postępowania prowadzonego przez komisję zostanie ujawniona okoliczność, która mogłaby wywołać wątpliwości co do bezstronności tego członka komisji. W przypadku obu rodzajów wyłączeń wniosek w tej sprawie może złożyć członek komisji lub osoba wezwana przez komisję, a rozstrzyga w kwestii wniosku sama komisja uchwałą (z wyłączeniem z głosowania członka, którego dotyczy wniosek).

Zagadnieniem odrębnym od sytuacji wyłączenia ze składu komisji śledczej jej członka jest problematyka odwołania członka komisji śledczej. Możliwość odwołania przewiduje ustawa, nie reguluje jednak odrębnie tej procedury. Kwestia zmian w składzie komisji stała się poważnym, rzeczywistym problemem w praktyce działalności komisji śledczych. Nie tylko w praktyce parlamentarnej, ale także w doktrynie możliwość zastosowania do odwołania członka komisji ogólnych unormowań regulaminowych regulujących generalnie kształtowanie składu komisji sejmowych wywołuje wiele wątpliwości i sporów. Stanowiska przedstawicieli nauki prawa wypowiadających się w tej kwestii były zróżnicowane¹⁸.

Zarówno w przypadku odwołania, jak i wyłączenia członka ze składu komisji śledczej Sejm zobowiązany jest („Sejm dokonuje” – art. 5a u.s.k.ś.) dokonać wyboru uzupełniającego, aby skład liczbowy komisji odpowiadał wymaganiom uchwały

¹⁸ Zob. np. opinie prawne w tej sprawie kilku autorów (B. Szepietowska, S. Gebethner, W. Sokolewicz, J. Mordwiłko, M. Granat) opublikowane w „Przeglądzie Sejmowym” 2003, nr 3, oraz opinie innych autorów (P. Radziewicz, A. Szmyt), „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 2.

powołującej daną komisję. Do wyboru uzupełniającego znajdują zastosowanie przywołane przepisy proceduralne.

2.3. Organizacja i funkcjonowanie sejmowej komisji śledczej

Komisja śledcza jako wewnętrzny organ Sejmu jest ciałem o konkretnej strukturze organizacyjnej. Pozwala jej to na istnienie i funkcjonowanie w zakresie realizacji określonych przez prawo zadań. Generalnie można przyjąć, że tryb funkcjonowania komisji śledczej jest podobny do trybu działania innych komisji sejmowych. Oznacza to, że pracami również tej komisji kieruje prezydium podejmujące uchwały większością głosów. Na mocy ustawy o sejmowej komisji śledczej eksponowaną rolę w kierowaniu pracami komisji odgrywa jej przewodniczący. Warto odnotować, że ustawa wskazuje enumeratywnie sprawy, w których przewodniczący komisji ma prawo działać tylko na podstawie uchwały całej komisji.

Artykuł 2 ust. 3 u.s.k.s. przewiduje możliwość (nie obowiązek) określenia przez Sejm w uchwale o powołaniu komisji śledczej „szczegółowych zasad działania komisji”. Zasadniczo funkcjonowanie sejmowej komisji śledczej jest podobne do funkcjonowania innych komisji sejmowych, z pewnymi jednak odmiennoskami wskazanymi w ustawie.

Możliwości prowadzenia postępowania w danej sprawie przez komisję śledczą nie wyłącza prowadzenie w tej sprawie postępowania lub nawet jego prawomocne zakończenie przez inny organ władzy publicznej, cel działalności śledczej komisji bowiem różni się dosyć istotnie od celu postępowania organów ścigania, organów sądowych oraz innych organów kontrolnych. Badając sprawę, komisja śledcza nie jest związana wynikami postępowania, opiniami ani wnioskami innych komisji sejmowych.

W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę¹⁹ na dwa niedostatki rozwiązań prawnych dotyczących funkcjonowania sejmowych komisji śledczych:

1. Niewskazanie maksymalnego czasu działania danej komisji (z ewentualną możliwością kontrolowanego przedłużenia jej pełnomocnictw), co stałoby na przeszkodzie przekształcaniu się sejmowych komisji śledczych, organów o charakterze nadzwyczajnym, w podmioty permanentnie oceniające wszystko, co można podciągnąć pod zakres sprawy przekazanej im w uchwale Sejmu.
2. Brak ustanowienia czy określenia form kontroli Sejmu nad tokiem prac komisji (np. w postaci możliwości żądania sprawozdania o postępie prac, ich kierunku, metodzie badań śledczych).

Istotnym uprawnieniem komisji śledczej związanym z jej funkcjonowaniem, wywierającym znaczący wpływ na społeczną percepcję prac komisji jest przewidziana

¹⁹ M. Kruk, *Funkcja...*, *op.cit.*, s. 96; A.J. Madera, *Sejmowe...*, *op.cit.*, s. 127–128.

przez ustawę o sejmowej komisji śledczej możliwość zezwolenia mediom na utrwalanie za pomocą aparatury obrazu lub dźwięku z posiedzenia komisji oraz na relacjonowanie tych obrad na żywo – gdy przemawia za tym interes publiczny, a dokonywanie tych czynności nie będzie utrudniać przebiegu posiedzenia, oraz gdy nie sprzeciwia się temu ważny interes osoby wezwanej przez komisję. To ustawowe rozwiązanie miało na celu zapewnienie pożądanego z punktu widzenia dialogu społecznego oddziaływania na odbiorców, ale bez wątpienia spowodowało także obarczenie komisji wielką odpowiedzialnością za działalność, wynikającą z generalnej zasady jawności jej prac²⁰.

2.4. Cel i zakres działań kontrolnych sejmowych komisji śledczych

Cel i zakres działania każdej powoływanej komisji śledczej został w sposób generalny określony w art. 111 ust. 1 Konstytucji jako „zbadanie określonej sprawy”. Sformułowanie to było przedmiotem wielu interpretacji w nauce prawa oraz w orzecznictwie konstytucyjnym.

Trybunał Konstytucyjny w przywołanym już wyroku z 22 września 2006 r. (U 4/06) zwrócił uwagę, że zgodnie z literalnym brzmieniem cytowanego fragmentu Konstytucji zadaniem (a zarazem przesłanką utworzenia) komisji śledczej ma być „zbadanie” sprawy (forma dokonana), w odróżnieniu od zadania polegającego na „badaniu” (forma niedokonana) jakiegoś zagadnienia czy odcinka rzeczywistości w sposób permanentny. Trybunał wskazał, że sprawa powierzona komisji śledczej musi, według obiektywnie przyjętych kryteriów, „nadawać się do zbadania”, czyli muszą istnieć możliwości (niezależnie od umiejętności ich wykorzystania) zrealizowania przez komisję wyznaczonego jej celu. W innym orzeczeniu z 14 kwietnia 1999 r. (K 8/99)²¹ Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że celem komisji śledczej jest zbadanie działalności danego organu władzy publicznej, a w szczególności ustalenie zakresu i przyczyn nieprawidłowości w jego funkcjonowaniu, aby na tej podstawie Sejm mógł podjąć stosowne decyzje, np. dokonać zmian w ustawach, pociągnąć członków Rady Ministrów do odpowiedzialności parlamentarnej, wystąpić z wnioskiem o pociągnięcie danej osoby do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu.

Sprawa, która ma zostać zbadana przez komisję, musi mieć charakter sprawy „określonej”, co oznacza, że przedmiot działań komisji śledczej powinien być konkretny. Sejm nie może więc autoryzować działań komisji śledczych o nieokreślonym, a zatem niezdefiniowanym zakresie. Trybunał uznał za niedopuszczalne (U 4/06) zarówno nieokreślenie (niedookreślenie) sprawy powierzanej komisji śledczej, jak

²⁰ Por. *ibidem*.

²¹ „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy” 1999, nr 3, poz. 41.

i określenie tej sprawy za pomocą parametrów, które z góry wykluczają (czynią niemożliwym) jej zbadanie.

Konstytucja upoważniła Sejm do powołania komisji śledczej do zbadania określonej „sprawy”. Jednakże ani w ustawie zasadniczej, ani w ustawie o sejmowej komisji śledczej nie sformułowano *in abstracto* pozytywnych wytycznych – jaki zakres (podmiotowy, przedmiotowy, czasowy) powinna mieć sprawa powierzona przez Sejm do zbadania komisji śledczej. W tej sytuacji to właśnie termin „sprawa” stawał się najczęściej przedmiotem wielu interpretacji przedstawicieli nauki²² oraz wykładni w orzecznictwie konstytucyjnym²³.

W świetle wyrażonych w tej kwestii stanowisk o „sprawie” będącej przedmiotem śledztwa komisji można sformułować następujące uwagi:

- mogą to być różnego rodzaju kwestie życia politycznego, gospodarczego czy społecznego kraju;
- sprawa będąca przedmiotem śledztwa komisji nie może być sprawą jakąkolwiek, lecz tylko taką, która ma szczególne znaczenie dla państwa, ponieważ zadania komisji śledczej powinny być związane z konstytucyjnymi celami i funkcjami spełnianymi przez Sejm;
- sprawa – ze względu na konstytucyjnie gwarantowaną niezależność sądów i niezawisłość sędziów – nie może dotyczyć zgodności z prawem orzeczeń sądowych (art. 8 ust. 2 u.s.k.ś.) i jest to jedyny przepis ustawy, który wprost odnosi się, co prawda od strony negatywnej, do zakresu działania komisji śledczej;
- określając sprawę, która ma być przedmiotem śledztwa komisji, Sejm jest związany w szczególności zasadą podziału władzy i równowagi władz, co oznacza, że zadania powierzone komisji nie mogą być kształtowane w sposób, który prowadziłby do naruszenia konstytucyjnych relacji między organami rozdzielonych władz;
- sprawa, którą ma zbadać komisja, powinna się mieścić – co wyeksponował Trybunał Konstytucyjny w przywoływanym orzeczeniu z 22 września 2006 r. – w zakresie podmiotowym i przedmiotowym funkcji kontrolnej Sejmu, Sejm bowiem choć może „dużo”, to nie może „wszystkiego”, a więc nie może przyznać komisji więcej uprawnień kontrolnych niż sam posiada.

To ostatnie stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyznacza w sposób powszechnie obowiązujący zakres podmiotowy i przedmiotowy działań kontrolnych komisji śledczych. Oznacza ono, że:

²² Zob. M. Grzybowski, *Sejmowa komisja...*, *op.cit.*, s. 45 i 51; M. Zubik, *Problemy...*, *op.cit.*, s. 59–60; J. Kuciński, *Demokracja...*, *op.cit.*, s. 229; B. Banaszak, *Komisja śledcza jako forma sprawowania kontroli przez Sejm*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 3, s. 123–126; M. Kruk, *Funkcja...*, *op.cit.*, s. 95–96; A.J. Madera, *Sejmowe...*, *op.cit.*, s. 11–12.

²³ Zob. zwłaszcza wyroki TK: U 4/06 oraz K 8/99.

- śledztwem komisji może być objęta działalność jedynie tych organów władzy publicznej, które są konstytucyjnie poddane sejmowej kontroli. Dotyczy to w szczególności Rady Ministrów *in corpore*, jak również innych naczelnych, centralnych i terenowych organów administracji rządowej oraz organów im podległych;
- śledcze działania komisji nie mogą obejmować działalności podmiotów, które nie podlegają kontroli Sejmu (zwłaszcza Prezydenta, sądów i trybunałów), a także – co do zasady – osób prywatnych.

Artykuł 2 ust. 2 u.s.k.ś. stanowi, że „uchwała o powołaniu komisji śledczej określa zakres jej działania”. Określenie owego zakresu obligatoryjnie musi się znaleźć w każdej takiej uchwale. Oznacza to, że określenie zakresu działań śledczych komisji następuje już w momencie jej prawnego kreowania.

Ani Konstytucja, ani ustawa o sejmowej komisji śledczej nie ustalają zasad służących określaniu przez Sejm zakresu działania komisji. Nie ulega jednak wątpliwości, że w świetle art. 111 ust. 1 Konstytucji uchwała o powołaniu komisji powinna zindywidualizować zarówno samą komisję, jak i sprawę, którą komisja ma badać²⁴. Jest to istotne ze względu na kategoryczne brzmienie art. 7 ust. 1 u.s.k.ś. – „Komisja jest związana zakresem przedmiotowym określonym w uchwale o jej powołaniu”. Komisja może więc obejmować swoim śledztwem tylko sprawę (bądź sprawy) wyraźnie wskazaną w uchwale Sejmu.

Określenie w uchwale Sejmu powołującej komisję śledczą zakresu działania tej komisji jawi się więc w świetle powyższych konstatacji jako kluczowa przesłanka wyznaczająca charakter prawny komisji śledczej²⁵. W literaturze prawniczej i politologicznej podkreślano, że określenie zakresu przedmiotowego prac komisji śledczej musi być dokonane w sposób zupełny i przejrzysty. Ku stanowisku temu przychylił się Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając: „Przedmiot działania komisji musi być wyodrębniony, a także sprecyzowany i zrozumiały dla wszystkich. Tylko wówczas można ustalić w sposób należyty stan faktyczny w danej sprawie, a to z kolei stanowi warunek poprawności zrealizowania przez komisję postawionego przed nią zadania”²⁶. Określony w uchwale Sejmu powołującej komisję śledczą zakres jej działania nie może podlegać żadnym merytorycznym zmianom po utworzeniu komisji.

W polskiej doktrynie wskazywano zazwyczaj na możliwość poddania uchwały Sejmu powołującej komisję śledczą ocenie Trybunału Konstytucyjnego – co do zgodności tej uchwały z Konstytucją i ustawami²⁷. Takie też stanowisko zajął Trybunał w przywoływanych orzeczeniach z lat 1999 i 2006. Wskazał, że uchwała powołująca

²⁴ Por. M. Grzybowski, *Sejmowa...*, *op.cit.*, s. 45; M. Zubik, *Problemy...*, *op.cit.*, s. 60.

²⁵ Por. R. Mojak, *Parlament...*, *op.cit.*, s. 458.

²⁶ Patrz wcześniej przywoływany wyrok o sygn. akt U 4/06.

²⁷ Zob. np. M. Zubik, *Problemy...*, *op.cit.*, s. 61; J. Kuciński, *Demokracja...*, *op.cit.*, s. 229–230; A.J. Madera, *Sejmowe...*, *op.cit.*, s. 22.

komisję w części, w jakiej określa zakres działania komisji, ma charakter normatywny i spełnia określone w art. 188 pkt 3 Konstytucji wymogi formalne poddania jej kontroli Trybunału.

2.5. O niektórych kompetencjach procesowych sejmowych komisji śledczych

W całości kompetencji (uprawnień i obowiązków) posiadanych przez komisję śledczą można wyróżnić dwie ich grupy²⁸:

1. Ogólne, kształtujące się podobnie jak kompetencje innych komisji sejmowych (bez prawa jednak inicjatywy ustawodawczej i uchwałodawczej).
2. Procesowe, przyznane przez ustawę o sejmowej komisji śledczej i Regulamin Sejmu tylko komisjom śledczym, mające służyć możliwości prowadzenia przez te komisje sprawnie i skutecznie działalności kontrolnej, w tym również takie, których nie ma sam Sejm.

Rozważania o uprawnieniach procesowych komisji śledczej należy rozpocząć od zacytowania ważnego dla tej kwestii art. 7 ust. 2 u.s.k.ś., który stanowi: „Z uprawnień wynikających z przepisów ustawy komisja korzysta tylko w zakresie niezbędnym do wyjaśnienia sprawy będącej przedmiotem jej działania oraz w taki sposób, aby nie naruszyć dóbr osobistych osób trzecich”. Zakaz ekstensywnego korzystania przez komisję śledczą z jej uprawnień sformułowano w literaturze przedmiotu jeszcze przed wprowadzeniem do przywołanej ustawy w 2005 r. cytowanego przepisu²⁹. Jeden z autorów uznał, że w przepisie tym ustawa wprowadziła „zasadę proporcjonalności” prac komisji śledczej, z której wynikają dwojakiego typu ograniczenia³⁰: po pierwsze, zakazane jest domniemanie dopuszczalności wykorzystywania oraz swobody wyboru środków prawnych w pracach komisji, komisja może posługiwać się jedynie takimi instrumentami, jakie zostały dla niej wyraźnie przewidziane przez prawo; po drugie, niedopuszczalne jest zastosowanie przewidzianego w prawie środka prawnego, nawet do wyjaśnienia sprawy wskazanej w uchwale powołującej komisję, jeżeli mogłoby to naruszyć dobra osobiste osób trzecich, czyli należące do jakichkolwiek podmiotów prawnych dobra osobiste chronione przez prawo cywilne.

Wśród uprawnień procesowych komisji śledczej na pierwszym miejscu wymienić należy jej prawo do wzywania i przesłuchiwania w charakterze świadka wybranych przez komisję osób. Ustawa nie określa kategorii ani liczby osób, które mogą być

²⁸ Por. A.J. Madera, *Sejmowe...*, *op.cit.*, s. 136.

²⁹ Zob. M. Grzybowski, *Sejmowa...*, *op.cit.*, s. 48 oraz opinie A. Szmyta i W. Odrowąża-Sypniewskiego, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 1, s. 99–116.

³⁰ M. Zubik, *Problemy...*, *op.cit.*, s. 64.

przez komisję wezwane i przesłuchane, wskazuje jedynie w sposób ogólny, że może to być „każda osoba”.

W praktyce prac jednej z komisji śledczych w Sejmie IV kadencji (2001–2005) pojawiło się – w związku z wezwaniem przez tę komisję prezydenta Aleksandra Kwaśniewskiego w charakterze świadka – konkretne pytanie: czy komisja rzeczywiście może wezwać i przesłuchać każdą osobę. Odmowa prezydenta Kwaśniewskiego stawienia się i złożenia zeznań przed komisją śledczą wywołała nie tylko gorące komentarze w mediach, ale także dyskusję w kręgach naukowych, przede wszystkim w środowisku konstytucjonalistów. Jedni uważali, że z art. 11 ust. 1 u.s.k.ś. wynika prawo komisji do wezwania i przesłuchania także Prezydenta. Większość jednak przedstawicieli nauki prawa uznała, że Prezydent nie jest „każdą” osobą, a jego konstytucyjna pozycja i doniosłe znaczenie dla instytucji państwa wykluczają możliwość przesłuchania go przez komisję śledczą. Tę niejasność doktryny wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2006 r. Stanął na stanowisku, że z uregulowanego w art. 11 ust. 1 u.s.k.ś. obowiązku stawienia się przed komisją osoby przez komisję wezwaną nie wynika prawo komisji do wzywania każdej osoby do stawienia się przed nią. Jest to bowiem przepis zobowiązujący wzywanego do określonego zachowania, a nie podstawa kompetencyjna działań komisji. Przypominając ograniczenia, jakie względem prac komisji śledczej wynikają z wymogu proporcjonalności jej działań oraz z nieprzekraczalności zakresu przedmiotowego kontroli prowadzonej przez komisję, Trybunał w konkluzji stwierdził jednoznacznie: „każdy wezwany zobowiązany jest do stawienia się, ale z tego nie wynika, że można wezwać każdego” (Trybunał Konstytucyjny wprost wskazał tu Prezydenta).

Przepisy prawa przyznają sejmowym komisjom śledczym inne jeszcze uprawnienia procesowe mające służyć realizacji celu ich działań kontrolnych. Równocześnie ustawa o sejmowej komisji śledczej nałożyła na te komisje wiele obowiązków procesowych służących ochronie praw osób wezwanych. W miarę precyzyjnie określiła obowiązki, a zwłaszcza uprawnienia osób wezwanych przez sejmową komisję śledczą w celu złożenia zeznań.

2.6. Finalizowanie prac sejmowej komisji śledczej

Komisja śledcza kończy formalnie swoje prace przedłożeniem Sejmowi sprawozdania z jej działalności. Sporządzenie przez komisję sprawozdania jest obligatoryjne w świetle art. 19a ust. 1 u.s.k.ś. Sprawozdanie zawiera „stanowisko komisji w sprawie określonej w uchwale o jej powołaniu” (art. 19a ust. 2 u.s.k.ś.). Trybunał Konstytucyjny wskazał w przywoływanym już orzeczeniu z 14 kwietnia 1999 r. (K 8/99), że sprawozdanie „przedstawia ustalenia faktyczne dokonane przez komisję”, a więc nie jest to propozycja dla Sejmu, którą może on zaakceptować lub odrzucić. W sprawozdaniu powinny znaleźć się konkluzje (wnioski), do jakich doszła

komisja (lub poszczególni jej członkowie), wynikające z dokonanych ustaleń co do zdarzeń będących przedmiotem badania komisji³¹. Z tych konkluzji mogą wynikać określone zalecenia podjęcia działań przez kompetentne organy państwowe lub organizacje społeczne.

Procedura sporządzania sprawozdania z działalności komisji została określona jedynie częściowo w ustawie o sejmowej komisji śledczej. Obowiązek „opracowania” i „przedłożenia” komisji „projektu jej stanowiska” (które po uchwaleniu przez komisję stanie się sprawozdaniem) ustawa nałożyła na przewodniczącego komisji. Ustawa nie sprecyzowała, w jaki sposób przewodniczący komisji przygotowuje to stanowisko.

Do projektu stanowiska komisji przedstawionego przez przewodniczącego członkowie komisji mogą zgłaszać poprawki w formie pisemnej. Komisja rozpatruje zgłoszone poprawki i w głosowaniu rozstrzyga w formie uchwały o przyjęciu sprawozdania w brzmieniu stanowiska opracowanego przez przewodniczącego wraz z przyjętymi poprawkami. Przyjęte przez komisję sprawozdanie może zawierać również zdania odrębne członków komisji. Zdanie odrębne oznacza odmienne stanowisko członka komisji co do całości albo części sprawozdania przyjętego przez komisję. Zdanie odrębne, po jego zgłoszeniu w formie pisemnej, zamieszcza się na żądanie wnioskodawcy w sprawozdaniu komisji.

Komisja śledcza przekazuje sprawozdanie ze swojej działalności Marszałkowi Sejmu w celu rozpatrzenia go przez Sejm. Regulacje normatywne dotyczące trybu rozpatrywania przez Sejm sprawozdania komisji śledczej są raczej lakoniczne. Na posiedzeniu Sejmu sprawozdanie komisji prezentuje wybrany z jej składu poseł sprawozdawca. Jego zadaniem jest obiektywne przedstawienie stanowiska komisji oraz zawartych w sprawozdaniu zdań odrębnych. Sprawozdanie komisji przedstawione Sejmowi ma w istocie charakter ostateczny. Ponieważ to nie Sejm prowadził śledztwo, to nie może on w trakcie rozpatrywania sprawozdania na posiedzeniu wносить do niego poprawek. Również posłowie nie mogą zgłaszać jakichkolwiek poprawek do treści sprawozdania. Brak też podstaw prawnych do zastosowania regulaminowej formuły „o przyjęciu sprawozdania do wiadomości”. Nad sprawozdaniem komisji śledczej, zgodnie z obowiązującymi obecnie przepisami, Sejm nie przeprowadza głosowania. Sejm zatem po prostu zapoznaje się ze stanowiskiem komisji w powierzonej jej do zbadania sprawie. Sejm może, a czasem powinien wyciągnąć z tego sprawozdania wnioski, podjąć stosowne decyzje, ale na zasadach ogólnych oraz odpowiednio do informacji zawartych w sprawozdaniu komisji.

W przypadku gdy komisja śledcza nie zakończy swej działalności przed upływem kadencji (także skróconej) Sejmu, który ją powołał, postępowanie przez

³¹ Zob. opinię S. Gebethnera na temat trybu rozpatrywania przez Sejm opinii komisji śledczej, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 3, s. 138.

nią prowadzone ulega zamknięciu z dniem zakończenia kadencji. Oznacza to dyskontynuację jej prac. Jeżeli jednak przed końcem kadencji komisja przekazała Marszałkowi Sejmu sprawozdanie ze swojej działalności, a Sejm nie rozpatrzył go do końca kadencji, to może ono (fakultatywnie) zostać rozpatrzone przez Sejm następnej kadencji we wskazanym trybie.

Raz zakończone prace komisji śledczej przynoszą definitywny kres jej istnienia, a jakiegokolwiek próby samodzielnego jej ożywiania nie wydają się dopuszczalne. Okoliczności, jakie zostaną ujawnione bądź zajdą po zakończeniu prac komisji, niezależnie od ich wagi dla rozpatrzenia sprawy będącej przedmiotem jej kontroli, nie mogą stanowić podstawy do stwierdzenia *via facti* „odżycia” pełnomocnictw komisji, która wcześniej zakończyła swoją działalność. Ocena, czy w świetle takich okoliczności sprawa zasługuje na ponowne rozpatrzenie przez komisję śledczą, należy wyłącznie do Sejmu. Tylko Sejm *in gremio* może ponownie powołać nową komisję śledczą, niekoniecznie zresztą w tym samym co wcześniej składzie osobowym.

3. Praktyka działalności sejmowych komisji śledczych w okresie obowiązywania Konstytucji RP z 1997 roku³²

3.1. Podstawowe informacje o komisjach śledczych powołanych przez Sejm RP

W okresie obowiązywania Konstytucji z 1997 r. Sejm powołał do życia osiem komisji śledczych: trzy w IV kadencji (2001–2005), jedną w V kadencji (2005–2007), cztery w VI kadencji (2007 – do końca 2010). Uchwały Sejmu powołujące te komisje nosiły nazwy:

³² Praktyka ustrojowa sejmowych komisji śledczych została opisana głównie na podstawie: 1) oficjalnych materiałów sejmowych obrazujących prace Sejmu w danej kadencji: „Informacja o działalności” – kadencja IV – 2001–2005, kadencja V – 2005–2007, kadencja VI – trwająca od 2007 (materiał obejmuje okres do końca 2008); 2) „Sejm VI kadencji” druk nr 3336; 3) stron internetowych Sejmu: www.orka.sejm.gov.pl/proc5.nsf/uchwaly/ – numery 400 u.htm, 1188 u.htm, 1672 u.htm; www.orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/uchwaly/ – numery 24 u.htm, 104 u.htm, 84 u.htm, 201 u.htm, 677 u.htm, 744 u.htm, 1674 u.htm, 1917 u.htm, 2328 u.htm, 1619 u.htm, 1712 u.htm; www.orka.sejm.gov.pl. Biuletyn.nsf; 4) prac autorów, którzy zajmowali się tymi sprawami, a zwłaszcza: A.J. Madery, *Sejmowe...*, *op.cit.*, s. 150–239; R. Mojaka, *Parlament...*, *op.cit.*, s. 458 oraz 466–472; J. Kucińskiego, *Demokracja...*, *op.cit.*, s. 230–232; tegoż, *Legislatywa...*, *op.cit.*, s. 241–251; M. Kruk, *Funkcja...*, *op.cit.*, s. 100–101, *passim*; B. Banaszaka, *Komisja...*, *op.cit.*, s. 128–131; H. Pajdały, *Komisje...*, *op.cit.*, s. 47–48; S. Bożyka, *Opozycja...*, *op.cit.*, s. 282–283; D. Waniek, „Afera Rywina” a koncentracja kapitału medialnego. Ekonomiczno-polityczne aspekty nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji z 2002 r., *„Zeszyty Naukowe ALMAMER Wyższej Szkoły Ekonomicznej”* 2009, nr 2, s. 265–285.

1. Z 10 stycznia 2003 r. – „do zbadania ujawnionych w mediach zarzutów dotyczących przypadków korupcji podczas prac nad nowelizacją ustawy o radiofonii i telewizji” (dalej „komisja ds. u.RTV”).
2. Z 28 maja 2004 r. – „do zbadania zarzutu nieprawidłowości w nadzorze Ministerstwa Skarbu Państwa nad przedstawicielami Skarbu Państwa w Spółce PKN Orlen SA oraz zarzutu wykorzystania służb specjalnych (dawnego UOP) do nielegalnych nacisków na organa wymiaru sprawiedliwości w celu uzyskania postanowień służących do wywierania presji na członków Zarządu PKN Orlen SA” (dalej „komisja ds. Orlenu”).
3. Z 7 stycznia 2005 r. – „w sprawie zbadania prawidłowości prywatyzacji Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń SA” (dalej „komisja ds. PZU”).
4. Z 24 marca 2006 r. – „do zbadania rozstrzygnięć dotyczących przekształceń kapitałowych i własnościowych w sektorze bankowym oraz działań organów nadzoru bankowego w okresie od 4 czerwca 1989 r. do 19 marca 2006 r.”. W związku z uznaniem przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 22 września 2006 r. (U 4/06) niezgodności z Konstytucją licznych, mających charakter normatywny przepisów uchwały Sejm uchwałą z 30 marca 2007 r. zmienił nazwę komisji na – „do zbadania nieprawidłowości w działaniach organów państwa w procesie przekształceń niektórych banków” (dalej „komisja bankowa”).
5. Z 19 grudnia 2007 r. – „do zbadania okoliczności tragicznej śmierci byłej posłanki Barbary Blidy” (dalej „komisja ds. Blidy”).
6. Z 14 stycznia 2008 r. – „do zbadania sprawy zarzutu nielegalnego wywierania wpływu przez członków Rady Ministrów, Komendanta Głównego Policji, Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego na funkcjonariuszy Policji, Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, prokuratorów i osoby pełniące funkcje w organach wymiaru sprawiedliwości w celu wymuszenia przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków w związku z postępowaniami karnymi oraz czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi w sprawach z udziałem lub przeciwko członkom Rady Ministrów, posłom na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej i dziennikarzom, w okresie od 31 października 2005 roku do 16 listopada 2007 roku” (dalej „komisja ds. nacisków”).
7. Z 13 lutego 2009 r. – „do zbadania prawidłowości działań organów administracji rządowej w sprawie postępowań karnych związanych z uprowadzeniem i zabójstwem Krzysztofa Olewnika” (dalej „komisja ds. Olewnika”).
8. Z 4 listopada 2009 r. – „do zbadania przebiegu procesu legislacyjnego ustaw nowelizujących ustawę z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych i wydanych na ich podstawie przepisów wykonawczych w zakresie dotyczącym gier na automatach o niskich wygranych i wideoloterii oraz do zbadania

legalności działania organów administracji rządowej badających ten proces” (dalej „komisja ds. gier”).

Wszystkie te komisje miały – chociaż w niejednakowym stopniu – charakter polityczny (najmniej komisje wskazane w pkt. 5 i 7).

Powołane przez Sejm komisje śledcze zostały nazwane – co dotyczy komisji wymienionych w pkt. 1, 2, 3, 6, 7 i 8 – zgodnie z konstytucyjnymi wymogami: powoływania komisji do zbadania przez nią określonej sprawy. Natomiast w przypadku komisji wskazanej w pkt 4, w jej nazwie znalazło się wiele pojęć nieostrych – „rozstrzygnięcia”, „przekształcenia kapitałowe i własnościowe”, „sektor bankowy”, a także nazbyt szeroko został określony czas objęty jej badaniami, aby można było uznać, że Sejm wskazał w uchwale określoną sprawę, którą komisja będzie w stanie zbadać. Również po zmianie nazwy tej komisji użyte w uchwale Sejmu określenie „niektórych banków” nie pozwalało na indywidualizację przedmiotu prac komisji, a więc nie spełniało wymogu „określoności” sprawy poddanej badaniu komisji. Także przedmiot działania komisji wymienionej w pkt. 5 został w nazwie komisji określony nie całkiem precyzyjnie. Zadaniem sejmowej komisji śledczej nie może być bowiem zbadanie „okoliczności śmierci” osoby (ponieważ tym mogą się zajmować lekarze, organy ścigania, sądy), ale może być jedynie zbadanie zachowań stosownych służb państwowych, podczas działań których doszło do takiej śmierci.

Nadanie przez Sejm nazwy własnej komisji śledczej nie podlega – według oceny Trybunału Konstytucyjnego (U 4/06) – kontroli konstytucyjności sprawowanej przez Trybunał, ponieważ ma charakter jednostkowy, a nie normatywny. Podlegają natomiast tej kontroli przepisy uchwały wyznaczające zakres działań komisji śledczej. W przypadku komisji bankowej Trybunał uznał, że kilka z tych przepisów jest niezgodnych z Konstytucją.

Przesłanki powoływania przez Sejm komisji śledczych były różne. W trzech przypadkach (pkt. 2–4) były to podejrzenia o nieprawidłowości zaistniałe w procesach prywatyzacji ważnych przedsiębiorstw państwowych, w pięciu (pkt. 1–4 oraz 8) podejrzenia o korupcję, w dwóch (pkt. 2 i 6) przekonanie o nielegalnych naciskach służb specjalnych oraz szefów tych służb i policji na organy śledcze oraz organy wymiaru sprawiedliwości, a w dwóch innych (pkt. 5 i 7) wątpliwości co do prawidłowości działania organów śledczych, policji i służb specjalnych w sprawach, w których doszło do śmierci ludzi.

Wszystkie wymienione komisje śledcze powoływane były w atmosferze wzmacnianego przez media skandalu politycznego, podejrzeń o naruszenie prawa w działalności organów państwowych czy korupcję wielkich rozmiarów, a także w sytuacjach tragedii, jakie przeżyły pewne osoby oraz ich rodziny. Te czynniki powodowały, że działalność komisji śledczych (zwłaszcza pierwszych komisji, powołanych przez Sejm IV kadencji), co do zasady prowadzona jawnie, wywoływała żywe zainteresowanie opinii społecznej i była przedmiotem wnikliwej uwagi mediów.

Liczebność komisji śledczych powoływanych w IV kadencji Sejmu była bliska maksymalnie dopuszczalnej (komisja ds. u.RTV – 10 osób z przewagą posłów rządzącej koalicji, komisja ds. Orlenu – 11 osób z przewagą posłów opozycji sejmowej, komisja ds. PZU – 11 osób, posłowie rządzącej koalicji byli w mniejszości). Liczebność komisji śledczych uległa niewielkiemu obniżeniu (do 10 osób z przewagą posłów rządzącej koalicji) w V kadencji, natomiast znacznemu obniżeniu w VI (po 7 posłów, z przewagą rządzącej koalicji). Liczebne zmniejszenie składów komisji śledczych w VI kadencji Sejmu miało jakoby poprawić sprawność ich działań, ale na pewno ograniczało możliwości pracy w komisjach przedstawicieli opozycji.

Przewodniczącymi komisji śledczych byli zazwyczaj przedstawiciele koalicji (partii) rządzącej w Sejmie (w sześciu przypadkach – pkt. 1, 2, 4, 6, 7, 8), rzadko zaś przedstawiciele opozycji sejmowej (w dwóch przypadkach – pkt. 3 i 5). Koalicja rządząca w Sejmie wołała – często z powodu obawy o wynik śledztwa (tak mogło być w przypadku komisji ds. u.RTV oraz komisji ds. Orlenu), a czasem z chęci odegrania się na poprzednio rządzących (tak było w komisji bankowej, komisji ds. nacisków oraz, być może, w komisji ds. gier) – obsadzać swoimi przedstawicielami stanowiska przewodniczących komisji, nie dopuszczając do nich reprezentantów opozycji sejmowej.

3.2. Określenie przez Sejm zakresu działań kontrolnych komisji śledczych

Najbardziej szczegółowo określony został przez Sejm zakres działań kontrolnych komisji ds. nacisków, komisji bankowej i komisji ds. gier. W najbardziej syntetyczny sposób określił Sejm zakres działań kontrolnych komisji ds. Olewnika oraz komisji ds. Błidy. W przypadku siedmiu powołanych przez Sejm komisji śledczych (pkt. 1–3 oraz 5–8) określenie w uchwale zakresu działań kontrolnych każdej z nich odpowiadało konstytucyjnemu wymogowi – aby komisja powoływana była do „zbadaania określonej sprawy”, wskazany zaś w uchwale zakres działań kontrolnych komisji obejmował działalność podmiotów podległych sejmowej kontroli, a więc mogących być przedmiotem śledczych prac komisji. Natomiast – jak ocenił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 22 września 2006 r. (U 4/06) – zakres działań kontrolnych komisji bankowej określony został w uchwale Sejmu z 24 stycznia 2006 r. nieprawidłowo, i dlatego Trybunał uznał liczne przepisy tej uchwały za niezgodne z Konstytucją.

Przedmiotem kontroli komisji śledczych miało być zbadanie prawidłowości (nieprawidłowości) działań organów administracji rządowej lub podmiotów podporządkowanych wówczas naczelnemu organowi administracji rządowej (np. prokuratury). Badanie owych prawidłowości (nieprawidłowości) obejmowało zarówno ocenę legalności (zgodności z prawem) działań kontrolowanych organów (to było

i jest zadaniem wszystkich komisji), jak i ocenę tych działań z punktu widzenia innych kryteriów: celowości (komisje wskazane w pkt. 2, 5 i 7), gospodarności (pkt. 2-4), rzetelności (pkt. 1-4), skuteczności (pkt. 5 i 7).

Z punktu widzenia określonego w uchwałach Sejmu przedmiotu kontroli wyznaczonego komisji śledczej należy krytycznie zwrócić uwagę na dwa elementy uchwały o powołaniu komisji ds. gier:

1. Uchwała ta wskazała dosyć długi okres, jaki miał być objęty badaniami tej komisji (od 10 kwietnia 2003 r. do 9 października 2009 r.), a więc lata, w których funkcjonowała nie tylko rządząca w 2009 r. koalicja, której posłowie (dodajmy – wyłącznie z Platformy Obywatelskiej) byli podejrzewani o korupcyjne lobbowanie w sprawie wskazanej ustawy, ale – co zadziwia – także czas rządów poprzedników, jakby chcąc rozmyć odpowiedzialność działaczy Platformy Obywatelskiej.
2. Uchwała zobowiązywała komisję „do złożenia sprawozdania w terminie do dnia 28 lutego 2010 r.”, co okazało się nierealne.

W przypadku komisji bankowej przedmiot jej śledztwa określony w uchwale Sejmu z 24 stycznia 2006 r. miał obejmować m.in. „działania organów nadzoru bankowego”, przede wszystkim działania Narodowego Banku Polskiego. Jednakże działalność tego banku (co wskazał Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 22 września 2006 r., U 4/06), jako podmiotu wyposażonego przez Konstytucję w znaczny zakres niezależności od innych organów władzy publicznej (także od Sejmu), nie podlega sejmowej kontroli, a więc nie może być objęta zakresem działania komisji śledczej. Trybunał wytknął Sejmowi przy okazji również to, że w uchwale powołującej tę komisję został określony zbyt długi okres badań śledczych, co powodowało, że komisja zajęta byłaby przez dłuższy czas badaniem owych nieprecyzyjnie określonych „rozstrzygnięć dotyczących przekształceń kapitałowych i własnościowych w sektorze bankowym”, a nie byłaby w stanie ich zbadać. Określenie przez Sejm w uchwale z 30 marca 2007 r., zmieniającej uchwałę z 24 stycznia 2006 r., na nowo zakresu działań śledczych komisji bankowej nie budziło już większych zastrzeżeń.

3.3. Tryb działań kontrolnych komisji śledczych

Przebieg działań kontrolnych komisji śledczych jest najpełniej znany i opisany, jeżeli chodzi o komisje powołane w Sejmie IV kadencji. Mniej informacji ogólnodostępnych zawierają materiały sejmowe dotyczące komisji działającej w Sejmie V kadencji. Natomiast jeżeli chodzi o komisje powołane przez Sejm VI kadencji, to zajmujemy się głównie komisją ds. gier, która do momentu złożenia artykułu do druku zakończyła już swoją działalność i dane o jej pracy są w pełni dostępne.

Spośród komisji, które już zakończyły działalność, najwięcej posiedzeń odbyły trzy – ds. Orlenu (97), ds. u.RTV (89), ds. gier (60). Najrzadziej zbierały się na

posiedzeniach komisja bankowa (26) i komisja ds. PZU (39). Każda z wymienionych komisji, które odbyły najwięcej posiedzeń, przesłuchiwała wielu świadków (komisja ds. Orlenu – 99, ds. u.RTV – 50, ds. PZU – 32, ds. gier – powyżej 30). Komisje te dokonywały także konfrontacji między świadkami składającymi na temat tej samej sytuacji różne zeznania.

Komisje, które zakończyły działalność, mają na swoim koncie wiele wystąpień kierowanych do podmiotów zewnętrznych (komisja ds. PZU łącznie 79, komisja ds. Orlenu – 55, komisja ds. u.RTV – 49). Komisje występowały do innych podmiotów o przekazanie im dokumentów niezbędnych w ich ocenie do śledztwa (komisja ds. Orlenu 19 razy, komisja ds. u.RTV – 8, komisja ds. gier – 7, komisja ds. PZU – 6), przy czym wnioski te były kierowane również do naczelnych organów administracji rządowej i organów prokuratury. Komisje zwracały się o podjęcie określonej czynności, najczęściej do Prokuratora Generalnego, Prokuratora Krajowego i innych prokuratorów (np. komisja ds. Orlenu 25-krotnie zlecała Prokuratorowi Generalnemu wykonanie czynności śledczych w trybie art. 15 u.s.k.ś.). Komisje składały do prokuratury zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa (komisja ds. Orlenu aż 23 razy, komisja ds. u.RTV – 2 razy).

W większości przypadków żądania komisji śledczych o przekazanie dokumentów czy akt oraz o podjęcie określonych czynności były spełniane. Odnotować jednak można zdarzające się odmowy w tym zakresie. Między innymi komisji ds. Orlenu Minister Sprawiedliwości-Prokurator Generalny 8-krotnie odmówił podjęcia żądanych czynności, co na pewno stanowiło z jego strony delikt konstytucyjny (naruszenie art. 14 u.s.k.ś.) i kwalifikowało się do pociągnięcia go do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu.

Niemal w każdym przypadku śledztwa prowadzonego przez komisję sejmową mieliśmy do czynienia z równoległymi działaniami śledczymi wykonywanymi przez organy ścigania i sądy, chociaż nie zawsze dotyczące całości sprawy, jaką zajmowała się komisja, i obejmujące osoby nie zawsze te same, które były przedmiotem zainteresowania komisji. Działania śledcze organów ścigania z reguły rozpoczęte były wcześniej niż zaczęły się prace śledcze komisji, chociaż czasem to przebieg kontrolnych działań komisji i jej zawiadomienia o przestępstwie inicjowały czynności śledcze podmiotów pozasejmowych. Ocena owego zjawiska równoległości działań jest niejednakowa. Z jednej strony zasługuje na ocenę pozytywną, komisje bowiem niejednokrotnie wykorzystywały materiały dowodowe zgromadzone w toku postępowań prokuratorskich lub sądowych. Z drugiej – dualizm działań śledczych w tej samej sprawie spotykał się z krytyką, zwłaszcza w mediach. Czasami bowiem z owej równoległości wynikały pewne utrudnienia pracy organów śledczych działających niejawnie przez medialne nagłaśnianie przesłuchań w komisji śledczej. Prowadziło to często do ujawniania zeznań jednych świadków, a przez to ukierunkowywania zeznań świadków następnych.

Tryb prac kontrolnych komisji śledczych powołanych przez Sejm VI kadencji różni się istotnie od trybu pracy ich poprzedniczek. Spadek euforii społecznej i medialnej, jaka towarzyszyła zwłaszcza działaniom komisji ds. u.RTV (ale po części także dwóch następnych), spowodowany brakiem widocznych rezultatów prac tych komisji (zwłaszcza skutków o charakterze odpowiedzialności karnej „bohaterów”), a także znacznie mniejsze zainteresowanie pracami komisji po kazusie komisji bankowej, przyniosły taki efekt, że komisje te mogą prowadzić swoją działalność bardziej spokojnie, planowo i metodycznie, mniej ulegając naciskom politycznym i presji opinii publicznej.

Oceniając generalnie tryb prac pięciu sejmowych komisji śledczych, które w pełni zakończyły już swoje prace, najwięcej pozytywów a najmniej słabości dostrzec można w działalności śledczej komisji ds. PZU, kierowanej przez posła Janusza Dobrosza z Ligi Polskich Rodzin. Wykonywała ona swoje zadania w sposób sprawny i rzeczowy, zakończyła prace przygotowaniem zgodnego z wymogami prawa sprawozdania, i dlatego właśnie prace tej komisji zasługują na zdecydowanie najwyższą ocenę. Najwięcej chyba zastrzeżeń budził natomiast tryb pracy komisji ds. gier kierowanej przez posła Mirosława Sekułę z Platformy Obywatelskiej. Prace tej komisji toczyły się w atmosferze werbalnych złośliwości, ciągłych sporów i utarczek słownych członków komisji wywodzących się z opozycji (zwłaszcza z Prawa i Sprawiedliwości) z członkami koalicji, szczególnie przewodniczącym, ale w nie mniejszym stopniu także odwrotnie. Przyczyną takiego stanu rzeczy był głównie tryb kierowania pracami komisji przez M. Sekułę, który sprawiał wrażenie, jakby nie zależało mu na rzetelnym zbadaniu powierzonej komisji sprawy, ale jedynie na szybkim zakończeniu działalności komisji, nawet kosztem dotarcia do prawdy, która mogła być ewentualnie niewygodna dla niektórych działaczy Platformy Obywatelskiej.

3.4. Finalizacja działań kontrolnych komisji śledczych

Rozważając problemy związane z finalizacją prac komisji śledczych, można odnieść się jedynie do trzech zaistniałych w praktyce przypadków, gdy komisje przygotowały sprawozdanie ze swojej działalności i przekazały je Marszałkowi Sejmu w celu rozpatrzenia przez Sejm. Dotyczy to komisji ds. u.RTV, komisji ds. PZU oraz komisji ds. gier. Dwie komisje – ds. Orlenu i bankowa – nie zdołały przygotować całościowych sprawozdań przed zakończeniem kadencji Sejmu, który je powołał, co oznaczało dyskontynuację ich prac. Trzy z komisji powołanych przez Sejm VI kadencji prowadzą nadal działalność kontrolną, a na przygotowanie sprawozdań mają czas do jesieni 2011 r.

Komisja śledcza ds. u.RTV zakończyła swoje prace i przygotowała na posiedzenie 5 kwietnia 2004 r. projekt sprawozdania z działalności autorstwa przewodniczącego komisji Tomasza Nałęcza. Wobec fragmentaryczności odnoszących się do tej

procedury regulacji prawnych komisja ustaliła wcześniej, że wszelkie poprawki do bazowego tekstu sprawozdania będą głosowane według porządku alfabetycznego członków komisji zgłaszających te poprawki, przy czym każda poprawka miała być kompletnym autorskim tekstem „sprawozdania”. Pierwsza z głosowanych poprawek, autorstwa posłanki Anity Błochowiak z Sojuszu Lewicy Demokratycznej, otrzymała bezwzględną większość głosów członków komisji. Jej „sprawozdanie” zostało więc uznane za dokument przyjęty przez komisję i przedstawione Sejmowi. Do tego „sprawozdania” dołączono niegłosowanych sześć innych wniosków jako wnioski mniejszości, przy czym każdy z nich stanowił także całościowe „sprawozdanie” z prac komisji.

Zastosowane przez komisję rozwiązanie dotyczące sprawozdania zostało przez znawców problematyki zakwestionowane z dwóch zasadniczych powodów³³: ponieważ dokument przygotowany przez A. Błochowiak i przyjęty przez komisję nie spełniał normatywnych wymogów uznania go za sprawozdanie z działalności komisji, a także komisja dopuściła się uchybień natury formalnej, co spowodowało potrzebę konwalidacji całej procedury.

Pojawił się też nowy problem proceduralny związany z przebiegiem posiedzenia Sejmu, który miał rozpatrzyć „sprawozdanie” przegłosowane przez komisję oraz wnioski mniejszości, sprowadzający się do potrzeby odpowiedzi na pytanie – w jaki sposób ma rozpatrywać „sprawozdanie” Sejm *in pleno*?

Na posiedzeniu 28 maja 2004 r. Sejm postanowił procedurę „przyjmowania” przezeń „sprawozdania” komisji rozpocząć od głosowania nad poszczególnymi wnioskami mniejszości. W głosowaniu sejmowym wniosek mniejszości zgłoszony przez posła Zbigniewa Ziobrę z Prawa i Sprawiedliwości uzyskał bezwzględną większość głosów. Uznano więc, że „sprawozdanie” tego posła, które zawierało tylko jego spostrzeżenia, uwagi i oceny, będzie uważane za sprawozdanie całej komisji śledczej ds. u.RTV. Stanowisko swoje – po dyskusjach i ekspertyzach – Sejm potwierdził jako ostateczne w uchwale z 24 września 2004 r.

Opisana procedura zastosowana przez Sejm podczas rozpatrywania „sprawozdania” komisji śledczej ds. u.RTV spotkała się ze zdecydowaną krytyką przedstawicieli nauki prawa³⁴. Uznano za niedopuszczalne w świetle obowiązujących rozwiązań prawnych, aby Sejm na posiedzeniu plenarnym w głosowaniu rozstrzygał o tym, jaki dokument będzie uważany za sprawozdanie komisji. Sprawozdanie z działalności komisji może przedstawić komisja i tylko komisja. Ani dokument A. Błochowiak, uznany za sprawozdanie przez komisję, ani drugi Z. Ziobry, przyjęty jako sprawozdanie przez Sejm, nie spełniały normatywnych wymogów stawianych

³³ Zob. przywołaną w przypisie 31 opinię S. Gebethnera (s. 137–139) oraz opinię A. Szmyta, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 3, s. 142–144.

³⁴ *Ibidem*.

sprawozdaniom z działalności komisji śledczych, a więc *de iure* żaden z nich takim sprawozdaniem nie był. Dlatego też nie rozważamy ich treści.

W innym trybie przyjmowała sprawozdanie komisja śledcza ds. PZU, ale odbyło się to już w zmienionych uwarunkowaniach prawnych – po nowelizacji ustawy o sejmowej komisji śledczej oraz Regulaminu Sejmu. 15 września 2005 r. komisja ta przyjęła jednogłośnie raport autorstwa jej przewodniczącego J. Dobrosza. Jedna z posłanek (Ewa Kantor) zgłosiła do sprawozdania w trybie art. 19a ust. 4 u.s.k.ś. zdanie odrębne. Sprawozdanie zostało przekazane Marszałkowi Sejmu. Sejm IV kadencji nie zdążył już rozpatrzyć tego sprawozdania. Uczynił to dopiero w październiku 2006 r. Sejm V kadencji.

Raport liczył niemal 100 stron druku i składał się z 28 merytorycznych części. Zawierał analityczny opis poszczególnych etapów prywatyzacji największego polskiego ubezpieczyciela, PZU SA, ze wskazaniem licznych, zdaniem komisji, nieprawidłowości zniekształcających prawny charakter tego procesu. W raporcie sformułowano wiele ocen, z których bez wątpienia najważniejsza była ta, że organy rządowe powinny teraz we właściwym trybie procesowym dowieść nieważności umowy prywatyzacyjnej. Równocześnie wskazano na potrzebę wystąpienia do Prokuratora Generalnego, aby wniósł pozew o unieważnienie tej umowy. W sprawozdaniu zawarte były również sugestie wszczęcia postępowania o pociągnięcie do odpowiedzialności sądowej niektórych osób wchodzących w skład Rady Ministrów (premiera oraz Ministra Skarbu), a nawet odpowiedzialności konstytucyjnej.

Sprawozdanie komisji śledczej ds. Orlenu wywołało w Sejmie burzliwą dyskusję, w której wypowiadali się przedstawiciele klubów i kół poselskich. Sprawozdanie sprowokowało również do wystąpień polityków wskazanych w nim jako potencjalnie winnych naruszeń prawa. Jedni z nich oceniali, że sprawozdanie to czynnik gry politycznej. Inni uważali, że komisja była niekompetentna. Jeszcze inni uznawali, że komisja przekroczyła swoje uprawnienia i zapowiadali wystąpienia z powodztwami cywilnymi przeciwko całemu składowi komisji o naruszenie ich dóbr osobistych.

Komisja ds. gier w trakcie burzliwego posiedzenia 10 sierpnia 2010 r. przyjęła większością głosów 4 : 3 sprawozdanie, którego projekt przygotował samodzielnie przewodniczący komisji M. Sekuła. Do sprawozdania tego zdania odrębne zgłosiło sześciu członków komisji, w tym przewodniczący M. Sekuła wspólnie z J. Urbaniakiem (także z Platformy Obywatelskiej), z powodu – jak wskazywali – przyjęcia przez komisję niektórych poprawek do pierwotnego projektu. Niewątpliwie za ciekawostkę należy uznać formę i objętość zdania odrębnego dwóch wymienionych posłów. Liczy ono 290 stron i stanowi pełne sprawozdanie – w pierwotnej jego formie przedstawionej przez M. Sekułę.

Sprawozdanie przyjęte przez komisję ds. gier liczy łącznie 297 stron i składa się z sześciu zasadniczych części. Kończy się wnioskami i zaleceniami komisji. We wnioskach komisja stwierdza, że materiał dowodowy przez nią zebrany nie daje

jednoznacznych podstaw do sformułowania zarzutu o popełnienie przestępstwa w toku postępowania legislacyjnego badanego przez komisję. Można natomiast – zdaniem komisji – negatywnie oceniać zachowania poszczególnych osób z punktu widzenia wymogów etycznych stawianych funkcjonariuszom publicznym. W tej sytuacji zalecenia komisji zawarte w sprawozdaniu były raczej bardzo powściągliwe. Dotyczyły głównie potrzeby zmian trybu opracowywania projektów aktów ustawodawczych oraz kontaktów posłów z przedstawicielami biznesu. Sejm rozpatrzył sprawozdanie komisji śledczej ds. gier na posiedzeniu 29 października 2010 r. Całość materiału przekazanego przez komisję Sejmowi (sprawozdania oraz zdania odrębne) liczyła 812 stron – 762 strony w części jawnej i 50 stron załączników zawierających tajemnice ustawowo chronione. Niektóre zdania odrębne zawierały uwagi i oceny zdecydowanie odbiegające od tych zawartych w sprawozdaniu. W trakcie przedstawiania na forum Sejmu sprawozdania i zdań odrębnych przez posła M. Sekułę na sali panował gwar, a wielu posłów nie kryło swego znużenia całą sprawą. Wszystko to spowodowało, że rezultaty działań kontrolnych komisji śledczej ds. gier nie mogły być bardziej znaczące.

3.5. Rezultaty działań kontrolnych komisji śledczych

Rezultaty działań kontrolnych komisji śledczych to przede wszystkim skutki spowodowane ich pracami oraz treścią przygotowanych przez nie sprawozdań. Skutki to zmiany, jakie zachodzą w życiu publicznym pod wpływem ustaleń poczynionych przez komisje. Zmiany mogą przejawiać się na kilku płaszczyznach: prawnej, politycznej, ekonomicznej i społecznej.

Skutki prawne mogą mieć dwojaki charakter³⁵; mogą polegać na dokonaniu przez uprawnione organy państwowe zmian w przepisach prawnych albo na doprowadzeniu do indywidualnej odpowiedzialności we właściwym trybie wskazanych przez komisję osób za naruszenia prawa – albo do odpowiedzialności konstytucyjnej, albo do zwykłej odpowiedzialności sądowej (najczęściej karnosądowej). Skutki polityczne to zmiany, jakie zachodzą w strukturach władzy publicznej (zwłaszcza w obsadzie personalnej organów rządowych) oraz w partiach politycznych lub ich koalicjach. Skutki ekonomiczne to zmiany w życiu gospodarczym (np. w sferze produkcji i zbytu na rynku finansowym czy kapitałowym, w dziedzinie konkurencji czy kooperacji). Skutki społeczne to ocena prac komisji w mediach i w nauce, to wydźwięk wywoływany pracami komisji w szerokich kręgach społeczeństwa.

Prace komisji śledczych w Sejmie IV kadencji, które ujawniły wiele istotnych problemów formalnoprawnej natury, stały się inspiracją do obszernej nowelizacji ustawy o sejmowej komisji śledczej oraz zmian w Regulaminie Sejmu. Niewątpliwie te

³⁵ Por. A.J. Madera, *Sejmowe...*, *op.cit.*, s. 212.

zmiany prawne przyczyniły się do jednoznacznego rozstrzygnięcia niektórych spraw związanych z kompetencjami komisji śledczych, z uprawnieniami osób wzywanych przez te komisje w celu złożenia zeznań, a także z kwestiami przygotowywania przez komisje i rozpatrywania przez Sejm sprawozdania komisji.

W rezultacie działań śledczych komisji ds. gier dokonana została nowelizacja ustawy o grach i zakładach wzajemnych. Z polskiego rynku gier zostały wycofane automaty o niskich wygranych („jednoręcy bandyci”). Zostały one zastąpione przez zarejestrowane terminale internetowe, które mają być kontrolowane przez Służbę Celną. Przy okazji zapomniano jednak złożyć wniosek do Komisji Europejskiej dotyczący notyfikacji zmian dokonanych w przepisach technicznych.

Jeżeli chodzi o przypadki indywidualnej odpowiedzialności prawnokarnej osób objętych śledztwem komisji, to szczególnie znamiennym przypadkiem jest sprawa Lwa Rywina, głównego bohatera afery korupcyjnej rozpatrywanej przez komisję ds. u.RTV. Jego proces rozpoczął się przed Sądem Okręgowym w Warszawie jeszcze w trakcie prac komisji śledczej. W grudniu 2004 r. został on skazany prawomocnym wyrokiem sądu odwoławczego (sądu apelacyjnego) na dwa lata pozbawienia wolności i 100 tys. zł grzywny.

Najbardziej wyrazistym skutkiem politycznym intensywnych działań śledczych komisji ds. u.RTV, która zajmowała się m.in. podejrzeniami o korupcyjne skłonności w naczelnych organach administracji rządowej, był szybki upadek autorytetu politycznego i moralnego Rady Ministrów kierowanej przez Leszka Millera, czego następstwem była jego dymisja w maju 2004 r. Komisje śledcze działające w Sejmie IV kadencji ukazały wysoce naganne powiązania władzy z biznesem, zjawiska potencjalnej (a może i faktycznej) korupcji, nepotyzmu, sobiepaństwa, partyjniactwa, wykorzystywania do prywatnych celów majątku państwowego itp. Równocześnie władze rządowe broniły „swoich”, co uniemożliwiło oczywiście pociągnięcie do odpowiedzialności za naruszenie prawa premiera L. Millera oraz ministra sprawiedliwości Grzegorza Kurczuka. Okazało się to jednak pyrrusowym zwycięstwem.

Obnażenie wskazanych negatywnych zjawisk w strukturach rządowych i organach im podporządkowanych spowodowało, że rządzący w latach 2001–2005 Sojusz Lewicy Demokratycznej (najpierw w koalicji, a potem samodzielnie) poniósł w wyborach parlamentarnych (do Sejmu, a zwłaszcza do Senatu) prawdziwą klęskę i do dzisiaj znajduje się w Sejmie w opozycji (w Senacie nie ma go zupełnie).

Skutki polityczne działań śledczych komisji ds. gier można dostrzec na dwóch płaszczyznach. Po pierwsze, nagłośnienie prac komisji spowodowało, że „bohaterowie” tzw. afery hazardowej z ośrodków władzy utracili swoje stanowiska: Mirosław Drzewiecki przestał być ministrem sportu i turystyki, Zbigniew Chlebowski – przewodniczącym Klubu Parlamentarnego Platformy Obywatelskiej. Po drugie, prace komisji pokazały – często wbrew intencjom przewodniczącego komisji M. Sekuły – relacje między biznesem hazardowym a niektórymi przedstawicielami rządzącej

elity politycznej, naganne bez wątpienia z punktu widzenia norm moralnych, jakie powinny być przestrzegane w polityce, co u wielu obywateli budziło wątpliwości co do uczciwości owych przedstawicieli elity. Czy będzie miało to wpływ na gorszy wynik Platformy Obywatelskiej w najbliższych wyborach parlamentarnych, okaże się już niedługo.

Rezultaty ekonomiczne prac komisji śledczych były stosunkowo najmniej widoczne, przy czym nie zawsze wywoływały one pozytywne skutki dla gospodarki lub określonego segmentu rynku. Do pozytywnych można zaliczyć prowadzone przez państwo z wielką determinacją, zwłaszcza od roku 2007, rozmowy mające na celu ograniczenie negatywnych skutków ewidentnie złej umowy zawartej przez ministra skarbu państwa Aldonę Kamełę-Sowińską z konsorcjum EUREKO – BIG Bank Gdański. Na mocy tej umowy EUREKO – BIG Bank Gdański miały prawo na korzystnych dla siebie warunkach nabyć taką część akcji największego polskiego ubezpieczyciela – PZU, która dawałaby im pełną kontrolę nad tą spółką akcyjną. Do porozumienia w tej sprawie, na warunkach określonych przez polski rząd i zgodnie ze stanowiskiem komisji ds. PZU, doszło na początku października 2009 r. Ale były również skutki negatywne dla rynku. Jako przykład można wskazać wycofanie się przez rząd z zamiarów nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji, mającej zapobiegać nadmiernej koncentracji na rynku mediów. Nastąpiło to pod presją silnych podmiotów obecnych na rynku medialnym, których lobbingsowe wpływy uległy wzmocnieniu pod wpływem faktów i zjawisk ujawnionych w śledztwie komisji ds. u.RTV.

Wskazywano już, że skutki społeczne prac komisji śledczych, zwłaszcza działających w Sejmie IV kadencji, były bardzo widoczne. Transmitowane na żywo przez telewizję i radio przesłuchania prowadzone przez komisję cieszyły się wielkim zainteresowaniem opinii publicznej, były oglądane lub słuchane przez miliony ludzi. Stały się swoistym medialnym show. Podobnie inne media poświęcały przesłuchaniom komisji wiele uwagi. Zajmowali się nimi także przedstawiciele jurysprudencji, zwracając uwagę na ich prawne aspekty. Sytuacja zaczęła ulegać zmianie podczas V kadencji Sejmu. Niezadowolone wielu kręgów społeczeństwa z rezultatów prac komisji w IV kadencji (zwłaszcza brak dymisji na kierowniczych szczeblach rządowych i niedostatek osądzeń w procesach sądowych), a następnie wstrząs związany z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego w 2006 r. – spowodowały odpływ społecznego i medialnego zainteresowania pracami komisji. W VI kadencji Sejmu bezpośrednie transmisje z prac komisji śledczych w telewizji lub radiu były raczej rzadkie. Inne media zajmowały się tymi sprawami od przypadku do przypadku. Jedynie w nauce sytuacja ta nie spowodowała obniżenia zainteresowania prawnymi ani praktycznymi aspektami działań kontrolnych komisji śledczych.

4. Konkluzje

Wprowadzenie do porządku prawnego Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej instytucji nazwanej wprost „komisją śledczą” miało u swych podstaw istotne przesłanki ustrojowe, zwłaszcza wynikające z zasady podziału władzy. Uregulowanie instytucji komisji śledczej w Konstytucji, a także określenie trybu jej działania w ustawie o sejmowej komisji śledczej, niektórych zaś spraw związanych z powoływaniem składu i finalizowaniem prac w Regulaminie Sejmu na pewno służyło wzmocnieniu pozycji prawnoustrojowej Sejmu wobec podlegającej jego kontroli Rady Ministrów. Zarówno unormowanie konstytucyjne instytucji komisji śledczej, jak i dotyczące jej regulacje ustawowe oraz regulaminowe, w kształcie, jaki parlament nadał im w 2005 r., zasługują generalnie na pozytywną ocenę.

Komisje śledcze ujawniły w praktyce swojego działania duży potencjał polityczny prowadzonych przez nie działań kontrolnych. Oddziaływanie polityczne pierwszych komisji śledczych, zwłaszcza działających w Sejmie IV kadencji, okazało się niemałe. Jednakże w społeczeństwie kształtował się, nie bez racji, inny pogląd, że najsłabszą stroną prac komisji śledczych są – generalnie rzecz ujmując – mierne rezultaty ich działań kontrolnych. Słabe rezultaty prac komisji są, jak można uważać, głównie wynikiem tego, że komisje, chociaż dysponują szerokimi uprawnieniami karnoprocesowymi, nie stały się sprawnym, efektywnym instrumentem sejmowych śledztw, natomiast przekształcały się w arenę przede wszystkim ostrej, bezpardonowej walki politycznej między przedstawicielami opozycji a reprezentantami partii rządzących. Powodowało to, że zainteresowanie społeczne i medialne pracami komisji śledczych stopniowo się obniżało i obniża nadal. Komisje nie zdołały uniknąć błędów i słabości, wyraźnie widocznych w ich funkcjonowaniu, przyczyniających się w skutkach do obniżenia nie tylko swojego autorytetu, ale także autorytetu Sejmu³⁶. Naprawienie tego wydaje się zabiegiem trudnym, jeżeli w ogóle możliwym.

Bibliografia

- Banaszak B., *Komisja śledcza jako forma sprawowania kontroli przez Sejm*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 3.
- Banaszak B., *Komisje śledcze we współczesnym parlamentarzmie państw demokratycznych*, Warszawa 2007.
- Bożyk S., *Opozycja parlamentarna w Sejmie RP*, Warszawa 2005.
- Czeszejko-Sochacki Z., *Prawo parlamentarne w Polsce*, Warszawa 1997.
- Grzybowski M., *Sejmowa komisja śledcza*, „Przegląd Sejmowy” 2001, nr 3.

³⁶ Por. J. Kuciński, *Demokracja...*, op.cit., s. 231–232.

- Kacała A.B., *Charakter prawny uchwały Sejmu o powołaniu komisji śledczej w świetle Konstytucji RP*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 3.
- Kruk M., *Funkcja kontrolna Sejmu RP*, Warszawa 2008.
- Kuciński J., *Demokracja przedstawicielska i bezpośrednia w Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2007.
- Kuciński J., *Legislatywa – egzekutywa – judykatura: konstytucyjne instytucje i mechanizmy służące równowadze władz w polskim systemie trójpodziału*, Warszawa 2010.
- Kuciński J., *Polski system podziału władzy w rozwiązaniach konstytucyjnoprawnych i w praktyce ustrojowej*, w: *Szanse i zagrożenia procesu konsolidacji systemu politycznego III Rzeczypospolitej Polskiej*, J. Kuciński (red.), Warszawa 2005.
- Madera A.J., *Sejmowe komisje śledcze*, Kraków–Rzeszów 2008.
- Mojak R., *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2007.
- Pajdała H., *Komisje sejmowe. Status i funkcjonowanie*, Warszawa 2003.
- Sarnecki P., *Funkcje i struktura parlamentu według nowej konstytucji*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 11–12.
- Waniek D., *„Afera Rywina” a koncentracja kapitału medialnego. Ekonomiczno-polityczne aspekty nowelizacji ustawy o radiofonii i telewizji z 2002 r.*, „Zeszyty Naukowe ALMAMER Wyższej Szkoły Ekonomicznej” 2009, nr 2.
- Zubik M., *Problemy ustrojowe dotyczące sejmowych komisji śledczych*, „Państwo i Prawo” 2005, nr 9.

Summary

Sejm Investigative Committees in the Light of Norms and Practices

This article discusses the issue of Sejm Investigative Committees. According to Art. 111 section 1 of the Constitution of the Republic of Poland of 1997 the Sejm may appoint such a committee to investigate a particular matter. The legal bases for the functioning of investigative committees are established by the 1992 Act on Sejm Investigative Committee and the Sejm rules of procedure.

To date the Sejm has appointed eight investigative committees in total: three in the 4th term (2001–2005), one in the 5th term (2005–2007), four in the 6th term (2007–2011). The committees discharged their duties with different level of intensiveness and with different results – usually not satisfying either to politicians, the media or the scholars.

Źródła i charakter prawa ubezpieczeń gospodarczych

1. Prawo ubezpieczeń gospodarczych jako kompleksowa dziedzina prawa

Wobec różnorodności stanowisk co do istoty źródeł prawa w ogóle, przyjąć wypada, że źródłami prawa ubezpieczeniowego w Polsce¹ są formy, w jakich przekazywana jest jego adresatom wola państwa w zakresie dotyczącym bezpośrednio lub pośrednio ubezpieczeń, czyli akty normatywne różnej rangi od Konstytucji poczynając, przez ustawy i rozporządzenia jako unormowania o mocy powszechnie obowiązującej.

Uregulowania prawne składające się na prawo ubezpieczeń gospodarczych zawarte są w licznych aktach normatywnych, a ich przepisy mają cechy pozwalające je zaliczyć do kilku podstawowych gałęzi prawa, z najbardziej znaczącą rolą uregulowań cywilnoprawnych i administracyjnych, ale istotną także rolą przepisów finansowoprawnych i karnoprawnych o charakterze zarówno materialnym, jak i procesowym². Prawo ubezpieczeń gospodarczych zaliczane jest z tego względu do tzw. kompleksowych dziedzin prawa, znamiennych przynależnością składników do prawa prywatnego i publicznego, ze stosowaniem przy ich tworzeniu różnorodnych metod regulacji, zwłaszcza cywilno- i administracyjnoprawnych³.

Prawo ubezpieczeń gospodarczych charakteryzuje się tym, że normy je tworzące łączy przedmiot uregulowań, a metody normowania są rozmaite. Źródłami tego prawa są zatem te wszystkie akty normatywne, które regulują formy i warunki podejmowania działalności ubezpieczeniowej, jej prowadzenia, finansowania,

* Prof. dr hab., Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

¹ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2005, s. 3.

² E. Kowalewski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, Bydgoszcz-Toruń 2006, s. 81.

³ M. Krajewski, *Umowa ubezpieczenia. Komentarz art. 805–834 KC*, Warszawa 2004, s. 18.

nadzorowania, nadto takie niezwykle istotne regulacje, które mają za przedmiot umowę ubezpieczenia i stosunki prawne z niej wynikające oraz ich przebieg i finalizowanie, a także prawo pośrednictwa ubezpieczeniowego. Do zakresu prawa ubezpieczeń gospodarczych zalicza się także przepisy karne regulujące zachowania antyprawne o charakterze kryminalnym czy specyficzne podatkowe prawo ubezpieczeniowe⁴.

Wychodząc od funkcji stosunków cywilnoprawnych stanowiących rdzeń także ubezpieczeń gospodarczych, w zespole aktów normatywnych składających się na prawo ubezpieczeniowe trzeba umieścić na pierwszym miejscu te, które regulują owe stosunki na zasadzie równorzędności podmiotów ubezpieczeniowego stosunku prawnego, czyli zwłaszcza Kodeks cywilny⁵. Podstawowe cechy cywilnoprawnej regulacji tego stosunku prawnego to:

- autonomia podmiotów z pierwszeństwem umowy w profilowaniu wzajemnych praw i obowiązków;
- brak możliwości władczego kształtowania sytuacji prawnej drugiego podmiotu stosunku;
- swoboda w korzystaniu z uprawnień przysługujących stronom umowy, w tym z sankcji cywilnoprawnych⁶.

Ubezpieczenia gospodarcze, zarówno dobrowolne, jak i obowiązkowe, za podstawowe cywilnoprawne uregulowania mają art. 805–834 k.c., ponadto wspólnie wszystkim cywilnoprawnym stosunkom przepisy części ogólnej tegoż Kodeksu oraz przepisy części ogólnej prawa zobowiązań (art. 353–534 k.c.).

Jeszcze jedno kodeksowe unormowanie z zakresu ubezpieczeń gospodarczych pomieszczono w Kodeksie spółek handlowych⁷, w którego art. 31 zdecydowano o ustroju ubezpieczeniowych spółek akcyjnych.

Oprócz Kodeksu cywilnego źródłami prawa ubezpieczeń gospodarczych o szczególnym znaczeniu jest uchwalony 22 maja 2003 r. tzw. pakiet ustaw ubezpieczeniowych obowiązujących od 1 stycznia 2004 r. Dzięki uchwaleniu tych ustaw zostały zrealizowane postulaty przedstawicieli nauki prawa ubezpieczeniowego, którzy krytycznie oceniali poprzedni system prawa ubezpieczeń gospodarczych, zwłaszcza rozwiązania zawarte w ustawie z 28 lipca 1990 r. o działalności ubezpieczeniowej⁸. Niejednolitość przedmiotu regulacji w tej ustawie, jej nadmierna

⁴ E. Kowalewski, *Prawo...*, *op.cit.*, s. 82.

⁵ Ustawa z 23 kwietnia 1964 r., Dz.U. Nr 16 poz. 93 ze zm., dalej k.c. Zob. M. Krajewski, *Umowa...*, *op.cit.*, s. 18; Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, *Zobowiązania. Część szczegółowa*, Warszawa 2004, s. 282 i n.

⁶ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania...*, *op.cit.*, s. 122 i n.

⁷ Ustawa z 15 września 2000 r., Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.

⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 1996 r. Nr 11, poz. 62 ze zm. Zob. E. Kowalewski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych – ewolucja i kierunki przemian*, Bydgoszcz 1992, s. 121 i n.; A. Wąsiewicz, *Koncepcja legislacyjnej przebudowy systemu prawa ubezpieczeń gospodarczych*, „Prawo Asekuracyjne” 1997, nr 3, s. 3 i n.

kompleksowość, zbyt częste nowelizacje dostosowujące rodzime ubezpieczenia gospodarcze do wymagań współczesnego rynku zdecydowały o gruntownych zmianach w systemie polskiego prawa ubezpieczeń gospodarczych.

Na zestaw aktualnie obowiązujących ustaw ubezpieczeniowych składają się cztery akty normatywne, z których podstawowym jest ustawa z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej⁹. Na treść tej ustawy składają się przepisy normujące:

- zasady i warunki podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej przez krajowych ubezpieczycieli na terenie RP;
- formy organizacyjnoprawne działalności ubezpieczeniowej;
- warunki i formy wykonywania działalności ubezpieczeniowej na terytorium RP przez zagranicznych ubezpieczycieli;
- zasady, warunki i formy prowadzenia działalności ubezpieczeniowej przez krajowych ubezpieczycieli na terytorium Unii Europejskiej i przez ubezpieczycieli z państw członkowskich Unii w Polsce;
- gospodarkę finansową i sprawozdawczość ubezpieczeniową;
- łączenie zakładów ubezpieczeń i przenoszenie umów ubezpieczenia;
- postępowanie naprawcze i likwidację zakładów ubezpieczeń;
- zasady sprawowania nadzoru ubezpieczeniowego;
- ubezpieczeniowy samorząd gospodarczy;
- zagrożenia karne za przestępstwa ubezpieczeniowe.

Kolejnym aktem normatywnym w pakiecie ustaw regulujących prawo ubezpieczeń gospodarczych jest ustawa z 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych¹⁰. Przedmiotem unormowań w tej ustawie są:

- zawieranie i wykonywanie umów obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych, odpowiedzialności cywilnej rolników z tytułu posiadania gospodarstwa rolnego oraz budynków wchodzących w skład gospodarstwa rolnego od ognia i innych zdarzeń losowych;
- podstawowe zasady, jakim powinny odpowiadać inne niż wymienione w tiret pierwszym ubezpieczenia obowiązkowe OC od skutków działalności gospodarczej lub wykonywania zawodów przez grupy zawodowe „szczególnego ryzyka”. Dla takich kilkudziesięciu już grup poddawanych obowiązkowi ubezpieczenia OC w ustawach szczególnych zasady szczególne ubezpieczenia zawarto w rozporządzeniach wykonawczych odnoszących się przykładowo do: adwokatów, księgowych, biegłych rewidentów, rzeczoznawców majątkowych, zarządców nieruchomości, architektów, brokerów ubezpieczeniowych,

⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66 ze zm.; dalej u.d.u.

¹⁰ Dz.U. Nr 124, poz. 1152 ze zm.

prywatnych detektywów, organizatorów imprez masowych i innych podmiotów prowadzących działalność gospodarczą o potencjalnie znaczących negatywnych skutkach realizacji ryzyka ich zawodowej aktywności;

- sposoby kontroli spełniania obowiązków ubezpieczenia przez posiadaczy pojazdów oraz rolników oraz organy do tego zobowiązane i uprawnione;
- zadania i zasady działania i finansowania Ubezpieczeniowego Funduszu Gwarancyjnego;
- zadania i zasady działania Polskiego Biura Ubezpieczycieli Komunikacyjnych.

Istotna w pakiecie ustaw ubezpieczeniowych jest ustawa z 22 maja 2003 r. o pośrednictwie ubezpieczeniowym¹¹ mająca za przedmiot reguły wykonywania pośrednictwa w zawieraniu umów ubezpieczeń majątkowych i osobowych, ze szczegółową regulacją statusu i funkcji:

- agentów ubezpieczeniowych;
- brokerów ubezpieczeniowych;
- rejestrów pośredników ubezpieczeniowych i ich roli w prowadzeniu działalności agencyjnej i brokerskiej.

Ostatnią z pakietu ustaw ubezpieczeniowych jest ustawa z 22 maja 2003 r. o nadzorze ubezpieczeniowym i emerytalnym oraz Rzeczniku Ubezpieczonych¹². Przedmiotem regulacji w tej ustawie jest zwłaszcza:

- organizacja i funkcjonowanie nadzoru nad działalnością ubezpieczeniową, pośrednictwem ubezpieczeniowym, funduszami emerytalnymi i pracowniczymi programami emerytalnymi;
- organizacja i zasady działania Komisji Nadzoru Finansowego;
- zasady działania i funkcje Rzecznika Ubezpieczonych.

Fakt, że regulacji prawnej systemu ubezpieczeń gospodarczych podjęto się w okresie bezpośrednio poprzedzającym przyjęcie Polski do Unii Europejskiej, zdecydował o tym, że tam, gdzie było to uzasadnione potrzebami harmonizacji prawa polskiego z prawem unijnym, przyjmowano rozwiązania dyktowane potrzebami owej harmonizacji. Widoczne to jest zwłaszcza w podstawowej dla polskiego systemu ubezpieczeniowego ustawie o działalności ubezpieczeniowej.

Źródłami prawa regulującymi odrębnie ubezpieczenia gospodarcze specyficzne ze względu na przedmiot ubezpieczeń są: Kodeks morski¹³ oraz ustawa z 7 lipca 1994 r. o gwarantowanych przez Skarb Państwa ubezpieczeniach eksportowych¹⁴.

¹¹ Dz.U. Nr 124, poz. 1154 ze zm.

¹² Dz.U. Nr 124, poz. 1153 ze zm.

¹³ Ustawa z 18 września 2001 r., tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 217, poz. 1689 ze zm.

¹⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2001 r. Nr 59, poz. 609 ze zm.

Kodeks morski w art. 292–338 reguluje szczegółowo formę i tryb zawierania umowy ubezpieczenia morskiego, jej przedmiot wyłącznie o majątkowym charakterze, zasady ustalania wartości przedmiotu i sumy ubezpieczenia, obowiązki stron, zakres odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń, możliwości przeniesienia praw z umowy ubezpieczenia, tryb płatności odszkodowania. Przepisy o umowie ubezpieczenia morskiego mają charakter dyspozytywny, w związku z czym umowa może być kształtowana przez strony odmiennie od wzorca zawartego w Kodeksie morskim, a nadto może być ona poddana prawu obcemu, jeżeli nie jest ono sprzeczne z podstawowymi regułami polskiego systemu ubezpieczeń gospodarczych¹⁵.

Wzorem wielu krajów również w Polsce ubezpieczenia kontraktów eksportowych powierzono wyspecjalizowanej instytucji określonej mianem Korporacji Ubezpieczeń Kredytów Eksportowych SA (KUKE SA). Instytucja ta działa w zakresie ubezpieczeń kredytów eksportowych na zasadzie wyłączności, dysponuje gwarancjami Skarbu Państwa na pokrywanie odszkodowań z tytułu zaistnienia szkód związanych z tzw. ryzykami niehandlowymi (politycznymi, katastrofalnymi) w następstwie niewykonania umów przez kontrahentów zagranicznych¹⁶.

Niezależnie od wskazanej gwarantowanej przez państwo działalności KUKE SA instytucja ta może zawierać krótkoterminowe – do roku – umowy ubezpieczenia kontraktów eksportowych od grożącego im ryzyka handlowego. Tego rodzaju ubezpieczenia poddawane są regułom zawartym w ustawie o działalności ubezpieczeniowej i Kodeksie cywilnym. Dwutorowa działalność ubezpieczeniowa KUKE SA przesądza o konieczności podporządkowania się reżimom dwóch różnych zespołów uregulowań prawnych bardzo istotnie odmiennych, zwłaszcza w przedmiocie gospodarki finansowej i sprawozdawczości ubezpieczeniowej¹⁷.

Jednym z istotniejszych aspektów działalności ubezpieczeniowej jest gospodarka finansowa zakładów ubezpieczeń, regulowana w podstawowej dla systemu ubezpieczeń ustawie o działalności ubezpieczeniowej oraz w innych, ustawowych i wykonawczych aktach normatywnych. Są to zwłaszcza:

- ustawa z 29 września 1994 r. o rachunkowości¹⁸;
- rozporządzenie Ministra Finansów z 31 października 2003 r. w sprawie szczegółowych zasad tworzenia, utrwalania, przechowywania i zabezpieczania dokumentów związanych z zawieraniem i wykonywaniem umów ubezpieczenia¹⁹;

¹⁵ E. Kowalewski, *Prawo...*, *op.cit.*, s. 102.

¹⁶ *Ibidem*, s. 507.

¹⁷ *Ibidem*, s. 509–510; W. Uruszczak, *Umowy w zakresie ubezpieczeń*, w: *Prawo umów handlowych*, S. Włodyka (red.), Warszawa 2006, s. 1462.

¹⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 ze zm.

¹⁹ Dz.U. Nr 193, poz. 1889.

- rozporządzenie Ministra Finansów z 28 listopada 2003 r. w sprawie rocznych i półrocznych sprawozdań ubezpieczeniowego funduszu kapitałowego²⁰;
- rozporządzenie Ministra Finansów z 28 listopada 2003 r. w sprawie sposobu wyliczenia wysokości marginesu wypłacalności oraz minimalnej wysokości kapitału gwarancyjnego dla działów i grup ubezpieczeń²¹;
- rozporządzenie Ministra Finansów z 17 grudnia 2003 r. w sprawie wpłat na pokrycie kosztów działalności Rzecznika Ubezpieczonych i jego Biura²²;
- rozporządzenie Ministra Finansów z 16 grudnia 2010 r. w sprawie kwartalnych i dodatkowych rocznych sprawozdań finansowych i statystycznych zakładów ubezpieczeń²³.

Aktem normatywnym ważnym dla gospodarki finansowej wszelkich przedsiębiorców jest zwłaszcza ustawa o rachunkowości, której przepisy stosuje się do zakładów ubezpieczeń na podstawie unormowania zawartego w jej art. 2 ust. 1. Sprecyzowane w ustawie o rachunkowości reguły prowadzenia ksiąg rachunkowych, ustalania wyniku finansowego działalności, badania, ogłaszania i zatwierdzania sprawozdań finansowych, jako uniwersalne, mają w polskich warunkach zastosowanie także do zakładów ubezpieczeń po ich uszczegółowieniu m.in. we wskazanych przykładowo rozporządzeniach jako aktach wykonawczych²⁴.

Dla pełnego obrazu rodzimych źródeł prawa ubezpieczeń gospodarczych konieczna jest wzmianka o takich ustawach „okołoubezpieczeniowych” oraz przepisach wykonawczych do nich, w których na określone podmioty nałożono obowiązek ubezpieczenia się od odpowiedzialności cywilnej z racji aktywności gospodarczej, w tym zawodowej, znamiennej niebezpieczeństwem wywołania znacznych szkód. W konkretnych przypadkach zaistnienia szkody jej sprawcy może nie wystarczać środków własnych, dlatego ustawodawca zdecydował o utworzeniu specjalnego funduszu ubezpieczeniowego w ramach ubezpieczeń obowiązkowych nakładanych na kilkadziesiąt grup podmiotów szczególnego ryzyka gospodarczego²⁵.

W polskim systemie prawnym jako źródła prawa nie traktuje się orzecznictwa sądowego, aczkolwiek jego rola w procesie interpretacji prawa jest bardzo istotna. W odniesieniu do prawa ubezpieczeń gospodarczych orzecznictwo sądów

²⁰ Dz.U. Nr 217, poz. 2132.

²¹ Dz.U. Nr 211, poz. 2060 ze zm.

²² Dz.U. Nr 222, poz. 2205 ze zm.

²³ Dz.U. Nr 248, poz. 1654.

²⁴ T. Sangowski, *Gospodarka finansowa zakładu ubezpieczeń – wybrane problemy*, Poznań 1995, s. 6 i n.; J. Lisowski, *Zagadnienia finansowe w ubezpieczeniach*, w: *Ubezpieczenia gospodarcze*, T. Sangowski (red.), Warszawa 2000, s. 244.

²⁵ Z. Obstawski, *Produkty rynku ubezpieczeniowego*, w: *Rynek usług ubezpieczeniowych*, J. Perenc (red.), Szczecin 2004, s. 210; M. Gasińska, *Ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej*, w: *Podstawy ubezpieczeń*, t. II, *Produkty*, J. Monkiewicz (red.), Warszawa 2001, s. 369 i n.; E. Kowalewski, *Prawo...*, op.cit., s. 88-90.

apelacyjnych i Sądu Najwyższego ma szczególną wartość, ponieważ interpretacja unormowań zawartych w pakiecie ustaw ubezpieczeniowych wymaga w dalszym ciągu udziału autorytetów zajmujących się orzekaniem na najwyższych szczeblach sądownictwa²⁶.

Wskazując na najważniejsze źródła prawa ubezpieczeń gospodarczych, podkreślić należy, że ich postanowienia mają przeważnie charakter norm bezwzględnie obowiązujących, są więc imperatywnym wyznacznikiem zachowań uczestników ubezpieczeniowego obrotu gospodarczego. Jest to, oprócz jednorodnego przedmiotu regulacji prawnej, druga wspólna cecha specyficznego prawnego kształtu ubezpieczeń gospodarczych, z której wynika, że umowne odmienności od regulacji danej kwestii w przepisach bezwzględnie obowiązujących są bezskuteczne. Jedynie w nielicznych regulacjach o charakterze dyspozytywnym dotyczących aspektów cywilnoprawnych ubezpieczeń, zawartych głównie w Kodeksie cywilnym, prawo dopuszcza swobodę kształtowania przez strony treści stosunku prawnego²⁷.

2. Elementy prawa unijnego jako źródła prawa w polskim systemie ubezpieczeń gospodarczych

Tworząc rodzimy system prawa ubezpieczeń gospodarczych w roku 2003, czyli w okresie przed przyjęciem Polski do Unii Europejskiej, ustawodawca wprowadził doń elementy systemu źródeł ubezpieczeniowego prawa wspólnotowego, ze względu na potrzebę harmonizacji obu tych systemów po uzyskaniu przez Polskę członkostwa w Unii. W traktacie z 16 kwietnia 2003 r. o przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej²⁸ obowiązek owej harmonizacji został utrwalony w postaci zobowiązania Polski do wprowadzenia do polskiego porządku prawnego całości aktów prawnych różnego szczebla oraz dorobku judykatury, składających się na porządek prawny Unii Europejskiej²⁹.

Do elementów unijnego porządku prawnego określanego zbiorczo jako *acquis communautaire* wchodzi przede wszystkim jako prawo pierwotne traktaty z obowiązującym aktualnie, najdonioślejszym, Traktatem o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE). Traktaty dla Unii stanowią odpowiednik konstytucji państw członkowskich, a postanowienia traktatowe mają pierwszeństwo stosowania w przypadku kolizji z przepisami krajów członkowskich Unii i cechę bezpośredniości stosowania jako

²⁶ J. Kufel, *Ubezpieczenia gospodarcze w orzecznictwie sądowym*, Bydgoszcz 2002, s. 11 i n.

²⁷ J. Rajski, W.J. Kocot, K. Zaradkiewicz, *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007, s. 81 i n.

²⁸ Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864.

²⁹ S.L. Kaleda, *Ogólne zasady przejścia systemu prawa unijnego wyrażone w traktacie akcesyjnym, w: Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej*, S. Biernat, S. Dudzik, M. Niedźwiedź (red.), Zakamycze 2003, s. 47.

prawa pierwotnego. Na prawo wtórne składają się akty prawne w postaci rozporządzeń, dyrektyw, decyzji – jako aktów wiążących ich adresatów, oraz zaleceń i opinii jako aktów niewiążących, tworzone przez organy Wspólnoty, czyli przez Parlament Europejski, Radę, Komisję, wspólnie lub oddzielnie, upoważnione do tego przez art. 288 i 289 TFUE.

Rozporządzenia mają zasięg ogólny w Unii Europejskiej i nakazany w art. 288 TFUE obowiązek ich bezpośredniego stosowania we wszystkich państwach członkowskich Unii z momentem ich publikacji w unijnym dzienniku urzędowym i wejścia w życie. Prawo w postaci rozporządzeń musi być przestrzegane przez państwa członkowskie, stanowiąc m.in. podstawę współkształtowania praw i obowiązków podmiotów mu podporządkowanych³⁰. Rozporządzenia w bardzo ograniczonym zakresie współkształtują prawo ubezpieczeń gospodarczych w Polsce i innych państwach członkowskich Unii Europejskiej.

Dyrektywy są najpowszechniej tworzoną źródłem prawa wspólnotowego, ich podstawowym celem jest harmonizacja i koordynacja przepisów prawa państw członkowskich Unii Europejskiej. Transpozycja norm prawa wspólnotowego do krajowych porządków prawnych odbywa się przez wskazanie konkretnym lub wszystkim państwom członkowskim jako adresatom dyrektywy zakresu zmian harmonizacyjnych w ich systemie prawnym oraz pozostawieniem im na ogół swobody w wyborze sposobów osiągnięcia celów, dla których została przyjęta i nakazana do realizacji w prawnym porządku krajowym w oznaczonym przeważnie czasie³¹. W polskim systemie prawa ubezpieczeń gospodarczych organy unijne nakazały dokonać zmian po zaadresowaniu do rodzimego prawodawcy kilkudziesięciu dyrektyw zwłaszcza z zakresu podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej w ramach ubezpieczeń majątkowych i życiowych, ubezpieczeń komunikacyjnych, pośrednictwa ubezpieczeniowego, zasad rachunkowości ubezpieczeniowej, nadzoru ubezpieczeniowego, stosunków z państwami trzecimi³². W grupie ubezpieczeniowych dyrektyw unijnych na baczniejszą uwagę zasługują:

- pierwsza dyrektywa Rady 239/73/EWG z 24 lipca 1973 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do podejmowania i prowadzenia działalności w dziedzinie ubezpieczeń bezpośrednich innych niż ubezpieczenie na życie³³;
- druga dyrektywa Rady 357/88/EWG z 22 lipca 1988 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do ubezpieczeń bezpośrednich innych niż ubezpieczenia na życie

³⁰ D. Lasok, *Zarys prawa Unii Europejskiej*, cz. I, Toruń 1995, s. 175–177.

³¹ *Ibidem*, s. 178 i n.

³² E. Kowalewski, *Prawo...*, *op.cit.*, s. 532 i n.; A. Chróścicki, *Umowa ubezpieczenia po nowelizacji kodeksu cywilnego*, Warszawa 2008, s. 199 i n.

³³ Dz.Urz. UE L 228 z 1973 r.

- i ustanowienia przepisów ułatwiających skuteczne korzystanie ze swobody świadczenia usług oraz zmieniająca dyrektywę 239/73/EWG³⁴;
- dyrektywa Rady 49/92/EWG z 18 czerwca 1992 r. (trzecia dyrektywa) w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do ubezpieczeń bezpośrednich innych niż ubezpieczenia na życie oraz zmieniająca dyrektywy 239/73 i 358/88/EWG³⁵;
 - dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 26/2000/WE z 16 maja 2000 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ubezpieczenia w zakresie odpowiedzialności cywilnej za szkody powstałe w związku z ruchem pojazdów mechanicznych, zmieniająca dyrektywy Rady 239/73/EWG i 357/88/EWG³⁶;
 - dyrektywa Rady 96/92/EWG z 10 listopada 1992 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do bezpośrednich ubezpieczeń na życie, zmieniająca dyrektywy 267/79/EWG i 619/90/EWG³⁷;
 - dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 83/2000/WE z 5 listopada 2000 r. dotycząca ubezpieczeń na życie³⁸;
 - dyrektywa Rady 674/91/EWG z 19 grudnia 1991 r. w sprawie rocznych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych zakładów ubezpieczeń³⁹;
 - dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 17/2001/WE z 19 marca 2001 r. w sprawie reorganizacji i likwidacji zakładów ubezpieczeń⁴⁰;
 - dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 92/2002 z 9 grudnia 2002 r. w sprawie pośrednictwa ubezpieczeniowego⁴¹;
 - dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 51/2003/WE z 18 czerwca 2003 r. zmieniająca dyrektywy 660/78/EWG, 349/83/EWG, 635/86/EWG i 674/91/EWG w sprawie rocznych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych niektórych rodzajów spółek, banków i innych instytucji finansowych oraz zakładów ubezpieczeń⁴².

Unijne prawo pierwotne oraz elementy prawa wtórnego w postaci dyrektyw stały się składnikami polskiego systemu prawa ubezpieczeń gospodarczych i są wprowadzane do naszego prawa w miarę zmian i uzupełnień prawa w ramach jego międzysystemowej harmonizacji.

³⁴ Dz.U. UE L 172 z 1988 r.

³⁵ Dz.Urz. UE L 228 z 1992 r.

³⁶ Dz.U. UE L 181 z 2000 r.

³⁷ Dz.U. UE L 360 z 1992 r.

³⁸ Dz.U. UE L 345 z 2002 r.

³⁹ Dz.U. UE L 374 z 1991 r.

⁴⁰ Dz.U. UE L 110 z 2001 r.

⁴¹ Dz.U. UE L 9 z 2003 r.

⁴² Dz.U. UE L 178 z 2003 r.

3. Istota i charakter prawny ogólnych warunków umów w ubezpieczeniach gospodarczych

Współcześnie nie sposób funkcjonować gospodarczo efektywnie w masowym, profesjonalnym obrocie gospodarczym bez instrumentacji czynności obrotu, a zwłaszcza zawierania kontraktów, różnego rodzaju wzorcami umownymi, do których tworzenia upoważniane są strony owych kontraktów postanowieniem art. 384 § 1 k.c.⁴³

Wzorce umowne występują pod różnymi nazwami, takimi jak ogólne warunki umów (OWU), regulaminy, wzory umów, formularze umowne, umowy typowe, taryfy umowne⁴⁴. Polski ustawodawca, wyszczególniając w art. 384 § 1 k.c. najczęściej występujące w praktyce postacie wzorców umownych, stanowi, że są nimi w szczególności ogólne warunki umów, wzory umów i regulaminy. W ustawach szczególnych regulujących postacie i przedmiot wzorców tworzonych i stosowanych przez określone kategorie podmiotów, zwłaszcza przedsiębiorców zawierających umowy na skalę masową, np. w dziedzinie ubezpieczeń gospodarczych, bankowości, telekomunikacji, przewozów, usług pocztowych, ustawodawca wskazuje wprost nazewnictwo konkretnego wzorca, najczęściej określając go mianem ogólnych warunków umów lub regulaminów. W przepisach Kodeksu cywilnego regulujących umowę ubezpieczenia (art. 807, 818 § 1), a także w ustawie o działalności ubezpieczeniowej (zwłaszcza art. 12a) wzorce umowne tworzone na potrzeby obrotu w ramach ubezpieczeń gospodarczych określone zostały mianem ogólnych warunków umów.

Ubezpieczenia gospodarcze mają współcześnie charakter masowy, gdyż ich istotą ekonomiczną i sensem funkcjonowania jest wielka liczba poszczególnych umów ubezpieczenia pozwalająca w swej masie na ustalanie prawidłowości statystycznych, kalkulacje ubezpieczeniowe i w konsekwencji na ustalanie rozmiarów niezbędnych kapitałów umożliwiających realizację funkcji i celów tychże ubezpieczeń gospodarczych. Owa masowość ubezpieczeń wymusza wręcz typizację przedmiotu i umów ubezpieczenia z tego m.in. względu, że ogranicza ona indywidualne uzgodnienia i negocjacje, a zatem narzuca konieczność stosowania wzorców umownych pozwalających jednolicie określać treść przyszłych umów indywidualnych i przyspieszać procedurę zawierania umów zwłaszcza w sferze obrotu konsumenckiego, którego ważkim elementem są ubezpieczenia gospodarcze⁴⁵.

⁴³ E. Kędra, *Wzorce umowne w ubezpieczeniach gospodarczych*, w: *Księga pamiątkowa prof. W. Bednarka*, Olsztyn 2006, s. 243.

⁴⁴ E. Wójtowicz, *Zawieranie umów między przedsiębiorcami*, Warszawa 2010, s. 240.

⁴⁵ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania...*, *op.cit.*, s. 143 i n.; W. Mogilnicki, *Charakter prawny ogólnych warunków ubezpieczeń*, „*Prawo Asekuracyjne*” 1995, nr 1, s. 13 i n.; A. Wąsiewicz, *Umowa ubezpieczenia*, w: *Ubezpieczenia w gospodarce rynkowej*, t. 4, T. Sangowski (red.), Bydgoszcz-Poznań 2002, s. 39; M. Krajewski, *Umowa...*, *op.cit.*, s. 103 i n.

Kodeks cywilny, regulując ramowo umowę ubezpieczenia między ubezpieczycielami a ubezpieczającymi, pozostawia praktyce ubezpieczeniowej, z dozwolenia art. 12a u.d.u., konstruowanie umów ubezpieczenia. Zapewnienie masowości usług ubezpieczeniowych z jednoczesną ich unifikacją w poszczególnych grupach jest osiąganym w praktyce przez stosowanie wzorców umownych w postaci ogólnych warunków umów ubezpieczenia, zawierających typowe elementy danego rodzaju kontraktu ubezpieczeniowego.

Jedną z najbardziej znamienitych cech ogólnych warunków omawianych umów jest to, że ułatwiają one typizację ubezpieczeń, jednolitość treściową wszystkich ubezpieczeń danego rodzaju, a co za tym idzie, ułatwiają zawieranie umów przez przystąpienie ubezpieczającego do kontraktu na warunkach sformułowanych we wzorcu umownym przez danego ubezpieczyciela.

Już z tego wynika, że ogólne warunki umów ubezpieczenia są rozwiązaniem prawnym zewnętrznym wobec umowy ubezpieczenia, za pomocą którego kształtowana jest treść stosunku prawnego ubezpieczenia, nie są więc integralną częścią umowy, a stają się nią, jeżeli zostaną wprowadzone do umowy za zgodą ubezpieczającego na ich postanowienia proponowane przez ubezpieczyciela⁴⁶. Dla zapewnienia zgodności z prawem oraz zabezpieczenia interesów ubezpieczających ustawodawca przewidział możliwość kontroli OWU niezależnie od jakiejkolwiek umowy, uznając owo narzędzie usprawniania obrotu ubezpieczeniowego za niezależne, zewnętrzne wobec konkretnych umów ubezpieczeniowych. OWU nie zastępują zatem konkretnej umowy, stanowią jedynie zbiór typowych elementów treści umowy proponowanych przez ubezpieczyciela swoim potencjalnym kontrahentom, są formą zaproszenia do rokowań przez wręczenie ich ubezpieczającemu przed zawarciem umowy, publikowanie, wykładanie w lokalach ubezpieczycieli. Dopiero po doręczeniu OWU kontrahentowi, ewentualnym zapoznaniu się z nimi i zaakceptowaniu ich przez podpisanie umowy ubezpieczenia OWU stają się wiążącym elementem umowy ubezpieczenia.

Podstawami ustalania OWU przez jedną ze stron umowy, praktycznie przez ubezpieczyciela, są zarówno postanowienia Kodeksu cywilnego – zwłaszcza art. 384 § 1 i art. 807 po ich nowelizacji ustawą z 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz o zmianie niektórych innych ustaw⁴⁷, jak i uregulowania zawarte w art. 12 ust. 3 i art. 12a u.d.u.⁴⁸ Unormowania te dotyczą wzorców w postaci OWU ustanawianych m.in. przez uprawnionych do tego przez art. 384 § 1 k.c. ubezpieczycieli. Mają one na celu kształtowanie standardowych postanowień umów, powtarzalnych w danym typie ubezpieczeń o określonym rodzajowo przedmiocie

⁴⁶ M. Krajewski, *Umowa...*, op.cit., s. 105; M. Orlicki, *Umowa ubezpieczenia*, Warszawa 2002, s. 33.

⁴⁷ Dz.U. Nr 82, poz. 557.

⁴⁸ A. Chrościcki, *Umowa...*, op.cit., s. 59; I. Skubisz-Kalinowska, *Najważniejsze zmiany w prawie ubezpieczeń gospodarczych w 2007 r.*, cz. I, „Temidium” 2008, nr 1(48), s. 34.

ubezpieczenia, tworzonych jako narzędzie unifikacji umowy ubezpieczenia i zakreslenia ram swobody stron w kształtowaniu jej treści⁴⁹.

Artykuł 12a u.d.u. za nieodzowne elementy treści umowy ubezpieczenia gospodarczego określone w jej ogólnych warunkach uznaje:

- rodzaj ubezpieczenia i jego przedmiot;
- warunki zmiany sumy ubezpieczenia lub sumy gwarancyjnej, jeżeli ogólne warunki ubezpieczenia taką zmianę przewidują;
- prawa i obowiązki każdej ze stron umowy ubezpieczenia;
- zakres odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń;
- przy ubezpieczeniach majątkowych – sposób ustalania rozmiaru szkody;
- sposób określania sumy odszkodowania lub innego świadczenia, jeżeli ogólne warunki ubezpieczenia przewidują odstępstwa od zasad ogólnych;
- sposób ustalania i opłacania składki ubezpieczeniowej;
- metodę i sposób indeksacji składek, jeżeli ogólne warunki ubezpieczenia indeksację przewidują;
- tryb i warunki dokonania zmiany umowy przez każdą ze stron, a także tryb i warunki jej wypowiedzenia, jeżeli ogólne warunki ubezpieczenia przewidują taką możliwość.

Powstaje na tym tle pytanie, czy z tego przepisu wynika nakaz zamieszczania wszystkich wymienionych elementów we wszystkich OWU sporządzanych przez ubezpieczycieli. Analiza treści omawianego przepisu pozwala na stwierdzenie, że pominięcie któregoś z elementów nie prowadzi do bezskuteczności konkretnych OWU, zatem przepis ów można traktować jako zestaw wskazówek o charakterze postulatywnym kierowanych do ubezpieczycieli jako twórców OWU na potrzeby praktyki⁵⁰.

Ubezpieczyciel posługujący się OWU powinien zapewnić potencjalnemu kontrahentowi zapoznanie się z ich treścią, co wynika z art. 384 § 1 k.c., jeszcze przed zawarciem umowy, przez ich doręczenie. Konsekwencją niedopełnienia przez ubezpieczyciela tego obowiązku jest wyłączenie z umowy wzorca jako elementu kształtującego stosunek prawny. W praktyce niedoręczenie wzorca może być korzystne dla ubezpieczającego, ponieważ wzorzec ów, wiążąc ubezpieczyciela, pozwala ubezpieczającemu wyłączyć z umowy te jego postanowienia, które byłyby dla niego niekorzystne⁵¹.

Zgodnie z art. 12 ust. 3 i 4 u.d.u. ogólne warunki umów oraz umowa ubezpieczenia mają być formułowane jednoznacznie i w sposób zrozumiały, a konsekwencją

⁴⁹ A. Wąsiewicz, *Umowa...*, *op.cit.*, s. 39.

⁵⁰ M. Krajewski, *Umowa...*, *op.cit.*, s. 107 i n.

⁵¹ M. Orlicki, *Umowa...*, *op.cit.*, s. 68; S. Reps, *Ogólne warunki ubezpieczeń*, „Prawo – Ubezpieczenia – Reasekuracja” 2003, nr 3, s. 43.

niejednoznaczności ich treści, wątpliwości co do znaczenia poszczególnych sformułowań jest tłumaczenie ich na korzyść ubezpieczającego. Tego rodzaju rozstrzygnięcie prawne jest realizacją funkcji ochronnej wobec ubezpieczających, a ujemne skutki wadliwie formułowanych OWU dopuszczających dowolność ich interpretacji powinny obciążać ubezpieczyciela jako autora owych ogólnych warunków, a nadto profesjonalisty na rynku ubezpieczeniowym.

Fakt, że ustawodawca w art. 384 § 1 k.c. upoważnia m.in. ubezpieczycieli do ustalania OWU, nie oznacza związania tego typu przedsiębiorców ustalonymi przez siebie OWU, ponieważ warunki takie nie są prawem, a jedynie narzędziem usprawniania praktyki ubezpieczeniowej i ujednolicania treści umów ubezpieczenia. W świetle art. 353¹ k.c. umowa ubezpieczenia może regulować prawa i obowiązki stron odmiennie, aniżeli wynika to z postanowień OWU. Jeżeli treść umowy formułowana przez ubezpieczyciela różni się od postanowień OWU, różnice takie ubezpieczyciel jest zobowiązany przedstawić ubezpieczającemu w formie pisemnej przed zawarciem umowy. Logiczne, że przepisu tego, zawartego w art. 812 § 8 k.c., nie stosuje się do umów ubezpieczenia zawieranych w trybie negocjacji, na ogół zawieranych w przypadkach ubezpieczeń o bardzo znacznej wartości przedmiotu ubezpieczenia. O instrumentalnym charakterze OWU świadczy regulacja zawarta w art. 807 k.c., w świetle której postanowienia OWU (lub umowy ubezpieczenia) sprzeczne z przepisami Kodeksu cywilnego są opatrzone sankcją nieważności. Przepisy cywilne regulujące umowę ubezpieczenia, w tym normujące wzorce umowne, mają co do zasady charakter norm bezwzględnie obowiązujących, mających na celu zapewnienie ubezpieczającym minimum ochrony, a OWU, nie mając charakteru normatywnego, owym ochronnym unormowaniom prawnym muszą być podporządkowane⁵².

Pozostawienie stanowienia OWU ubezpieczycielom jako przedsiębiorcom o bardzo znaczącej pozycji w obrocie gospodarczym, silniejszych ekonomicznie i na ogół także intelektualnie od ich kontrahentów, przesądza o tym, że w interesie ubezpieczających niezbędna jest kontrola merytorycznej i formalnej poprawności tego instrumentu usprawniania zawierania umów i optymalnej ochrony ubezpieczających. Wprawdzie art. 385 § 2 k.c. oraz art. 12 ust. 3 i 4 u.d.u. chronią ubezpieczających przed brakiem precyzji i jednoznaczności treści OWU, ale przewlekłość dochodzenia swych racji czyni sądową kontrolę jakości OWU iluzoryczną, bo podejmowaną sporadycznie. Bardziej efektywnym sposobem kontroli jakości OWU, formularzy wniosków ubezpieczeniowych, wzorów umów i innych formularzy stosowanych przez ubezpieczycieli podczas zawierania umów jest udostępnianie ich Komisji Nadzoru Finansowego do kontroli i ewentualnej weryfikacji. Projekty OWU powinny być przekazywane Komisji z nakazu art. 92 ust. 3 pkt 2 u.d.u. już na

⁵² A. Chróścicki, *Umowa...*, *op.cit.*, s. 33.

etapie wnioskowania o zezwolenie na utworzenie przedsiębiorstwa ubezpieczeniowego, w formie załącznika do wniosku założycielskiego. Nadto, zgodnie z art. 241 u.d.u. ubezpieczyciel ma obowiązek przekazywania organowi nadzoru ogólnych warunków umów ubezpieczeniowych w terminie 14 dni od dnia wprowadzenia ich do obrotu w celu poddawania ich kontroli i zlecenia ewentualnej weryfikacji⁵³.

Zgodnie z art. 12 ust. 2 u.d.u. umowa ubezpieczenia ma charakter dobrowolny, z wyjątkiem ubezpieczeń obowiązkowych wyszczególnionych w art. 4 przywołanej ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych.

OWU ubezpieczeń w jednej z postaci wzorca umownego przygotowywane są przez przedsiębiorców ubezpieczeniowych na potrzeby optymalizacji kontraktowania i realizacji dobrowolnej ochrony podmiotów zainteresowanych taką ubezpieczeniową ochroną. Po zmianach w systemie prawa ubezpieczeń gospodarczych wzorce umowne w postaci ogólnych warunków ubezpieczeń dobrowolnych pozostawiono do tworzenia i stosowania przez przedsiębiorców ubezpieczeniowych, natomiast ogólne reguły ubezpieczeń obowiązkowych w formach normatywnych pomieszczono w przywoływanej ustawie o ubezpieczeniach obowiązkowych oraz w rozporządzeniach wykonawczych ministra finansów do ustaw nakładających na określone podmioty obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia. Zlikwidowano w ten sposób podział wzorców na zwykle, kwalifikowane i normatywne z pozostawieniem w obrocie gospodarczym tylko takich, które ustalają strony z dozwolenia zawartego w art. 384 § 1 k.c. obowiązującego od 10 sierpnia 2008 r.⁵⁴

Bibliografia

Chróścicki A., *Umowa ubezpieczenia po nowelizacji kodeksu cywilnego*, Warszawa 2008.

Gasińska M., *Ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej*, w: *Podstawy ubezpieczeń*, t. II, *Produkty*, J. Monkiewicz (red.), Warszawa 2001.

Kaleda S.L., *Ogólne zasady przejęcia systemu prawa unijnego wyrażone w traktacie akcesyjnym*, w: *Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej*, S. Biernat, S. Dudzik, M. Niedźwiedz (red.), Zakamycze 2003.

Kędra E., *Wzorce umowne w ubezpieczeniach gospodarczych*, w: *Księga pamiątkowa prof. W. Bednarka*, Olsztyn 2006.

Kowalewski E., *Prawo ubezpieczeń gospodarczych – ewolucja i kierunki przemian*, Bydgoszcz 1992.

Kowalewski E., *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, Bydgoszcz-Toruń 2006.

Krajewski M., *Umowa ubezpieczenia. Komentarz art. 805–834 KC*, Warszawa 2004.

⁵³ S. Rogowski (red.), *Prawo ubezpieczeń – ustawy z komentarzem*, Warszawa 2004, s. 283.

⁵⁴ A. Chróścicki, *Umowa...*, *op.cit.*, s. 194; E. Kowalewski, *Prawo...*, *op.cit.*, s. 104.

- Kufel J., *Ubezpieczenia gospodarcze w orzecznictwie sądowym*, Bydgoszcz 2002.
- Lasok D., *Zarys prawa Unii Europejskiej*, cz. I, Toruń 1995.
- Lisowski J., *Zagadnienia finansowe w ubezpieczeniach*, w: *Ubezpieczenia gospodarcze*, T. Sangowski (red.), Warszawa 2000.
- Mogilnicki W., *Charakter prawny ogólnych warunków ubezpieczeń*, „Prawo Asekuracyjne” 1995, nr 1.
- Obstawski Z., *Produkty rynku ubezpieczeniowego*, w: *Rynek usług ubezpieczeniowych*, J. Perenc (red.), Szczecin 2004.
- Orlicki M., *Umowa ubezpieczenia*, Warszawa 2002.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2005.
- Radwański Z., Panowicz-Lipska J., *Zobowiązania. Część szczegółowa*, Warszawa 2004.
- Rajski J., Kocot W.J., Zaradkiewicz K., *Prawo kontraktów handlowych*, Warszawa 2007.
- Reps S., *Ogólne warunki ubezpieczeń*, „Prawo – Ubezpieczenia – Reasekuracja” 2003, nr 3.
- Rogowski S. (red.), *Prawo ubezpieczeń – ustawy z komentarzem*, Warszawa 2004.
- Sangowski T., *Gospodarka finansowa zakładu ubezpieczeń – wybrane problemy*, Poznań 1995.
- Skubisz-Kalinowska I., *Najważniejsze zmiany w prawie ubezpieczeń gospodarczych w 2007 r.*, cz. I, „Temidium” 2008, nr 1(48).
- Uruszczak W., *Umowy w zakresie ubezpieczeń*, w: *Prawo umów handlowych*, S. Włodyka (red.), Warszawa 2006.
- Wąsiewicz A., *Koncepcja legislacyjnej przebudowy systemu prawa ubezpieczeń gospodarczych*, „Prawo Asekuracyjne” 1997, nr 3.
- Wąsiewicz A., *Umowa ubezpieczenia*, w: *Ubezpieczenia w gospodarce rynkowej*, t. 4, T. Sangowski (red.), Bydgoszcz–Poznań 2002.
- Wójtowicz E., *Zawieranie umów między przedsiębiorcami*, Warszawa 2010.

Summary

Sources and Character of Economic Insurance Law

The infrastructure of the economic insurance contains vast number of elements, that need legal regulation for ensuring the solid functioning as a tool of the incremental functions for society and economics. This article contains comprehensive characteristics of the current Polish and EU regulations (of different range) for civil, administrative, financial and criminal aspects of the contemporary economic insurance system.

Sposób przedstawienia opinii przez biegłego a jej ocena przez organ procesowy

1. Zagadnienia wprowadzające

W polskim procesie karnym, regulowanym przede wszystkim przez Kodeks postępowania karnego¹, szeroko wykorzystywana jest instytucja dowodu z opinii biegłego. Dowód tego rodzaju może zostać przeprowadzony, gdy stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych (art. 193 § 1 k.p.k.), a więc takich wiadomości, które przekraczają granice normalnej, powszechnej w danych warunkach społecznych wiedzy w sferze nauki, techniki, sztuki, a także innych umiejętności².

To, że dowód z opinii biegłego powstaje w sferze owych wiadomości specjalnych, nie oznacza, iż zajmuje on uprzywilejowane miejsce w systemie środków dowodowych, choć niewątpliwie ze względu na tę cechę jest dowodem o charakterze szczególnym. W konsekwencji do oceny dowodu z opinii biegłego nie stosuje się odrębnych kryteriów. Organ procesowy powołujący biegłego nie ma więc obowiązku, by uznawać bezkrytycznie każdy efekt jego pracy, a nawet ma uprawnienie do przyjęcia bądź odrzucenia opinii. Oczywiście decyzja o tym powinna zostać poprzedzona wnikliwą kontrolą i oceną opinii. Aby opinia mogła stać się środkiem dowodowym, musi odpowiadać pewnym wymaganiom co do treści i formy, a w rezultacie podlegać ocenie tak jak każdy inny środek dowodowy – zgodnie z kryteriami związanymi z zasadą swobodnej oceny dowodów.

* Dr, Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

¹ Ustawa z 6 czerwca 1997 r., Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm., dalej „k.p.k.”.

² Z. Doda, A. Gaberle, *Dowody w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1997, s. 79–80.

Dowód z opinii biegłego podlega kontroli i ocenie organu procesowego zarówno od strony formalnej oraz logicznej poprawności wnioskowania biegłego, jak i pod kątem merytorycznej trafności zawartych w niej ustaleń i ocen. Nie można bowiem odmówić organowi procesowemu prawa do oceny opinii z punktu widzenia wiedzy specjalistycznej. Tylko w ten sposób zrealizowana ocena nie będzie pobieżnym czy wręcz bezkrytycznym zaaprobowaniem poglądów biegłego, wyeliminuje przypadki przyjmowania opinii błędnych, opartych na niedostatecznych badaniach czy niekompletnym materiale badawczym, a w rezultacie zapewni prawidłowe wykorzystanie opinii w procesie karnym.

Jednocześnie należy dostrzec, że występują wcale nieodosobnione przypadki wysoko specjalistycznych opinii, których skontrolowanie przez organ procesowy jest albo iluzoryczne, albo bardzo ograniczone³. W wielu więc sprawach, w związku z wysokim stopniem złożoności i fachowości opinii, taka merytoryczna kontrola jest możliwa tylko do pewnego stopnia, a ponadto powinna być dokonywana z uwzględnieniem całokształtu pozostałych należycie zebranych i ocenionych środków dowodowych⁴.

Podkreślić należy, że istotne jest takie opracowanie opinii przez biegłego, by organ procesowy miał możliwość dokonania rzetelnej oceny. Nie ulega wątpliwości, że aby pogląd wykonawcy ekspertyzy zyskał aprobatę organu procesowego, konieczne jest przekonywające wyrażenie opinii.

W szczególności opinia powinna zawierać rzetelne i pełne informacje o:

- przedmiotach poddanych badaniom – w tym ocenę wartości materiału stanowiącego podstawę badań;
- zastosowanej metodzie badawczej i uwzględnionych teoriach naukowych;
- rodzaju dokonanych czynności badawczych, a zwłaszcza o przeprowadzonych badaniach, zrealizowanych eksperymentach i dokonanych obserwacjach, uwzględniające porządek i sposób, w jaki je przeprowadzono, oraz uzyskanych na tej podstawie wyników;
- wykorzystanej aparaturze badawczej oraz środkach pomocniczych;
- spostrzeżeniach, jakie wykonawca ekspertyzy poczynił w związku z wykonanymi czynnościami i przedmiotem badań oraz w toku czynności procesowych prowadzonych przez organ.

W opinii powinny się znaleźć także wnioski końcowe, w których w formie jasnej i zwięzłej biegły udziela odpowiedzi na pytania zawarte w treści postanowienia

³ L.K. Paprzycki, *Zasada swobodnej oceny dowodów a związanie organu opinią biegłego*, w: *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, J. Czapska, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll (red.), Warszawa 2000, s. 591-592; zob. także Z. Kegel, *Granice kontroli ekspertyzy dokumentów de lege lata i de lege ferenda*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002, s. 860.

⁴ T. Tomaszewski, *Przestuchanie biegłego w postępowaniu karnym*, Warszawa 1988, s. 37.

o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego, określając jednocześnie stopień ich kategoryczności. Opinia powinna także zawierać wyczerpujące uzasadnienie wyrażonych w niej ocen. Nadto wypowiedź wykonawcy ekspertyzy musi być zupełna, jasna, pozbawiona sprzeczności wewnętrznej oraz z innymi opiniami złożonymi w tej samej sprawie przez tę samą osobę.

2. Treść opinii w świetle ustawy karnoprocesowej, doktryny oraz judykatury

Części składowe opinii zostały wymienione w art. 200 § 2 k.p.k. Zgodnie z nim powinna ona w części wstępnej zawierać informacje dotyczące:

- danych personalnych oraz pozwalających na ocenę kwalifikacji biegłego (informacje o stopniu i tytule naukowym, specjalności i stanowisku zawodowym);
- danych pozostałych osób uczestniczących w przeprowadzeniu ekspertyzy (jeżeli takie brały w niej udział), z uwzględnieniem czynności dokonanych przez każdą z nich;
- nazwy i siedziby instytucji – w przypadku opinii instytucji naukowej lub specjalistycznej;
- czasu przeprowadzonych badań;
- daty wydania opinii.

Opinia powinna także zawierać sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz wnioski. Oprócz tego opinię powinni podpisać wszyscy biegli, którzy uczestniczyli w jej wydaniu.

Ustawa karnoprocesowa stawia dodatkowe wymagania względem opinii dotyczącej stanu zdrowia psychicznego oskarżonego. Mimo że do tego rodzaju opinii znajdują zastosowanie przepisy o biegłych zawarte w rozdziale 22 k.p.k., a więc także dotyczący zawartości opinii art. 200 k.p.k., to art. 202 § 4 k.p.k. wprowadza pewne odrębności uzasadnione jej szczególnym charakterem. W konsekwencji w opinii biegłych lekarzy psychiatrów powinny znajdować się stwierdzenia dotyczące:

- poczytalności oskarżonego w chwili popełnienia czynu;
- aktualnego stanu zdrowia psychicznego oskarżonego;
- zdolności oskarżonego do udziału w postępowaniu;
- w razie potrzeby okoliczności wskazanych w art. 93 Kodeksu karnego⁵.

Zasadniczym członem każdego rodzaju opinii są: część opisowo-sprawozdawcza, obejmująca sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń, oraz część konkludująca, zawierająca wnioski końcowe będące wyrazem stanowiska biegłego

⁵ Ustawa z 6 czerwca 1997 r., Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm., dalej „k.k.”.

w kwestii wymagającej wiedzy specjalnej (opinia biegłego *sensu largo*; opinia *sensu stricto* jest zaś tożsama z wnioskami w rozumieniu art. 200 § 2 pkt 5 k.p.k.). Co więcej, mimo że ustawa karnoprocesowa wyraźnie tego nie wymaga, opinia powinna być uzasadniona.

Pierwsze ogniwo opinii – sprawozdanie, aby spełniło swój główny cel (pozwoliło organowi procesowemu sprawdzić, czy przedstawione przez biegłego końcowe konkluzje oparte są na uzyskanych przez niego wynikach badań oraz umożliwiło dokonanie merytorycznej oceny badań biegłego i słuszności jego wniosków z punktu widzenia zasad logiki, zgodności z twierdzeniami nauki oraz merytorycznej trafności w świetle warunkujących je danych faktycznych)⁶, powinno zawierać informacje:

1. Związane z przeprowadzonymi w ramach ekspertyzy czynnościami badawczymi, w tym o:
 - przedmiotach poddanych badaniom, uwzględniając ocenę wartości materiału dostarczonego do badań;
 - zastosowanej metodzie badawczej;
 - rodzaju dokonanych czynności, a zwłaszcza o przeprowadzonych badaniach, zrealizowanych eksperymentach i dokonanych obserwacjach, uwzględniając porządek oraz sposób, w jaki je przeprowadzono, oraz uzyskanych na tej podstawie odczytów, wynikach, analizach itp.;
 - uwzględnionych teoriach naukowych;
 - wykorzystanej w trakcie przeprowadzonych badań aparaturze badawczej oraz środkach pomocniczych (np. chemicznych, biologicznych).
2. Na temat dokonanych spostrzeżeń, które biegły poczynił w związku z wykonanymi czynnościami i przedmiotem ekspertyzy oraz w toku czynności procesowych prowadzonych przez organ. Spostrzeżenia te obejmują nie tylko zaistnienie pewnych faktów czy stanów fizycznych lub psychicznych, lecz również ich fachową ocenę, zwłaszcza wzajemnego wpływu na siebie⁷. Spostrzeżenia mogą mieć dwojaki charakter:
 - bezpośredniego poznania, dokonanego przez biegłego podczas oględzin przedmiotu badań, uczestnictwa w składaniu wyjaśnień czy zeznań bądź udziału w innych czynnościach dowodowych;
 - pośredniego poznania, opartego na materiale badawczym uzyskanym przez organ procesowy, bez bezpośredniego udziału biegłego, w postaci protokołów z zeznań świadków, wyjaśnień oskarżonego itd.

Dokonane spostrzeżenia pozwalają biegłemu sformułować wnioski końcowe, które nie mogą być oderwane od spostrzeżeń ani nie mogą być z nimi sprzeczne.

⁶ Zob. szerzej H. Kolečki, *Uzasadnienie opinii biegłego*, „Zeszyty Naukowe Akademii Spraw Wewnętrznych” 1973, nr 2–3, s. 130–131.

⁷ S. Kalinowski, *Opinia biegłego w postępowaniu karnym*, Warszawa 1972, s. 159.

W konsekwencji powinny one stanowić logiczny wywód wynikający ze spostrzeżeń i ustaleń biegłego oraz z uwzględnionych teorii naukowych⁸. Muszą one w formie możliwie jasnej i zwięzłej udzielać odpowiedzi na pytania podstawowe oraz szczegółowe, zawarte w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego oraz w ewentualnym postanowieniu uzupełniającym wydanym na podstawie art. 198 § 3 k.p.k. W sytuacji zaś nieudzielenia odpowiedzi na wszystkie pytania we wnioskach należy podać, na jakie pytania i dlaczego ich nie udzielono⁹. Biegły, opracowując opinię, nie powinien zapominać, że nieudzielenie odpowiedzi na wszystkie postawione mu pytania, na które zgodnie z zakresem posiadanych wiadomości i udostępnionym materiałem dowodowym może oraz powinien ich udzielić, to w myśl postanowienia Sądu Najwyższego z 1 września 1975 r. podstawy warunkujące uznanie opinii za niepełną¹⁰.

Nie zawsze także jest możliwe sformułowanie wniosków kategorycznych. Niekiedy wskazują one jedynie na prawdopodobieństwo zaistnienia takich lub innych zdarzeń oraz takiej lub innej oceny tych zdarzeń. Wnioski prawdopodobne nie osłabiają jednak wartości opinii, jak trafnie bowiem podkreśla się w doktrynie, fakt wydania przez biegłych opinii prawdopodobnych, wtedy kiedy niemożliwe są twierdzenia kategoryczne, jest ich zaletą, tym bardziej jeżeli są one oparte na naukowych zasadach teorii prawdopodobieństwa¹¹.

Opinia biegłego podlega ocenie organu procesowego tak jak każdy inny środek dowodowy. Wartościowanie odbywa się według kryteriów związanych z zasadą swobodnej oceny dowodów. Biegły więc powinien opracować swoje stanowisko w taki sposób, aby stworzyć organowi procesowemu możliwość dokonania rzetelnej oceny trafności tego stanowiska. Dlatego też oprócz sprawozdania i ostatecznej konkluzji powinno ono zawierać uzasadnienie wyrażonych w nim ocen i poglądów.

Aczkolwiek ustawa karnoprosowa bezpośrednio nie wspomina o wymaganiu uzasadnienia opinii, to w literaturze przedmiotu występuje zgodność co do tego, że jest ono konieczne. Proponuje się nawet korektę art. 200 § 2 pkt 5 k.p.k. przez dodanie sformułowania: „wraz z uzasadnieniem”; przepis ten otrzymałby wtedy brzmienie: „Opinia powinna zawierać: [...] sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz oparte na nich wnioski wraz z uzasadnieniem”¹².

⁸ Zob. M. Cieślak, w: M. Cieślak, K. Spett, A. Szymusik, W. Wolter, *Psychiatria w procesie karnym*, Warszawa 1991, s. 432.

⁹ Zob. T. Bednarek, G. Sutowski, *Schemat ekspertyzy z zakresu kryminalistycznych badań śladów zapachowych*, „Problemy Kryminalistyki” 1999, nr 224, s. 10.

¹⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego (SN) z 1 września 1975 r., Z 24/75, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Karna i Wojskowa” (OSNKW) 1975, nr 12, poz. 172.

¹¹ T. Tomaszewski, *Wartość niekategorycznych opinii biegłych*, „Nowe Prawo” 1981, nr 9, s. 74.

¹² Zob. E. Gruza, *Kilka uwag o uzasadnieniach opinii pismoznawczych*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002, s. 934.

Wymaganie uzasadnienia opinii znajduje również aprobatę w judykaturze. W orzeczeniu z 5 października 1955 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że opinia musi zawierać wywód oraz przesłanki uzasadnienia opinii, gdyż nie może być ona tylko osobistym mniemaniem lub nieudokumentowanym przekonaniem biegłego, lecz naukowo uzasadnionym opracowaniem¹³.

Gdy pojawia się pytanie o miejsce uzasadnienia w formalnej konstrukcji opinii, trudno w piśmiennictwie o jednoznaczną odpowiedź. Część znawców przedmiotu dostrzega logiczną potrzebę wyodrębnienia w treści opinii przekonującego objaśnienia i uzasadnienia¹⁴. Inni zaś uzasadnienia dopatrują się w całej treści opinii¹⁵. Są też tacy, którzy zawarcie w opinii odrębnego uzasadnienia wyrażonych w niej ocen uzależniają od rodzaju ekspertyzy oraz od rodzaju ustaleń dokonanych przez biegłego¹⁶.

Trudno odpowiedzieć na pytanie, które z tych stanowisk należałoby podzielić. W związku z występującymi w praktyce przypadkami wydawania opinii lakonicznych, niewskazujących przesłanek wniosków i ocen, problem umiejscowienia uzasadnienia jawi się niejako jako drugorzędny. O wiele bardziej istotne jest to, by uzasadnienie w sposób zupełny i zrozumiały, uwzględniający zasady logiki, twierdzenia nauki oraz dane faktyczne, na podstawie specjalistycznej wiedzy czy doświadczenia, przedstawiało tok rozumowania biegłego, niezależnie od tego, czy stanowić będzie oddzielny element opinii czy też nie.

Omawiając sposób prezentacji stanowiska biegłego, nie sposób nie wspomnieć o stylu językowym, w jakim należy sporządzić opinię. Powinien być on na tyle przejrzysty i komunikatywny, aby pozwolił na zrozumienie kwestii, które należą do wiadomości specjalnych, a więc charakteryzują się dużym stopniem trudności w zakresie ich zrozumienia. Ze względu na to, że wszechobecna, także w dziedzinie nauki, specjalizacja sprawia, że język biegłego jest coraz bardziej hermetyczny i coraz mniej zrozumiały dla prawnika¹⁷, biegły powinien zwrócić uwagę na obrazowe przedstawienie wyników swojej pracy. Odbiór opinii ułatwia ilustrowanie jej ma-

¹³ Wyrok SN z 5 października 1955 r., K 212/55, cyt. za M. Cieślak, w: M. Cieślak, K. Spett, A. Szymusik, W. Wolter, *Psychiatria...*, *op.cit.*, s. 432; zob. także wyroki SN: z 19 września 1973 r., III KR 187/73, OSNKW 1974, nr 1, poz. 18, z 12 marca 1979 r., I KR 27/79, OSNPG 1979, nr 10, poz. 138, z 6 września 1979 r., Rw 198/79, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Prokuratura Generalna” (OSNPG) 1980, nr 1, poz. 9.

¹⁴ Zob. S. Kalinowski, *Opinia...*, *op.cit.*, s. 169–170.

¹⁵ Zob. M. Cieślak, w: M. Cieślak, K. Spett, A. Szymusik, W. Wolter, *Psychiatria...*, *op.cit.*, s. 433; M. Kulicki, *Uzasadnienie opinii pismoznawczych*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002, s. 884.

¹⁶ Zob. H. KołECKI, *Uzasadnienie...*, *op.cit.*, s. 138.

¹⁷ Na problem ten zwracają uwagę: A. Głazek, W. Krzywicki, A. Kotarba, G. Topolewska, *Znaczenie dowodowe ekspertyzy pisma ręcznego w procesie sądowym*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002, s. 974.

terialem pogładowym. Nie może to jednak prowadzić do zbytniego zastępowania języka tablicą pogładową, a w konsekwencji do nadmiernego zredukowania sprawozdania¹⁸.

Reasumując, od biegłych wymaga się nie tylko ostatecznej konkluzji, ale również szczegółowej prezentacji wykonanych czynności, zastosowanych metod oraz wykazania, że z dokonanych spostrzeżeń wynikają zamykające opinię wnioski. Stanowisko to znajduje potwierdzenie także w judykaturze. W wyroku z 12 marca 1979 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że aby opinia miała moc przekonywania, nie wystarczy, by biegli przedstawili swoją ostateczną konkluzję, lecz powinni oni również wskazać drogę, która doprowadziła do odpowiedzi na postawione pytania. W szczególności opinia powinna zawierać opis metod i sposobu przeprowadzenia badań, określenie porządku, w jakim je przeprowadzono oraz przytaczać wszystkie argumenty oparte na stwierdzonych okolicznościach, które mają związek z badanymi faktami, a które są podbudowane fachowymi wyjaśnieniami biegłych. W tej właśnie części biegli uzasadniają swoje poglądy wyrażone w końcowych wnioskach i dlatego też ta część powinna zawierać najwięcej materiału opartego na specjalistycznej wiedzy¹⁹.

3. Forma złożenia opinii

W myśl art. 200 § 1 k.p.k. opinia może zostać złożona przez biegłego w formie ustnej²⁰ bądź pisemnej. Kompetencje do wyboru jednej z tych form ma powołujący biegłego organ procesowy. Jego decyzja w tym przedmiocie powinna znaleźć odzwierciedlenie w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego.

Kodeksowe uregulowanie oznacza równorzędne traktowanie obu form opinii ze względu na ich moc dowodową. Ponadto każda z nich może zostać zastosowana zarówno przez biegłego, jak i wówczas, gdy opinia jest wydawana przez instytucję naukową lub specjalistyczną²¹.

¹⁸ Zob. A. Feluś, *Ocena sędziowska dowodu z ekspertyzy pisma ręcznego*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002, s. 1029.

¹⁹ Wyrok SN z 12 marca 1979 r., I KR 27/79, OSNPG 1979, nr 10, poz. 138.

²⁰ Opinię ustną, co podkreśla T. Tomaszewski, należy ujmować szeroko: będzie nią nie tylko sprawozdanie z ekspertyzy przedstawione w czasie przesłuchania, ale także wszelkie wypowiedzi biegłego składane w toku innych czynności dowodowych (np. oględzin, eksperymentu procesowego) dokonywanych z jego udziałem – T. Tomaszewski, *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, Kraków 2000, s. 30.

²¹ Zob. R.A. Stefański, w: J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Z. Gostyński (red.), Warszawa 1998, s. 534; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, P. Hofmański (red.), Warszawa 2007, s. 940.

W doktrynie podawane są argumenty przemawiające zarówno za pisemną, jak i ustną formą wypowiedzi wykonawcy ekspertyzy, przeważają jednak racje podkreślające celowość przedkładania opinii w formie pisemnej. Wśród nich wymienia się przede wszystkim większe możliwości dokonania merytorycznej i formalnej oceny wywodów i wniosków biegłego²². Forma ustna zaś – mimo że czyni zadość zasadzie bezpośredniości²³, sprzyja szybkości i sprawności postępowania²⁴ – może prowadzić do perturbacji, przede wszystkim pod kątem zupełności (dokładności) i komunikatywności (jasności), a w konsekwencji – w sferze oceny wartości opinii złożonej w takiej formie²⁵.

Skorzystanie z jednej lub drugiej formy (albo obu łącznie) powinno zależeć od okoliczności sprawy i potrzeb postępowania dowodowego. Niekiedy bowiem, zwłaszcza w sprawach o nieskomplikowanym charakterze, w których nie jest wymagane przeprowadzenie badań, celowe może być ograniczenie się tylko do opinii ustnej.

Wyliczenie części składowych opinii, o czym była mowa, zawiera art. 200 § 2 k.p.k. Mimo że przepis ten nie daje podstaw do sformułowania tezy o istnieniu różnic w zakresie przedmiotowym między ustną a pisemną formą opinii, to jednak nie wszystkie wymienione w nim elementy wystąpią w przypadku opinii złożonej ustnie. Dlatego też należy go stosować do opinii ustnej tylko *a simile*, z uwzględnieniem tego rodzaju opinii²⁶. Ponadto opinia złożona w tej formie, w myśl art. 143 § 1 pkt 2 k.p.k., powinna zostać zaprotokołowana.

Wyboru formy złożenia opinii oraz przeprowadzenia badań dokonuje organ procesowy również w wypadkach, o których stanowi art. 193 § 3 k.p.k., gdy przeprowadzić badania i wydać opinię ma kilku biegłych, reprezentujących różne dziedziny wiedzy specjalistycznej. W konsekwencji organ procesowy decyduje o tym, czy badania będą miały charakter łączny, a wnioski z nich znajdą odzwierciedlenie we wspólnej opinii. Przepis ten wydaje się mieć także zastosowanie do opinii wydawanych przez kilku biegłych reprezentujących tę samą specjalność²⁷.

W doktrynie podkreśla się, że o ile słusznie pozostawiono w rękach organu procesowego decyzję, czy biorący udział w przeprowadzeniu ekspertyzy kompleksowej biegli mają wydać jedną wspólną bądź odrębne opinie, o tyle decydowanie przez ten organ, czy mają oni przed wydaniem takiej kompleksowej opinii przeprowadzić badania wspólne, wydaje się raczej niefortunne i nie zawsze możliwe do zrealizo-

²² T. Tomaszewski, *Przesłuchanie biegłego...*, *op.cit.*, s. 58.

²³ Zob. T. Tomaszewski, *Przesłuchanie eksperta pisma w procesie*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002, s. 853.

²⁴ Zob. R.A. Stefański, w: J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks...*, *op.cit.*, s. 534.

²⁵ Z. Doda, *Kontrola dowodu z opinii biegłego w trybie art. 182 kodeksu postępowania karnego*, „Palestra” 1977, nr 6, s. 74.

²⁶ Zob. T. Tomaszewski, *Dowód z opinii...*, *op.cit.*, s. 24.

²⁷ *Ibidem*, s. 26.

wania w praktyce. Zależy to bowiem w dużym stopniu od rodzaju koniecznych do przeprowadzenia badań i stosowanej w nich metodologii badawczej. Wybór zaś tych elementów na ogół związany jest z posiadaniem wiadomości specjalnych. Sposób prowadzenia badań i wydania opinii omawianego rodzaju zależy także od charakteru współpracy biegłych. Z prakseologicznego punktu widzenia można mówić o współczesnej pracy zespołowej, w której grupę uczestników badań łączy stosunek współpartnerstwa i działa ona jakby była to jedna osoba, oraz o pracy następczej, w której wypadkowy wynik powstaje na skutek kolejnych działań kilku podmiotów. Ponadto w niektórych przypadkach opinie poszczególnych ekspertów w związku z kompleksową metodą badań tak się uzupełniają i przenikają, że rozdzielenie poszczególnych wypowiedzi sprawiłoby trudności w rozumieniu opinii²⁸.

Celowe więc wydaje się przeprowadzenie wstępnej konsultacji co do wyboru formy badań i opinii. Przed wydaniem postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego organ procesowy może skorzystać w ramach konsultacji z pomocy osoby mającej wiadomości specjalne i dopiero wtedy może podjąć trafną decyzję, czy ze względu na charakter zastosowanej kompleksowej metody badań (uwzględniającej kryteria rodzaju koniecznych badań, stosowanej w nich metodologii badawczej, charakteru współpracy biegłych) celowe będzie zlecenie przeprowadzenia wspólnych badań i ujęcie sformułowanych na tej podstawie wniosków w postaci jednej opinii, czy przyjęcie rozwiązania odmiennego – oddzielnych badań i odrębnych opinii.

Opinia specjalistyczna może być odczytana na rozprawie. Możliwość tę przewiduje art. 393 § 1 k.p.k. Z przepisu tego jednak nie wynika, że przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych na rozprawie musi przyjąć formę jego odczytania. Istotne znaczenie w analizowanej materii mają także wnioski stron o wezwanie biegłych na rozprawę. Ich niezłożenie powoduje, że sprawę odczytania opinii pisemnej sąd musi oceniać przez pryzmat reguł procesowych oraz efektywności postępowania. Jeżeli zaś strona taki wniosek złożyła, odmowne jego załatwienie może nastąpić tylko wtedy, jeżeli okoliczności, które mają być przez biegłego stwierdzone, nie mogły mieć wpływu na treść orzeczenia, a nie dlatego, że opinia nie wykazuje wad określonych w art. 201 k.p.k.²⁹

W orzeczeniach Sądu Najwyższego wydanych pod rządem ustawy karnoprocesowej z 1969 r., traktujących o kwestii udziału biegłego w rozprawie, który złożył opinię poza nią, można zaobserwować pewną rozbieżność stanowisk. Wśród nich są takie, które obowiązek wezwania biegłego wiążą z koniecznością stosowania art. 182 Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. (por. art. 201 k.p.k.)³⁰, oraz takie,

²⁸ *Ibidem*, s. 25.

²⁹ *Ibidem*, s. 86–87.

³⁰ Zob. np. wyroki SN z 12 listopada 1986 r., III KR 373/86, OSNPG 1987, nr 10, poz. 128 oraz z 20 sierpnia 1974 r., III KR 194/74, OSNKW 1974, nr 11, poz. 208.

które niezależnie od tego dopuszczają taką możliwość. Drugi nurt orzeczeń wiąże obowiązek wzywania biegłych na rozprawę, np. z:

- respektowaniem zasady kontrydiktoryjności, zwłaszcza wówczas, gdy strona nie miała możliwości podniesienia swych wątpliwości i zadawania biegłym pytań w postępowaniu przygotowawczym³¹;
- wagą sprawy, zwłaszcza wątpliwościami co do stanu zdrowia psychicznego oskarżonego³²;
- umożliwieniem wyjaśnienia stronom niejasności przez zadawanie pytań³³.

Także na gruncie obecnie obowiązującej ustawy karnoprocesowej należałoby przyjąć – mając na względzie procesowe zasady kontrydiktoryjności i prawa do obrony – że sąd powinien zawsze wezwać na przesłuchanie biegłych, którzy złożyli opinie na piśmie, gdy strony wnoszą o przesłuchanie biegłego, ponieważ chcą mu zadać pytania precyzujące wypowiedzi zawarte w opinii, które nie są dla nich jasne lub na które brak jest w opinii odpowiedzi, albo gdy opinia ma ważyć o winie oskarżonego, a ponadto zawsze w wypadkach wskazanych w art. 201 k.p.k. Podobne założenia powinny leć przy zarządzeniu przesłuchania biegłego w postępowaniu przygotowawczym, gdzie w razie jego przesłuchiwanie, w myśl art. 318 k.p.k., strony mają prawo uczestniczyć w tej czynności.

4. Wady opinii

Zagadnienie treści opinii to nie tylko sprawa jej formalnej struktury (enumeratywne wyliczenie części składowych opinii zawierają, o czym była mowa, art. 200 § 2 oraz 202 § 4 k.p.k. – w odniesieniu do opinii dotyczącej stanu zdrowia psychicznego oskarżonego), ale również rzeczowych wymagań co do zakresu i sposobu przedstawienia przez biegłego swojego stanowiska³⁴. Stanowisko to, by mogło się stać podstawą oceny, powinno być pełne, jasne oraz niesprzeczne.

Warto więc w tym miejscu poddać analizie wady, jakimi może być dotknięta sformułowana przez biegłego opinia. W świetle art. 201 k.p.k. można mówić o czterech ich rodzajach: niepełności, niejasności, sprzeczności w samej opinii oraz sprzeczności między różnymi opiniami w tej samej sprawie.

³¹ Zob. wyroki SN z 5 marca 1979 r., II KR 30/79, OSNPG 1979, nr 8–9, poz. 116 oraz z 12 lutego 1974 r., III KR 348/73, OSNPG 1974, nr 7, poz. 86.

³² Zob. wyrok SN z 5 marca 1979 r., II KR 30/79, OSNPG 1979, nr 8–9, poz. 116.

³³ Zob. wyrok SN z 7 grudnia 1988 r., IV KR 116/88, OSNKW 1989, nr 3–4, poz. 30. Kwestia udziału biegłego w rozprawie nadal stanowi przedmiot wypowiedzi judykatury – zob. wyroki SN: z 11 października 2006 r., IV KK 99/06, Lex 196949 oraz z 31 marca 2006 r., III KK 241/05, Lex 186751.

³⁴ Zob. szerzej: Z. Doda, *Kontrola dowodu...*, op.cit., s. 74.

W myśl postanowienia Sądu Najwyższego z 16 lipca 1997 r. podstawami warunkującymi uznanie opinii biegłego za niepełną jest nieudzielenie odpowiedzi na wszystkie postawione biegłemu pytania, na które zgodnie z zakresem posiadanych wiadomości specjalnych i udostępnionym materiałem dowodowym może oraz powinien udzielić odpowiedzi, nieuwzględnienie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnych kwestii okoliczności albo niezawarcie uzasadnienia wyrażonych w niej ocen oraz poglądów³⁵.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazuje także, że opinia jest niepełna, jeżeli:

- pomija dowody mające znaczenie dla jej opracowania³⁶;
- pomija niezbędne czynności badawcze, co ma wpływ na końcowe wnioski³⁷;
- nie uwzględnia wszelkich możliwych – na tle całokształtu dowodów – wariantów dotyczących przyczyn i przebiegu wypadku drogowego³⁸;
- nie zawiera uzasadnienia, w sytuacji gdy biegli przyjmują w swojej opinii inne oceny, niż to wynika z badań pomocniczych³⁹;
- zawiera wyłącznie konkluzję bez wskazania przesłanek, które do niej doprowadziły⁴⁰.

Niepełność opinii oznacza dotknięcie jej pewnymi brakami czy nieścisłościami. Mogą one dotyczyć zarówno będącej wyrazem stanowiska biegłego samej opinii, jak i wykonanych w ramach ekspertyzy czynności badawczych⁴¹.

Przymiot niejasności można natomiast przypisać takiej opinii, na podstawie której nie można ustalić, jakie ostatecznie stanowisko zajmuje biegły, ani nie można odtworzyć przebytej przez niego drogi w toku procesu poznawczego. Przeszkodę może stanowić styl wypowiedzi opiniującego, w szczególności niepoprawność gramatyczna czy też używanie określeń niezrozumiałych, pozostających w sferze wiadomości specjalnych, niejednoznacznych, obcojęzycznych.

Źródło trudności w odbiorze opinii może tkwić także w braku poprawności logicznej samego sprawozdania z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz opartych na nich wniosków. Te ostatnie powinny nie tylko stanowić logiczny wywód wynikający z poczynionych przez biegłego spostrzeżeń i jego ustaleń oraz reguł naukowych, ale także być jasne, precyzyjne, wewnętrżnie niesprzeczne oraz

³⁵ Postanowienie SN z 16 lipca 1997 r., II KKN 231/96, Lex 31456.

³⁶ Zob. wyroki SN: z 14 września 2005 r., IV KK 158/05, Lex 200285, z 8 stycznia 2002 r., IV KKN 646/97, Lex 53007, z 9 maja 1988 r., II KR 96/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 72, z 24 stycznia 1986 r., IV KR 355/85, OSNPG 1987, nr 3, poz. 37.

³⁷ Zob. wyrok SN z 12 maja 1988 r., II KR 92/88, OSNPG 1989, nr 2, poz. 35.

³⁸ Zob. wyroki SN: z 8 stycznia 2002 r., IV KKN 646/97, Lex 53007, z 21 października 1980 r., Rw 361/80, OSNKW 1981, nr 1–2, poz. 7.

³⁹ Zob. wyrok SN z 6 września 1979 r., Rw 198/79, OSNKW 1980, nr 1, poz. 9.

⁴⁰ Zob. wyrok SN z 13 października 1998 r., II KKN 225/99, „Prokuratura i Prawo” 1999, nr 3, poz. 13; wyrok SN z 30 września 1982, I KR 228/82, OSNPG 1983, nr 4, poz. 47.

⁴¹ T. Tomaszewski, *Przesłuchanie biegłego...*, *op.cit.*, s. 42.

wzajemnie się niewykluczające. Biegły, formułując wnioski, powinien także określić stopień ich kategoryczności.

Na typowe przejawy niejasności opinii wskazywała również niejednokrotnie w swoich wypowiedziach judykatura. Za niejasną, w myśl wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 8 sierpnia 1995 r., może być uznana opinia wówczas, gdy sformułowane w niej wnioski końcowe są nielogiczne, nieścisłe lub łączą się z takimi zastrzeżeniami, że nie można ustalić ostatecznego poglądu biegłego bądź gdy nie znajdują one oparcia w przeprowadzonych przez biegłego badaniach⁴².

W postanowieniu zaś z 1 września 1975 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że niejasna jest opinia, której sformułowania nie pozwalają na zrozumienie wyrażonych w niej ocen i poglądów, a także sposobu dochodzenia do nich, albo jeżeli zawiera wewnętrzne sprzeczności, posługuje się nielogicznymi argumentami⁴³.

W piśmiennictwie wadliwość opinii wyrażającą się jej wewnętrzną sprzecznością odnosi się do sytuacji, gdy zawarte w opinii wnioski są nielogiczne, nie znajdują oparcia w przeprowadzonych przez biegłego badaniach albo budzą istotne zastrzeżenia co do trafności w porównaniu z poddanym opinii materiałem badawczym, a także wówczas, gdy w opinii zawarto kilka różnych, wykluczających się wzajemnie ocen i wniosków⁴⁴.

Ostatnia z wymienionych w art. 201 k.p.k. wad (sprzeczność między opiniami) to relacja, jaka zachodzi między dwiema (lub więcej) opiniami wydanymi w danej sprawie. Nie ma znaczenia, czy stanowią one efekt pracy różnych biegłych, czy też tego samego, a zostały złożone w różnym czasie. Ową relację można określić jako rozbieżność między opiniami co do istotnych elementów stanowiących przedmiot jej porównań. W praktyce będzie to np. sytuacja, gdy jedna z opinii jest rozstrzygająca, w drugiej zaś inny biegły stwierdza, że na obecnym poziomie wiedzy i możliwości technicznych tego zagadnienia nie można rozstrzygnąć.

W razie dostrzeżenia jednej z wad opinii, o których stanowi analizowany art. 201 k.p.k., organ procesowy powinien dążyć do jej usunięcia. Jest to – wbrew temu, co sugeruje użyte w przepisie sformułowanie „może” – jego obowiązek. W doktrynie można spotkać jednak poglądy, którym nie sposób odmówić racji, a przemawiające za tym, iż nie w każdym wypadku celowe jest zastosowanie środków kontrolnych przewidzianych w art. 201 k.p.k. Tak będzie w sytuacji znikomej przydatności merytorycznej opinii albo niewielkiego znaczenia samej wady polegającej na niepełności opinii, gdy organ procesowy na podstawie całokształtu okoliczności sprawy oraz własnej wiedzy ogólnej będzie w stanie ocenić i wykorzystać taką opinię⁴⁵.

⁴² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 8 sierpnia 1995 r., II Akc 107/95, „Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych” 1995, nr 9, poz. 39.

⁴³ Postanowienie SN z 1 września 1975 r., Z 24/75, OSNKW 1975, nr 12, poz. 172.

⁴⁴ Zob. T. Grzegorzczak, *Dowody w procesie karnym*, Warszawa 1998, s. 81.

⁴⁵ T. Tomaszewski, *Dowód z opinii...*, op.cit., s. 82.

Podobnie nie każdy wypadek sprzeczności między różnymi opiniami w tej samej sprawie przesądza o powinności odwoływania się do środków przewidzianych w przywołanym przepisie. Jeżeli bowiem organ procesowy stwierdzi, że jedna ze sprzecznych opinii nie nadaje się do uznania, a tym samym druga jest zupełna, jasna oraz merytorycznie trafna, to może ją przyjąć bez odwoływania się do środków przewidzianych w art. 201 k.p.k.⁴⁶ Stosowanie przepisu będzie więc uzasadnione tylko wtedy, gdy organ procesowy tego uczynić nie może albo gdy z powodu istnienia sprzeczności między opiniami nie może uznać kwestii specjalistycznej za całkowicie wyjaśnioną, gdy zatem rozstrzygnięcie tej sprzeczności wymaga wiadomości specjalnych⁴⁷.

Ustawodawca przewiduje dwie drogi konwalidacji wad opinii, wybór pozostawiając organowi procesowemu: ponowne wezwanie tych samych biegłych bądź powołanie innych. Wyliczenie to ma charakter porządkowy, nie jest zaś wyrazem ustawowego priorytetu, choć z prakseologicznego punktu widzenia oraz zgodnie z zasadą ekonomii procesowej najbardziej wskazanym sposobem usunięcia istotnych wad opinii będzie wezwanie ponownie tych samych biegłych. Zasięgnięcie opinii z innego źródła będzie wskazane dopiero wówczas, gdy poprzednie rozwiązanie okazało się nieefektywne.

5. Wnioski

Poczynione uwagi odnoszące się do sposobu przedstawienia opinii przez wykonawcę ekspertyzy i jego znaczenia dla oceny opinii przez zleceniodawcę ekspertyzy, uwzględniające stanowisko ustawy karnoprocesowej, doktryny i judykatury, dają podstawę do sformułowania następujących wniosków:

1. Ostateczny efekt pracy biegłego stanowi opinia, w której przedstawia on sprawozdanie z przeprowadzonych czynności i spostrzeżeń oraz oparte na nich wnioski. Aby pogląd wykonawcy ekspertyzy został wszechstronnie oceniony i zyskał aprobatę organu procesowego, konieczne jest, po pierwsze, by podstawę jego sformułowania stanowiły przeprowadzone przez biegłego badania (wyjątek stanowi opinia abstrakcyjna), dostateczna wiedza czy też doświadczenie zawodowe biegłego, a po wtóre, by był on przekonująco wyrażony. W szczególności opinia powinna zawierać rzetelne i pełne informacje o: materiale badawczym, zastosowanej w trakcie badań metodzie i uwzględnionych teoriach naukowych, rodzaju dokonanych czynności badawczych, spostrzeżeniach, jakie biegły poczy-

⁴⁶ Zob. T. Widła, *Ocena dowodu z opinii biegłego*, Katowice 1992, s. 75–76; Z. Doda, *Kontrola dowodu...*, *op.cit.*, s. 77–78.

⁴⁷ Z. Doda, *Kontrola dowodu...*, *op.cit.*, s. 78.

nił w związku z wykonanymi czynnościami i przedmiotem badań oraz w toku czynności procesowych prowadzonych przez organ. W treści opinii powinny znaleźć się także wnioski końcowe, w których w formie jasnej i zwięzłej biegły udziela odpowiedzi na sformułowane przez zleceniodawcę ekspertyzy pytania. Opinia powinna także zawierać wyczerpujące uzasadnienie wyrażonych w niej ocen. Nadto musi być ona: zupełna, jasna, pozbawiona sprzeczności wewnętrznej oraz z innymi opiniami złożonymi w tej samej sprawie.

2. Nie bez znaczenia dla dokonania oceny opinii jest także wybór przez organ procesowy formy, w jakiej biegły powinien przedstawić swoje stanowisko. Ustawa karnoprosowa stanowi, że opinia może zostać złożona w formie ustnej lub pisemnej. Wydaje się, iż przedłożenie opinii w formie pisemnej stwarza większą możliwość dokonania merytorycznej i formalnej oceny wywodów i wniosków biegłego. Skorzystanie zaś z formy ustnej – mimo że czyni zadość zasadzie bezpośredniości, sprzyja szybkości i sprawności postępowania – może prowadzić do perturbacji, przede wszystkim pod kątem zupełności i jasności, a w konsekwencji – w sferze oceny wartości opinii złożonej w takiej formie.
3. Przedstawiona opinia stwarza organowi procesowemu możliwość dokonania jej oceny. Pozostawianie opinii w sferze wiadomości specjalnych nie oznacza bowiem istnienia odrębnych kryteriów oceny tego dowodu – opinia podlega ocenie organu procesowego zarówno od strony formalnej oraz logicznej poprawności wnioskowania biegłego, jak i pod kątem merytorycznej trafności zawartych w niej ustaleń i ocen.
4. Mimo przynależnego biegłemu prawa do niezależności w opiniowaniu oraz ponoszenia przez niego w tym zakresie odpowiedzialności, organ procesowy nie powinien bezkrytycznie godzić się z każdym rezultatem jego pracy. W razie dostrzeżenia jednej z wad opinii powinien dążyć do jej usunięcia przez ponowne wezwanie tych samych biegłych bądź powołanie innych.

Bibliografia

- Bednarek T., Sutowski G., *Schemat ekspertyzy z zakresu kryminalistycznych badań śladów zapachowych*, „Problemy Kryminalistyki” 1999, nr 224.
- Cieślak M., w: M. Cieślak, K. Spett, A. Szymusik, W. Wolter, *Psychiatria w procesie karnym*, Warszawa 1991.
- Doda Z., *Kontrola dowodu z opinii biegłego w trybie art. 182 kodeksu postępowania karnego*, „Palestra” 1977, nr 6.
- Doda Z., Gaberle A., *Dowody w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1997.

- Feluś A., *Ocena sędziowska dowodu z ekspertyzy pisma ręcznego*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002.
- Głazek A., Krzywicki W., Kotarba A., Topolewska G., *Znaczenie dowodowe ekspertyzy pisma ręcznego w procesie sądowym*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002.
- Gruza E., *Kilka uwag o uzasadnieniach opinii pismoznawczych*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002.
- Grzegorzczak T., *Dowody w procesie karnym*, Warszawa 1998.
- Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, P. Hofmański (red.), Warszawa 2007.
- Kalinowski S., *Opinia biegłego w postępowaniu karnym*, Warszawa 1972.
- Kegel Z., *Granice kontroli ekspertyzy dokumentów de lege lata i de lege ferenda*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002.
- Kołęcki H., *Uzasadnienie opinii biegłego*, „Zeszyty Naukowe Akademii Spraw Wewnętrznych” 1973, nr 2–3.
- Kulicki M., *Uzasadnienie opinii pismoznawczych*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002.
- Paprzycki L.K., *Zasada swobodnej oceny dowodów a związanie organu opinią biegłego*, w: *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, J. Czapka, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll (red.), Warszawa 2000.
- Stefański R.A., w: J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Z. Gostyński (red.), Warszawa 1998.
- Tomaszewski T., *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, Kraków 2000.
- Tomaszewski T., *Przesłuchanie biegłego w postępowaniu karnym*, Warszawa 1988.
- Tomaszewski T., *Przesłuchanie eksperta pisma w procesie*, w: *Problematyka dowodu z ekspertyzy dokumentów*, Z. Kegel (red.), t. 2, Wrocław 2002.
- Tomaszewski T., *Wartość niekategorycznych opinii biegłych*, „Nowe Prawo” 1981, nr 9.
- Widła T., *Ocena dowodu z opinii biegłego*, Katowice 1992.

Summary

Ways of Presenting Expert's Opinion and its Assessment by Judicial Body

The authority appointing an expert doesn't need to consider the effect of his work uncritically, but also may or may not accept his opinion. The decision on this should be preceded by a thorough assessment, as in order to accept an opinion as a proof, it needs to satisfy certain content and form requirements and finally is evaluated as any other proof – in accordance with the free assessment of evidence principle.

The expert should prepare his position as ready for judgment. The opinion should contain information about research material, method used and scientific theories included; observations, which were taken while preparing the expertise. It should also consist of conclusions, in which answers to questions put by the body are given, exhaustive justification of given opinions, but most of all needs to be complete, vivid, devoid of internal contradictions and be coherent with other opinions given in the particular case.

Relevant for assessment of the opinion is also a selection of a form in which the expert should express his views. The Code of Criminal Procedure states that an opinion may be presented orally or in writing. The written form gives a better possibility to prepare essential and formal assessment of expert's statement. The oral form may be a better one when situation is urgent, but it may lead to misunderstanding and in the end lower its value.

In spite of the fact that expert has the right to give independent opinion, the body should not fully agree with the results of his work. When any defect of an opinion is spotted: incompleteness, ambiguity, contradictions visible in the opinion itself or in comparison with other opinions given, the body should have the opinion removed either by calling the same experts or appointing new ones.

Prawne i administracyjne aspekty ochrony zabytków i opieki nad nimi

1. Zasady ochrony zabytków

Pierwsze próby ustalenia wspólnych zasad ochrony i konserwacji zabytków podjęto w 1931 r. na I Międzynarodowym Kongresie w Atenach, zwołanym przez Międzynarodowe Biuro Muzeów przy Międzynarodowym Instytucie Współpracy Intelektualnej. Przyjęto wówczas deklarację o zasadach postępowania w zakresie ochrony i odnowy zabytków, tzw. kartę ateńską¹. Zamieszczono w niej zasady postępowania z nieruchomościami zabytkowymi oraz stwierdzono, że wszystkie państwa powinny być zainteresowane zachowaniem zabytków, i dlatego działalność w tym względzie powinna mieć charakter międzynarodowy. Skonstatowano również, że należy rezygnować z całkowitej restauracji zabytku na rzecz jego trwałej, systematycznej konserwacji. Przyjęto ponadto generalną zasadę, że zabytki architektury powinny być (jeśli to możliwe) stale użytkowane zgodnie z ich historycznym i artystycznym przeznaczeniem. Działalność taka sprzyja lepszemu zachowaniu zabytku, a jego stałe funkcjonowanie przyczynia się do propagowania osiągnięć kultury i sztuki.

Międzynarodowe standardy dotyczące ochrony zabytków, w tym zasady rejestrowania zabytków, grup budynków i miejsc zabytkowych zostały opracowane na XI Generalnym Zgromadzeniu Międzynarodowej Rady Ochrony Zabytków (ICOMOS), które odbyło się w Sofii w październiku 1996 r.²

* Dr, Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

¹ *The Athens Charter for the Restoration of Historic Monuments*, Athens 21–30 October 1931, rozdz. III.

² *The ICOMOS International Charter on the Protection and Management of Underwater Cultural Heritage* (ratified by the 11th ICOMOS General Assembly, held in Sofia, Bulgaria, from 5–9 October 1996).

Dzieła ludzkie o nieprzemijającej wartości materialnej lub estetycznej: przedmioty, dokumenty, budowle lub ich zespoły, komponenty krajobrazu, parki o wartości historycznej, naukowej lub artystycznej znaczące dla rozwoju kultury i wiążące się z minionym okresem stylistycznym lub historycznym o szczególnej wartości są wpisane na Listę dziedzictwa światowego prowadzoną przez UNESCO³.

W Polsce na tę listę wpisano 13 obiektów: Stare Miasto w Krakowie z Wawelem i dzielnicą Kazimierz, Kopalnię Soli w Wieliczce, Białowieski Park Narodowy, obozy zagłady Auschwitz-Birkenau, Stare Miasta w Warszawie i Zamościu, średniowieczny zespół miejski w Toruniu, zamek krzyżacki w Malborku, zespół architektoniczny i krajobrazowy w Kalwarii Zebrzydowskiej, Kościoły Pokoju w Jaworze i Świdnicy, drewniane kościoły południowej Małopolski, Park Mużakowski i Halę Ludową we Wrocławiu.

Ochrona zabytków odgrywa szczególną rolę w kultywowaniu dorobku narodowego i osiągnięć kultury polskiej oraz eksponowaniu naszej państwowości i osiągnięć Polaków. Zakres i system ich ochrony reguluje ustawa z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami⁴.

Zabytek w ujęciu przywołanej ustawy jest pojęciem dość pojemnym⁵. Jest to bowiem nieruchomość lub rzecz ruchoma oraz jej części lub zespoły będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową. Ochrona zabytków polega na ich zabezpieczeniu i podjęciu przez organy administracji publicznej działań mających na celu⁶:

- zapewnienie warunków prawnych, organizacyjnych i finansowych umożliwiających trwale zachowanie zabytków oraz ich zagospodarowanie i utrzymanie;
- zapobieganie zagrożeniom mogącym spowodować uszczerbek dla wartości zabytków;
- udaremnianie niszczenia i niewłaściwego korzystania z zabytków;
- przeciwdziałanie kradzieży, zaginięciu lub nielegalnemu wywozowi zabytków za granicę;
- kontrolę stanu zachowania i przeznaczenia zabytków;

³ *Encyklopedia organizacji międzynarodowych*, Książka i Wiedza, Warszawa 1975, s. 389.

⁴ Dz.U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.

⁵ J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, Zakamycze, Warszawa 2001, t. I, s. 33, 80.

⁶ J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited, Wrocław 2005, s. 485.

- inspirowanie zadaŃ ochronnych w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz przy kształtowaniu Ńrodowiska⁷.

Opiekę nad zabytkiem sprawuje jego właściciel lub posiadacz. Polega ona na zapewnieniu warunków do naukowego badania i dokumentowania zabytku oraz prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku, a także zabezpieczeniu i utrzymaniu zabytku lub jego otoczenia w jak najlepszym stanie. Opieka obejmuje również umożliwienie korzystania z zabytku w sposób pozwalający na zachowanie jego wartości oraz popularyzowanie i upowszechnianie o nim wiedzy⁸.

W Polsce ochronie i opiece podlegają bez względu na ich stan:

- zabytki nieruchome będące krajobrazami, układami urbanistycznymi, ruralistycznymi i zespołami budowlanymi, dziełami architektury i budownictwa, dziełami budownictwa obronnego, obiektami techniki, a zwłaszcza kopalniami, hutami, elektrowniami i innymi zakładami przemysłowymi, cmentarzami, parkami, ogrodami i innymi formami zaprojektowanej zieleni, miejscami upamiętniającymi wydarzenia historyczne bądź działalność wybitnych osobistości lub instytucji;
- zabytki ruchome stanowiące dzieła: sztuki plastycznej i użytkowej, rzemiosła artystycznego, kolekcje uporządkowane, numizmaty oraz pamiątki historyczne (militaria, sztandary, pieczęcie, odznaki, medale i order), wytwory techniki (urządzenia, środki transportu oraz maszyny i narzędzia świadczące o kulturze materialnej, typowe dla danej formy gospodarki, dokumentujące poziom nauki i rozwoju cywilizacyjnego) oraz materiały biblioteczne⁹, a także instrumenty muzyczne, wytwory sztuki ludowej i rękodzieła, jak również obiekty etnograficzne, przedmioty upamiętniające wydarzenia historyczne bądź działalność wybitnych osobistości lub instytucji;
- zabytki archeologiczne upamiętniające pozostałości terenowe pradziejowego i historycznego osadnictwa (cmentarzyska, kurhany), relikty działalności gospodarczej, religijnej i artystycznej;
- nazwy geograficzne, historyczne lub tradycyjne nazwy obiektu budowlanego, placu, ulicy lub jednostki osadniczej.

Według danych Krajowego Ośrodka BadaŃ i Dokumentacji Zabytków w polskich rejestrach znajdowało się ogółem – 424 942 kart ewidencyjnych zabytków ruchomych i nieruchomych. Z tej liczby – 360 269 stanowiły karty zabytków ruchomych (stan na 30 września 2009 r.). Pełniejsze dane w tym zakresie prezentuje tabela nr 1.

⁷ Ustawa z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, Dz.U. Nr 80, poz. 717 ze zm., np. art. 1 ust. 2 pkt 4; art. 15 ust. 2 pkt 4; art. 47 ust. 2 pkt 2.

⁸ J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury...*, op.cit., t. I, s. 143 i n.

⁹ W rozumieniu art. 5 ustawy z 27 czerwca 1997 r. o bibliotekach, Dz.U. Nr 85, poz. 539 ze zm.

Tabela 1. Liczba zabytków wpisanych do rejestru w poszczególnych województwach Polski (stan w latach 2009–2010).

Województwo	Liczba kart ewidencyjnych zabytków		Razem
	Ruchomych (na 30 września 2009 r.)	Nieruchomych (na 4 października 2010 r.)	
Dolnośląskie	59 668	8004	67 672
Kujawsko-pomorskie	19 943	2866	12 809
Lubelskie	24 472	3500	28 972
Lubuskie	9227	3738	12 965
Łódzkie	21 269	2536	23 805
Małopolskie	30 173	4948	35 121
Mazowieckie	36 729	6343	43 072
Opolskie	11 696	2874	14 570
Podkarpackie	21 189	3750	24 939
Podlaskie	11 968	2237	14 205
Pomorskie	14 042	2983	17 025
Śląskie	17 377	3700	21 077
Świętokrzyskie	14 590	1524	16 114
Warmińsko-mazurskie	11 891	5567	17458
Wielkopolskie	42 374	6887	49 261
Zachodniopomorskie	12 661	3216	15 877
Ogółem:	360 269	64 673	424 942

Źródło: <http://www.kobidz.pl>

Z analizy danych zawartych w tabeli 1 wynika, że najwięcej zabytków (ruchomych i nieruchomych) znajdowało się w województwach: dolnośląskim – 15,9% (ogółu zabytków wpisanych do rejestrów), wielkopolskim – 11,6%, mazowieckim – 10,1%, małopolskim – 8,3%. Natomiast najmniej zabytków ruchomych znajdowało się na obszarze województw: lubuskiego i opolskiego – około 3% (ogółu zabytków wpisanych do rejestrów).

Na uwagę zasługuje, że znaczna liczba zabytków ruchomych znajduje się w obrocie na rynku i często zmienia swoich właścicieli, stając się formą lokaty kapitału najczęściej osób prywatnych.

Z materiałów Krajowego Ośrodka Badań i Dokumentacji Zabytków w Polsce (według stanu na 4 października 2010 r.) wynika, że w rejestrze znajdowało się 64 673

kart rejestrowych zabytków nieruchomości, w tym obiektów: mieszkalnych – 17 509, sakralnych – 12 185, folwarcznych i gospodarczych – 7305, użyteczności publicznej – 4208, urbanistycznych – 1047, obronnych – 897, przemysłowych – 2098, zamków i pałaców oraz dworów – 5211, parków i ogrodów – 7008, cmentarzy – 4134, inne obiekty – 3071.

W przypadku zabytków nieruchomości znaczna ich część jest zarządzana lub nadzorowana przez organy administracji publicznej (rządowe lub samorządowe) bądź znajduje się w dyspozycji Kościoła katolickiego albo innych wyznań religijnych. Natomiast część obiektów mieszkalnych, gospodarczych i folwarcznych oraz innych jest w posiadaniu osób fizycznych, którym zwrócono je w ramach zwrotów majątków lub obiektów. Nieznaczna ich liczba nabywana jest również przez osoby prywatne – jako lokata kapitału lub z przeznaczeniem na obiekty hotelowo-turystyczne. Większość z nich wymaga znacznych nakładów finansowych na remonty lub odnowę – pod nadzorem konserwatora zabytków.

Krajowy program ochrony zabytków i opieki nad zabytkami jest przygotowywany przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego z pomocą Generalnego Konserwatora Zabytków. Program ten opracowuje się na cztery lata. Obejmuje on cele i kierunki działań oraz zadania w zakresie ochrony zabytków i opieki nad nimi, a także warunki i sposób finansowania działań i harmonogram ich realizacji.

Krajowy program uchwała Rada Ministrów na wniosek wymienionego ministra. Natomiast zarząd województwa, powiatu oraz wójt (burmistrz, prezydent miasta) sporządzają na cztery lata odpowiednio wojewódzki, powiatowy lub gminny program opieki nad zabytkami. Podlegają one przyjęciu odpowiednio przez organ stanowiący i kontrolny samorządu terytorialnego po zaopiniowaniu przez wojewódzkiego konserwatora zabytków.

Programy terytorialne opieki nad zabytkami ogłasza się w odpowiednich wojewódzkich dziennikach urzędowych. Organy wykonawcze samorządu terytorialnego sporządzają sprawozdania z ich realizacji – co dwa lata – które przedstawia się odpowiednio sejmikowi województwa, radzie powiatu lub radzie gminy. Sprawozdanie z realizacji programu wojewódzkiego opieki nad zabytkami przekazuje się Generalnemu Konserwatorowi Zabytków.

Ponadto minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego opracowuje w formie rozporządzenia krajowy plan ochrony zabytków i określa organizację i sposób ich ochrony na wypadek konfliktu zbrojnego oraz sytuacji kryzysowych. Określa zadania administracji publicznej i jednostek organizacyjnych posiadających zabytki, wskazując sposób prowadzenia prac zabezpieczających. Minister przedstawia również Dyrektorowi Generalnemu Organizacji Narodów Zjednoczonych do spraw Wychowania, Nauki i Kultury wnioski o wpisanie zabytku do Międzynarodowego Rejestru Dóbr Kulturalnych Objętych Ochroną Specjalną

w celu objęcia zabytku ochroną Konwencji o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego¹⁰.

2. Organy ochrony zabytków

Ochroną zabytków w Polsce zajmują się organy administracji rządowej, w tym:

- minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, w imieniu którego zadania i kompetencje w tym zakresie wykonuje Generalny Konserwator Zabytków;
- wojewoda, którego zadania i kompetencje w tym zakresie wykonuje wojewódzki konserwator zabytków.

Generalny Konserwator Zabytków funkcjonuje w randze sekretarza lub podsekretarza stanu w urzędzie ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Do jego zadań należy: opracowywanie krajowego programu ochrony zabytków i opieki nad zabytkami oraz realizacja programu ich ochrony zgodnie z koncepcją przestrzennego zagospodarowania kraju, a także wspieranie rozwoju regionalnego i realizacja kontraktów wojewódzkich w zakresie opieki nad zabytkami. Prowadzi krajową ewidencję zabytków i krajowy wykaz zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem. Wydaje decyzje, postanowienia i zaświadczenia w sprawach zabytków oraz prowadzi kontrolę przestrzegania i stosowania przepisów dotyczących ochrony zabytków i opieki nad zabytkami. Sprawuje również nadzór nad działalnością wojewódzkich konserwatorów zabytków i promuje badania naukowe w zakresie konserwacji zabytków. Ponadto organizuje szkolenia służb konserwatorskich i upowszechnia opiekę nad zabytkami przez przyznawanie wyróżnień i nagród. Opiniuje wnioski o nadanie odznaki „Za opiekę nad zabytkami” i koordynuje współpracę z organami administracji w tym zakresie.

Wojewódzki konserwator zabytków jest powoływany i odwoływany przez wojewodę, na wniosek Generalnego Konserwatora Zabytków lub za jego zgodą. Wojewódzki konserwator zabytków wchodzi w skład wojewódzkiej administracji zespolonej. Kieruje wojewódzkim urzędem ochrony zabytków zgodnie z regulaminem nadanym przez wojewodę na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków. Organizację urzędu wojewódzkiego konserwatora zabytków określa minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego w rozporządzeniu.

W postępowaniu administracyjnym organem pierwszej instancji w sprawach ochrony zabytków, w ramach swoich kompetencji, jest: wojewódzki konserwator

¹⁰ Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego wraz z Regulaminem wykonawczym do tej Konwencji oraz Protokół o ochronie kultury w razie konfliktu zbrojnego, sporządzona w Hadze 14 maja 1954 r., Dz.U. z 1957 r. Nr 46, poz. 211 i 212.

zabytków albo dyrektor urzędu morskiego, albo dyrektor Biblioteki Narodowej. Organem wyższego stopnia jest minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Zarówno minister, jak i wojewódzki konserwator zabytków mogą brać udział w postępowaniu administracyjnym¹¹ i cywilnym¹² oraz w charakterze oskarżyciela posiłkowego w postępowaniu karnym¹³, a także oskarżyciela publicznego w postępowaniu w sprawach o wykroczenia¹⁴ – w sprawach ochrony zabytków.

Wojewoda, na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków, po zasięgnięciu opinii Generalnego Konserwatora Zabytków, może tworzyć i likwidować delegatury wojewódzkiego urzędu ochrony zabytków. Kierownik delegatury, z upoważnienia wojewódzkiego konserwatora, na terenie swojego działania prowadzi kontrole i sprawy oraz wydaje decyzje administracyjne. Na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków wojewoda może powierzyć w drodze porozumienia prowadzenie niektórych spraw z zakresu swojej właściwości, w tym wydawanie decyzji administracyjnych, gminom i powiatom, a także związkom gmin i powiatów, położonym na terenie województwa, jak również kierownikom instytucji kultury wyspecjalizowanych w opiece nad zabytkami, z wyjątkiem prowadzenia rejestru i wojewódzkiej ewidencji zabytków.

Funkcję wojewódzkiego konserwatora może pełnić obywatel polski mający co najmniej tytuł zawodowy magistra z dziedziny związanej z ochroną zabytków oraz co najmniej 5-letni staż pracy w tym zakresie. Ponadto powinien mieć wiedzę z zakresu funkcjonowania administracji publicznej oraz przepisów dotyczących ochrony zabytków i opieki nad zabytkami, a także nie powinien być karany za przestępstwa popełnione z winy umyślnej.

Zastępcę wojewódzkiego konserwatora zabytków powołuje i odwołuje wojewoda na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków.

Rada Ochrony Zabytków jest organem opiniodawczo-doradczym w sprawach realizacji polityki Rady Ministrów w zakresie ochrony zabytków i opieki nad zabytkami; funkcjonuje przy ministrze właściwym do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Członków Rady w liczbie od 10 do 20 powołuje na cztery lata wymieniony minister spośród osób mających wybitne osiągnięcia i zasługi w ochronie zabytków lub w opiece nad zabytkami. Rada działa na podstawie regulaminu nadanego zarządzeniem przez ministra. W jej posiedzeniach uczestniczy

¹¹ Art. 29 ustawy z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz.U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.

¹² Art. 67 ustawy z 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.

¹³ Art. 53 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.

¹⁴ Art. 17 § 3 ustawy z 24 sierpnia 2001 r. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, tekst jedn. Dz.U. z 2008 r. Nr 133, poz. 848 ze zm.

Generalny Konserwator Zabytków. Obsługę administracyjną i finansową Rady zapewnia urząd ministra.

Do zadań Rady należy ocena projektu krajowego programu ochrony zabytków i opieki nad zabytkami, koncepcji polityki przestrzennego zagospodarowania kraju w odniesieniu do zabytków i pomników historii, a także projektów aktów prawnych dotyczących zabytków.

Główna Komisja Konserwatorska działa przy Generalnym Konserwatorze Zabytków jako organ opiniotwórczy w sprawach konserwatorskich zabytków. Jej członków powołuje i odwołuje Generalny Konserwator Zabytków spośród specjalistów w zakresie ochrony zabytków i opieki nad nimi. Komisja funkcjonuje na podstawie regulaminu nadanego zarządzeniem przez ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Komisja wydaje opinie dotyczące stosowania, metod, technologii i materiałów niezbędnych do ratowania zabytków oraz właściwego planowania i przeprowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytkach oraz badań archeologicznych.

Wojewódzka Rada Ochrony Zabytków funkcjonuje przy wojewódzkim konserwatorze zabytków jako organ opiniotwórczy w zakresie ochrony zabytków i opieki nad nimi. W jej skład wchodzi od 5 do 10 członków powoływanych na cztery lata przez wojewódzkiego konserwatora zabytków spośród specjalistów w dziedzinie ochrony zabytków i opieki nad zabytkami. Działa ona na podstawie regulaminu nadanego zarządzeniem przez wojewodę, na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków.

Rzeczoznawców w zakresie opieki nad zabytkami powołuje minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego oraz nadaje i cofa im uprawnienia. Rzeczoznawcy wydają oceny i opinie na potrzeby organów ochrony zabytków, wymiaru sprawiedliwości, kontroli skarbowej, Policji, Służby Celnej, Straży Granicznej, Najwyższej Izby Kontroli oraz Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad.

Minister określa w rozporządzeniu dziedziny, w których ustanawia się rzeczoznawców, oraz wymagania, jakie powinni spełniać kandydaci na rzeczoznawców, tryb postępowania w sprawie nadania lub cofnięcia uprawnień rzeczoznawcy, ponadto zakres ich praw i obowiązków oraz organizację obsługi rzeczoznawców. Organ sprawujący obsługę organizacyjną rzeczoznawców prowadzi listę rzeczoznawców.

Społecznego opiekuna zabytków ustanawia starosta na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków. Do jego zadań należy podejmowanie działań na rzecz zachowania wartości zabytków i utrzymania zabytków w jak najlepszym stanie, a także upowszechnianie wiedzy o zabytkach.

Społeczny opiekun zabytków współdziała z wojewódzkim konserwatorem zabytków i starostą. Funkcję społecznego opiekuna zabytków może pełnić osoba prawna lub jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, a także osoba

fizyczna mająca pełną zdolność do czynności prawnych, która nie była karana za przestępstwo popełnione umyślnie oraz wykazująca wiedzę w zakresie ochrony zabytków i opieki nad zabytkami. Listę społecznych opiekunów zabytków prowadzi starosta.

3. Formy ochrony zabytków

Zabytki podlegają ochronie od chwili wpisu do rejestru zabytków lub uznania ich za pomnik historii lub utworzenia parku kulturowego bądź ustanowienia ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego.

Wpisanie zabytku nieruchomego do rejestru następuje na podstawie decyzji wojewódzkiego konserwatora zabytków z urzędu lub na wniosek właściciela zabytku nieruchomego lub użytkownika wieczystego gruntu, na którym znajduje się zabytek. W takim samym trybie wpisuje się otoczenie zabytku oraz nazwę geograficzną, historyczną lub tradycyjną tego zabytku. Wpisowi do rejestru nie podlegają zabytki wpisane do inwentarza muzeum i wchodzące w skład narodowego zasobu bibliotecznego. Ewidencję zabytków wykorzystuje się do sporządzania programów opieki nad nimi przez organy województwa, powiaty i gminy. Rejestr zabytków na obszarze województwa jest prowadzony przez wojewódzkiego konserwatora zabytków. Na jego wniosek następuje ujawnienie zabytku w księdze wieczystej nieruchomości i w katastrze nieruchomości. Wojewódzki konserwator ogłasza o dokonaniu wpisu zabytku nieruchomego do rejestru w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Na posiadaczu zabytku nieruchomego objętego rejestrem ciąży obowiązek prac konserwatorskich.

W uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków starosta może zamieszczać na zabytku nieruchomym znak informujący o ochronie określonego obiektu. Wzór i wymiary znaku są określone w rozporządzeniu.

Prezydent RP na wniosek ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego może uznać obiekt za zabytek, pomnik historii lub kultury mocą swojego rozporządzenia. Wniosek podlega zaopiniowaniu przez Radę Ochrony Zabytków. W przypadku zabytku o wartości unikatowej minister może przedstawić Komitetowi Dziedzictwa Światowego wniosek o wpisanie pomnika na Listę dziedzictwa światowego i objęcia go ochroną w ramach Konwencji w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego¹⁵.

Rada gminy po zasięgnięciu opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków (w uchwale) może utworzyć (określić nazwę) park kulturowy w celu ochrony

¹⁵ Konwencja w sprawie światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, podpisana w Paryżu 16 listopada 1972 r., Dz.U. z 1976 r. Nr 32, poz. 190 i 191.

krajobrazu lub zachowania terenów z zabytkami nieruchomymi typowymi dla miejscowej tradycji budowlanej i osadniczej. Natomiast wójt (burmistrz, prezydent miasta), w uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków, sporządza plan ochrony parku kulturowego i przedstawia go do zatwierdzenia radzie gminy. Do ochrony parku rada gminy może powołać jednostkę organizacyjną.

Gminy mogą zawrzeć porozumienie dotyczące utworzenia parku przekraczającego swoim zasięgiem obszar działania jednej gminy¹⁶. Dla obszarów, na których utworzono park kulturowy, sporządza się miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego. Ochronę zabytków uwzględnia się również w studium uwarunkowań i kierunku zagospodarowania przestrzennego gminy. Dotyczy to w szczególności strefy ochrony konserwatorskiej, na której ustanowiono określone zakazy i nakazy w celu ochrony zabytków. Projekty i zmiany planu zagospodarowania przestrzennego województwa oraz miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego uzgadnia się z wojewódzkim konserwatorem zabytków.

Krajową ewidencję zabytków prowadzi Generalny Konserwator Zabytków w formie zbioru kart ewidencyjnych zabytków z wojewódzkich rejestrów oraz krajowy wykaz zabytków skradzionych lub bezprawnie wywiezionych za granicę. Natomiast wojewódzki konserwator zabytków ewidencjonuje je w formie kart ewidencyjnych zabytków znajdujących się na terenie województwa, a wójt (burmistrz, prezydent miasta) w formie zbioru kart adresowych zabytków nieruchomych z terenu gminy.

Minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego określa w rozporządzeniu sposób prowadzenia wykazu i rejestru zabytków: krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granicę niezgodnie z prawem. Wojewódzki konserwator zabytków oraz organy Policji, Straży Granicznej i Służby Celnej mają obowiązek przekazywania Generalnemu Konserwatorowi Zabytków informacji o zabytku skradzionym lub bezprawnie wywiezionym za granicę w celu wpisania go do wykazu.

Skreślenie z rejestru zabytku nieruchomego lub jego otoczenia następuje w przypadku jego utraty, zniszczenia lub ujęcia w innym rejestrze. Postępowanie w tej sprawie wszczyna się z urzędu lub na wniosek właściciela zabytku bądź użytkownika wieczystego gruntu, na którym znajduje się zabytek. Decyzję wydaje minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Wykreślenie z księgi wieczystej i katastru następuje na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków i ogłaszane jest w wojewódzkim dzienniku urzędowym.

¹⁶ Art. 10 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, tekst jedn. Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.

Jeżeli w trakcie jakichkolwiek prac lub czynności odkryto zabytek, prowadzący je ma obowiązek:

- wstrzymać roboty, które mogą uszkodzić lub zniszczyć zabytek i zabezpieczyć miejsce;
- zawiadomić właściwego wojewódzkiego konserwatora zabytków lub wójta (burmistrza, prezydenta miasta), który jest obowiązany zawiadomić o odkryciu wojewódzkiego konserwatora zabytków w terminie trzech dni. Wojewódzki konserwator powinien dokonać oględzin w ciągu pięciu dni od otrzymania zgłoszenia wójta.

W przypadku niedokonania oględzin roboty mogą być prowadzone dalej. Na podstawie oględzin wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzję o kontynuacji robót lub nakazuje ich wstrzymanie na okres nie dłuższy niż miesiąc. Jeśli zabytek ma wyjątkową wartość, wówczas może nastąpić przedłużenie wstrzymania robót, ale nie dłużej niż na sześć miesięcy.

Odkrywczy i znalazcy zabytku archeologicznego przysługują nagroda, z wyjątkiem osób zajmujących się zawodowo badaniami archeologicznymi albo zatrudnionymi do prowadzenia takich badań. Zabytki archeologiczne są własnością Skarbu Państwa. Jednakże mocą decyzji wojewódzkiego konserwatora zabytków mogą być przekazane do muzeum lub jednostce organizacyjnej, która zapewni właściwe jego przechowanie, inwentaryzację i prowadzenie prac konserwatorskich, a także udostępnianie ich w celach naukowych.

Pozwolenia wydawane w zakresie ochrony zabytków i opieki nad zabytkami są decyzjami administracyjnymi, które powodują określone skutki prawne. Wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzje o wstrzymaniu prac, które są realizowane bez jego zgody lub nie spełniają warunków pozwolenia, w tym prac: konserwatorskich, restauratorskich, architektonicznych przy zabytku, albo robót budowlanych w jego otoczeniu lub badań konserwatorskich i archeologicznych bądź innych prac związanych z zabytkiem wpisanym do rejestru. Osoba, która dopuściła się naruszenia przepisów o zabytkach lub naruszyła warunki określone w pozwoleniu, jest obowiązana na swój koszt wykonać czynności nakazane w decyzji. Jeżeli w terminie dwóch miesięcy od wydania decyzji wojewódzki konserwator zabytków nie nakaze przywrócenia zabytku lub terenu do stanu poprzedniego, albo wstrzymania badań lub robót – decyzja o ich wstrzymaniu wygasa z mocy prawa.

Wojewódzki konserwator zabytków może wydać decyzję nakazującą właścicielowi lub osobie korzystającej z zabytku przeprowadzenia prac konserwatorskich lub innych czynności przy zabytku, jeśli są niezbędne ze względu na zagrożenie zniszczeniem lub uszkodzeniem zabytku. Decyzja nie zwalnia jednak z obowiązku uzyskania pozwolenia na ich przeprowadzenie. W przypadku odmowy konserwacji może być zastosowane wykonanie zastępcze, które podlega zabezpieczeniu hipoteką przymusową.

W przypadku zagrożenia zniszczeniem, uszkodzeniem, kradzieżą, zaginięciem lub nielegalnym wywiezieniem za granicę zabytku ruchomego wpisanego do rejestru wojewódzki konserwator zabytków może wydać decyzję o jego zabezpieczeniu w formie ustanowienia czasowego zajęcia do czasu usunięcia zagrożenia, np. przez przekazanie do muzeum, archiwum lub biblioteki. Natomiast w celu zapobiegnięcia zniszczeniu lub uszkodzeniu zabytku nieruchomego wpisanego do rejestru starosta, na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków, może wydać decyzję o zabezpieczeniu zabytku przez jego czasowe zajęcie na zasadach określonych w przepisach o gospodarce nieruchomościami. W braku możliwości uniknięcia zagrożenia zabytek ruchomy może być przejęty przez wojewódzkiego konserwatora zabytków w drodze decyzji na własność Skarbu Państwa i przeznaczony na cele kultury, oświaty lub turystyki za odszkodowaniem według wartości rynkowej zabytku. Natomiast zabytek nieruchomy może być wywłaszczony, na wniosek wojewódzkiego konserwatora zabytków, przez starostę na rzecz Skarbu Państwa lub właściwej gminy.

Wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzje administracyjne w sprawach zabytków wpisanych do wojewódzkiego rejestru, które dotyczą:

- prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytku i w jego otoczeniu oraz badań konserwatorskich, architektonicznych i archeologicznych;
- trwałego przeniesienia zabytku ruchomego z naruszeniem wystroju wnętrza lub przemieszczenia innego zabytku;
- podziału zabytku nieruchomego lub zmiany jego przeznaczenia bądź sposobu korzystania z zabytku;
- umieszczania na zabytku urządzeń technicznych, tablic, reklam oraz napisów oraz podejmowania działań, które mogłyby prowadzić do naruszenia substancji lub zmiany wyglądu zabytku;
- poszukiwania ukrytych lub porzuconych zabytków ruchomych, archeologicznych z użyciem urządzeń elektronicznych i technicznych oraz sprzętu do nurkowania.

Na polskich obszarach morskich pozwolenia na badania archeologiczne i poszukiwanie zabytków ruchomych wydawane są przez dyrektora urzędu morskiego w uzgodnieniu z wojewódzkim konserwatorem zabytków właściwym dla siedziby urzędu morskiego. Natomiast minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego określa w rozporządzeniu wymagania, jakim powinien odpowiadać wniosek i pozwolenie oraz dokumentacja niezbędna do rozpatrzenia tego wniosku.

Zabytki mogą być wywożone za granicę na stałe, jeżeli nie spowoduje to uszczerbku dla dziedzictwa kulturowego. Wywóz zabytków za granicę może nastąpić na podstawie:

- jednorazowego pozwolenia na stały albo czasowy wywóz zabytku za granicę. Jednorazowe pozwolenie na stały wywóz zabytku za granicę wydaje minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, po zasięgnięciu opinii komisji złożonej ze specjalistów w określonych dziedzinach ochrony zabytków i opieki nad zabytkami. Wniosek w tej sprawie składa się do ministra za pośrednictwem wojewódzkiego konserwatora zabytków. Jednorazowe pozwolenie na czasowy wywóz zabytku za granicę wydaje wojewódzki konserwator zabytków na wniosek zainteresowanego zamierzającego jednorazowo wywieźć zabytek w celach użytkowych, wystawienniczych lub konserwatorskich. Termin ważności jednorazowego pozwolenia na wywóz zabytku rejestrowego za granicę na stałe wygasa po upływie 12 miesięcy od wydania. Natomiast w przypadku pozwolenia na wywóz czasowy jego ważność upływa po trzech latach od wydania;
- pozwolenia wielokrotnego indywidualnego albo ogólnego na czasowy wywóz zabytku za granicę. Pozwolenie wielokrotne indywidualne wydaje wojewódzki konserwator zabytków na wniosek zainteresowanego, który zamierza wywozić zabytek w celach użytkowych lub wystawienniczych. Pozwolenie tego rodzaju wydaje się na czas nie dłuższy niż trzy lata od dnia wydania. Pozwolenie wielokrotne ogólne wydaje również wojewódzki konserwator zabytków na wniosek muzeum lub innej instytucji kultury, która zamierza wielokrotnie wywozić swoje zbiory w celach wystawienniczych. W tym przypadku termin ważności pozwolenia nie może być dłuższy niż pięć lat od dnia jego wydania.

Materiały biblioteczne utworzone przed 1 stycznia 1949 r. mogą być wywożone za granicę na podstawie pozwolenia wydanego przez Dyrektora Biblioteki Narodowej.

Wydane pozwolenie może być cofnięte decyzją organu wydającego, o czym zawiadamia on organy administracji celnej.

Pozwolenia na wywóz za granicę nie wymagają zabytki¹⁷:

- na stały jednorazowy wywóz zabytki: archeologiczne, które mają nie więcej niż 100 lat, jeśli nie wchodzą do zbiorów archeologicznych ani nie są elementami integralnej części zabytków architektury, wystroju wnętrz, pomników, posągów i dzieł rzemiosła artystycznego, a także dzieła pojedyncze lub ze zbiorów książek o wartości do 6 tys. zł, a pojedyncze mapy drukowane i partytury, jeśli mają nie więcej niż 150 lat i o wartości do 6 tys. zł; dzieła malarstwa, bez względu na technikę wykonania, jeśli mają nie więcej niż 50 lat o wartości do 40 tys. zł oraz rzeźby i posągi do 20 tys. zł, a także akwarele, gwasze, pastele i matryce do plakatów o wartości do 16 tys. zł oraz mozaiki

¹⁷ Art. 59 ustawy z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków.

do 12 tys. zł, a także pojedyncze fotografie i filmy (ich negatywy) do 6 tys. zł oraz pojedyncze rękopisy lub ze zbiorów do 4 tys. zł; środki transportu, które mają nie więcej niż 50 lat, a ich wartość nie przekracza 32 tys. zł i inne zabytki, jeśli ich wartość nie przekracza 16 tys. zł; ponadto dzieła z kolekcji o znaczeniu historycznym, paleontologicznym, etnograficznym lub numizmatycznym albo zoologicznym, botanicznym, mineralnym lub anatomicznym, jeśli ich wartość nie przekracza 16 tys. zł;

- przywiezione z terytorium państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej, które objęto procedurą odprawy czasowej lub procedurą uszlachetniania czynnego w rozumieniu prawa celnego¹⁸;
- przywiezione z terytorium państwa niebędącego członkiem Unii Europejskiej, które dopuszczono do obrotu ze zwolnieniem od należności celnych przywozowych, jeżeli wywóz tych zabytków następuje przed upływem pięciu lat od dopuszczenia ich do obrotu. Ponadto zabytki przywiezione z terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej na okres nie dłuższy niż trzy lata, jeżeli ich wywozu dokonuje się na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej, jak również zabytki przywiezione przez osoby korzystające z przywilejów lub immunitetów dyplomatycznych, np. w celu wystroju wnętrza przedstawicielstwa dyplomatycznego bądź urzędu konsularnego;
- dzieła twórców żyjących oraz materiały biblioteczne powstałe po 31 grudnia 1948 r., jak również inne przedmioty o cechach zabytków, ale niebędące zabytkami.

Zaświadczenie stwierdzające, że przedmiot lub zabytek nie wymaga pozwolenia na wywóz za granicę wydaje wojewódzki konserwator zabytków.

Wobec zabytków nielegalnie wywiezionych za granicę może być prowadzone postępowanie restytucyjne, które obejmuje zabytki wpisane do rejestru, o szczególnej wartości kulturalnej, np. pochodzące ze zbiorów archeologicznych, stanowiące integralną część architektury, dzieła malarstwa, grafiki, druki, mozaiki, rzeźby oraz fotografie. O restytucję zabytku państwo może wystąpić nie później niż 12 miesięcy od uzyskania informacji o miejscu przechowywania zabytku i tożsamości jego posiadacza lub właściciela, ale przed upływem 30 lat od dnia jego wywiezienia za granicę. Organem uprawnionym do prowadzenia restytucji zabytku z terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej jest minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, w porozumieniu z innymi ministrami lub kierownikami urzędów centralnych bądź wojewodami i jednostkami samorządu terytorialnego. Żądanie zwrotu zabytku wywiezionego bezprawnie za granicę może nastąpić również w formie powództwa wniesionego do sądu cywilnego właściwego według miejsca przechowywania zabytku.

¹⁸ Ustawa z 19 marca 2004 r. Prawo celne, Dz.U. Nr 68, poz. 622 ze zm.

4. Nadzór konserwatorski

Nadzór konserwatorski obejmuje kontrolę przestrzegania i stosowania przepisów dotyczących ochrony zabytków i opieki nad nimi. Sprawuje go wojewódzki konserwator zabytków i upoważnieni pracownicy wojewódzkiego urzędu ochrony zabytków. W zakresie nadzoru konserwatorskiego podmioty te mają prawo:

- wstępu na teren nieruchomości w przypadku podejrzenia, że może nastąpić zniszczenie lub uszkodzenie zabytku;
- oceny warunków przechowywania i zabezpieczenia zabytków wpisanych do rejestru lub znajdujących się w muzeach, bibliotekach, w zbiorach bądź innych zasobach państwowych jednostek organizacyjnych i jednostek samorządu terytorialnego w terminie uzgodnionym z ich właścicielem lub posiadaczem;
- sprawdzenia czynności przy zabytkach rejestrowych lub badań archeologicznych z warunkami określonymi w pozwoleniu i dokumentacji;
- żądania informacji i dokumentów oraz innych danych związanych z kontrolą zabytku.

Czynności kontrolne przeprowadza się w obecności właściciela albo kierownika kontrolowanej jednostki organizacyjnej lub osoby upoważnionej z zachowaniem przepisów o ochronie informacji niejawnych. W razie utrudniania czynności kontrolnych wojewódzki konserwator zabytków może wystąpić z wnioskiem o udzielenie pomocy do właściwego miejscowo komendanta Policji.

5. Ogólne zasady finansowania ochrony zabytków i opieki nad nimi

Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami zobowiązuje organy rządowe i samorządowe do zapewnienia warunków prawnych i finansowych ochrony zabytków oraz zapewnienia wsparcia właścicieli i użytkowników zabytków w wypełnianiu ich obowiązków. Państwowe i samorządowe instytucje kultury oraz państwowe instytucje filmowe finansowane są z budżetu państwa¹⁹, w tym służb ochrony oraz ośrodków dokumentacji zabytków. Ustawodawca przewidział również regulacje prawne związane z ulgami finansowymi dla właścicieli i użytkowników konkretnych obiektów zabytkowych.

Pomoc jednostek rządowych i samorządowych dla właściciela lub użytkownika obiektu wpisanego do rejestru zabytków może przybierać również postać:

¹⁹ Art. 9 pkt 13 ustawa z 27 czerwca 2009 r. o finansach publicznych, Dz.U. Nr 157, poz. 1240 ze zm.

- bonifikaty przy ustalaniu ceny sprzedaży nieruchomości należących do Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego lub opłaty z tytułu trwałego zarządu nieruchomości bądź opłaty za użytkowanie wieczyste nieruchomości gruntowej;
- zwolnienia od podatku od nieruchomości lub od podatku od nabycia spadku;
- dotacji na prace remontowe i konserwatorskie.

Osoba fizyczna, jednostka samorządu terytorialnego lub inna będąca właścicielem bądź posiadaczem zabytku wpisanego do rejestru albo posiadająca zabytek w trwałym zarządzie może ubiegać się o udzielenie dotacji celowej z budżetu państwa na dofinansowanie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy zabytku. Dotacja może być udzielona w wysokości do 50 proc. nakładów koniecznych na wykonanie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy zabytku wpisanym do rejestru. W przypadku zabytku o wyjątkowej wartości historycznej, artystycznej lub naukowej, albo gdy wymaga on niezwłocznego przeprowadzenia lub złożonych pod względem technologicznym prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych, to dotacja może być udzielona w wysokości do 100 proc. nakładów koniecznych na wykonanie tych prac lub robót.

Dotacji udziela się na podstawie kosztorysu zatwierdzonego przez wojewódzkiego konserwatora zabytków. Może ona zostać udzielona na podstawie umowy zawartej z:

- ministrem właściwym do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego
 - z budżetu działu administracji – kultura i ochrona dziedzictwa narodowego;
- wojewódzkim konserwatorem zabytków – z budżetu wojewody.

Łączna kwota dotacji nie może przekroczyć 100 proc. nakładów koniecznych na prace związane z zabytkiem. W przypadku niewykorzystania dotacji lub wykorzystania jej niezgodnie z przeznaczeniem zwrot należności może nastąpić w trybie postępowania egzekucyjnego w administracji.

Dofinansowanie prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych przy zabytkach wpisanych do rejestru jest zadaniem z zakresu administracji publicznej, której organy prowadzą wykazy udzielonych dotacji oraz informują się wzajemnie o ich udzieleniu.

Minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego udziela osobie fizycznej lub jednostce organizacyjnej dotacji na przeprowadzenie niezbędnych badań archeologicznych (w celu ochrony zabytku) oraz wykonanie ich dokumentacji, w przypadku gdy koszt planowanych badań archeologicznych i ich dokumentacji będzie wyższy niż 2 proc. kosztów planowanych działań.

Na podkreślenie zasługuje, że w Polsce nakłady z budżetu państwa na konserwację zabytków nieruchomych są znacznie niższe, niż to wynika z potrzeb ich utrzymania. Jest to następstwem fizycznego starzenia się niektórych zabytków oraz

zaniedbań ich konserwacji w minionych latach, a także braku możliwości finansowych państwa. Uwzględniając międzynarodowe standardy ochrony zabytków i opieki nad zabytkami w Polsce, należałoby zwiększyć środki z budżetu państwa na zachowanie ich, co najmniej, w dobrym stanie. Zabytki odgrywają doniosłą rolę w procesie identyfikacji kulturowej oraz w utrwalaniu poczucia tożsamości i związków z danym miejscem, regionem czy krajem i są swoistymi dokumentami historycznymi minionych epok.

6. Odpowiedzialność karna za naruszenie przepisów o ochronie zabytków i opiece nad nimi

Odpowiedzialność karna za przestępstwa przeciwko ochronie zabytków i opiece nad nimi została ukształtowana w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz w Kodeksie karnym²⁰. Przepisy wymienionej ustawy stanowią, że kto niszczy, uszkodza zabytek lub wywozi bez pozwolenia za granicę lub nie sprowadza go do kraju, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. W określonych prawem przypadkach sąd może również orzec przepadek zabytku lub nawiązkę na wskazany cel. Sprawca, który sfalszował (przerobił, podrobił) zabytek w celu użycia go w obrocie zabytkami, albo zbył podrobiony zabytek, podlega karze grzywny, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. Natomiast na podstawie Kodeksu karnego sprawca zniszczenia, kradzieży zabytku o szczególnym znaczeniu dla kultury podlega karze nawet do 10 lat pozbawienia wolności.

Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami statuuje także odpowiedzialność za wykroczenia. Karze aresztu lub ograniczenia wolności albo grzywny podlega właściciel lub posiadacz zabytku, który nie zabezpieczył go należycie przed uszkodzeniem, zniszczeniem, zaginięciem lub kradzieżą. Natomiast jeśli osoba bez pozwolenia albo wbrew jego warunkom poszukuje ukrytych lub porzuconych zabytków, w tym z użyciem urządzeń elektronicznych i technicznych oraz sprzętu do nurkowania, podlega karze aresztu albo ograniczenia wolności, albo grzywny.

Odpowiedzialności za popełnienie wykroczenia podlega także naruszanie zakazów lub ograniczeń obowiązujących w parku kultury. Natomiast gdy właściciel lub posiadacz zabytku wpisanego do rejestru albo innego znajdującego się w wojewódzkiej ewidencji zabytków nie powiadomił wojewódzkiego konserwatora o: zagrożeniu, uszkodzeniu, zmianie miejsca przechowywania, zniszczeniu, zaginięciu lub kradzieży zabytku niezwłocznie po uzyskaniu wiadomości o tym zdarzeniu

²⁰ Art. 294 § 2 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.

– podlega karze grzywny. Tej samej karze podlega, kto uniemożliwia lub utrudnia dostęp do zabytku ustawowemu organowi ochrony zabytków.

Wykroczeniem jest także niepowiadomienie wojewódzkiego konserwatora zabytków lub wójta (burmistrza, prezydenta miasta) o odkryciu w trakcie robót budowlanych lub ziemnych przedmiotu, który może być zabytkiem. Dotyczy to również niewstrzymania robót mogących uszkodzić lub zniszczyć znaleziony przedmiot oraz niezabezpieczenia przedmiotu i miejsca jego znalezienia. Niedozwolone jest także prowadzenie bez pozwolenia lub wbrew jego warunkom prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych lub badań konserwatorskich, architektonicznych i archeologicznych przy zabytku wpisanym do rejestru oraz robót budowlanych w jego otoczeniu.

7. Wnioski końcowe

Zabytki ze względu na ich szczególne znaczenie dla kultywowania wartości narodowych wymagają pieczołowej ochrony. Zagadnienie to nabiera coraz większego znaczenia ze względu na starzenie się zabytków, które z powodu braku konserwacji często ulegają uszkodzeniu lub zniszczeniu. Natura ludzka często jest nieprzewidywalna i niejednokrotnie człowiek (świadomie bądź nieświadomie) doprowadza, w następstwie wandalizmu²¹, do utraty niepowtarzalnych wytworów człowieka lub jego epokowych osiągnięć.

Z materiału badawczego wynika, że organy ochrony zabytków i opieki nad zabytkami (głównie konserwatorzy) niejednokrotnie utrudniają prowadzenie prac rewaloryzacyjnych zabytku, ale właściciele często podejmują prace remontowe bez konsultowania się z nimi, jak również naruszają wymagania konserwatorskie. W przypadku zabytków nieruchomych (z powodu samowoli budowlanej) niejednokrotnie dochodzi do znacznego zdeformowania zabytku lub wręcz jego zniszczenia. W tej sytuacji wydaje się niezbędne wprowadzenie uregulowań prawnych o charakterze bardziej rygorystycznym, przyczyniających się do większej dbałości o zabytek – głównie przez osoby fizyczne.

Dbałość o zabytki świadczy o kulturze społeczeństwa i roli, jaką odgrywają organy administracji publicznej w zakresie ochrony i opieki nad zabytkami. Polska przeznaczała stosunkowo spore środki (głównie z budżetu państwa) na ochronę zabytków wpisanych do rejestrów. Jednakże środki te są niewystarczające m.in. dlatego, że pomijano finansowanie ochrony zabytków wpisanych do ewidencji wojewódzkich konserwatorów zabytków. Niektóre zabytki utraciły swoją wartość,

²¹ F. Geerds, *Wandalizm wobec dzieł sztuki*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” Warszawa 1984, s. 9–20.

ponieważ uległy znacznemu uszkodzeniu albo zniszczeniu. Te okoliczności będą skutkowały koniecznością zwiększenia nakładów na ich konserwację lub przywrócenie do dawnego stanu.

Regulacje administracyjnoprawne w zakresie ochrony zabytków i opieki nad nimi w zasadzie należy uznać za wystarczające i poprawne, ale brak bardziej precyzyjnych uregulowań w zakresie rewitalizacji zdegradowanych obszarów zabytkowych w miastach.

Bibliografia

Boć J. (red), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited, Wrocław 2005.

Encyklopedia organizacji międzynarodowych, Książka i Wiedza, Warszawa 1975.

Geerds F., *Wandalizm wobec dzieł sztuki*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” Warszawa 1984.

Pruszyński J., *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, Zakamycze, Warszawa 2001, t. I.

Summary

Legal and Administrative Aspects of Monument Preservation and Conservation

The Scope and system of monument preservation in Poland is regulated mainly by the Preservation and Conservation of Monuments Act of July 23rd 2003. Preservation of Monuments is first of all dealt with by bodies of government administration including: the Minister of Culture and National Heritage on behalf of whom tasks and competences are executed by the General Heritage Conservator, provincial governors on behalf of whom act provincial heritage conservators. Among other things they run registers of monuments and establish programmes and plans of preservation of monuments. Numerous duties in this range have been imposed on the holders of monuments and relics, e.g. concerning conducting conservatory work and restoring relics of the past or exporting them abroad.

O istocie zrzeczenia się w prawie. Kilka uwag na gruncie prawa cywilnego

1. Wprowadzenie

Głównym celem artykułu jest deskryptywna analiza teoretyczno- i filozoficzno-prawnych założeń dotyczących instytucji zrzeczenia się w prawie na przykładzie prawa cywilnego. Zmierza on do rozstrzygnięcia problemu, czy instytucję zrzeczenia należy traktować jako jedną instytucję z wieloma odmianami odniesionymi do praw, które zrzeczeniu będą podlegać, czy raczej jako wiele różnych instytucji prawnych, w których odmiennosc przedmiotu zrzeczenia nie pozwala na wskazanie ich wspólnych cech¹. U podstaw pierwszego poglądu leżą założenia o nieprzypadkowej terminologicznej tożsamości i związanych z tym dogmatycznoprawnych konsekwencjach oraz o wspólnym celu czynności sprowadzającym się do woli wyzbycia się prawa. Drugi pogląd opiera się z kolei na przekonaniu o determinującym wpływie przedmiotu zrzeczenia na charakter czynności prawnej, która go dotyczy.

Tak postawiony problem stawia w centrum rozważań podstawy i sens instytucji zrzeczenia, których doszukiwać się należy w refleksji filozoficznoprawnej. Analiza dogmatycznoprawna służy określeniu aplikacji założeń teoretycznoprawnych i systemowych oraz wskazaniu jej konsekwencji dla konstrukcji konkretnych jej postaci w porządku prawnym. Jej celem nie jest dogłębna analiza komparatystyczna, a jedynie wskazanie podstawowych cech zrzeczenia, istotnych z punktu widzenia celu niniejszego tekstu. Rozważania obejmują zasadniczo dziedzinę prawa cywilnego, pewne uwagi jednak odnoszą się do prawa konstytucyjnego i karnego. Jako podstawy rozważań przyjęte zostały dwie instytucje materialnego prawa cywilnego – zrzeczenie się własności oraz umowa o zrzeczenie się dziedziczenia. Nie są one

* Dr, Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie.

¹ N. Bieskorn, *Verzicht und Unverzichtbarkeit im Recht*, Franz Steiner Verlag, Wiesbaden GmbH, Stuttgart 1988, s. 32.

oczywiście jedynymi przypadkami dopuszczalnego zrzeczenia. System prawny przewiduje także inne zbliżone formy wyzbycia lub ograniczenia praw, jak zwolnienie z długu, odrzucenie spadku czy ustanowienie ograniczonych praw rzeczowych, które noszą znamiona zrzeczenia, ale z dogmatycznoprawnego punktu widzenia stanowią odrębne instytucje. Wydawać się więc może, że wybór zrzeczenia się własności oraz zrzeczenia się dziedziczenia jest arbitralny i nieuzasadniony. Wybór ten nie jest jednak przypadkowy, jest wyrazem przekonania, że zrzeczenie się własności i zrzeczenie się dziedziczenia oddają istotę zrzeczenia jako instytucji materialnego prawa cywilnego, wskazując równocześnie na jej możliwe instytucjonalne postacie jako czynności prawnej jednostronnej oraz umowy.

Z założenia rozważania oraz wynikające z nich wnioski nie mają charakteru postulatów prawotwórczych. Tekst ma stanowić raczej refleksję łączącą perspektywę teoretyczno- i filozoficznoprawną z dogmatycznoprawną.

2. Zagadnienia definicyjne

Zrzeczenie zgodnie z definicją zawartą w słowniku języka polskiego oznacza rezygnację z czegoś, odstąpienie, wyrzeczenie². Sens zrzeczenia można ująć w sposób następujący. Zrzeczenie jest podlegającym ocenie prawnej zachowaniem przybierającym zasadniczo formę działania. Według B. Windscheida zrzeczenie to każde oświadczenie prowadzące do zniesienia czy zniweczenia prawa. Zrzeczenie ma charakter intencjonalny, stanowi realizację określonego uprawnienia, którego treścią jest wola wyzbycia się przysługujących podmiotowi praw. Jej manifestacja może przybrać formę oświadczenia woli, a także innego zachowania dającego się jednoznacznie zinterpretować jako zachowanie zmierzające do wywołania skutku prawnego w postaci rezygnacji z władztwa nad przedmiotem własności lub rezygnacji z uprawnienia do dysponowania określonym dobrem.

Zrzeczenie jest instytucją prawną. Regulacje dotyczące aktu zrzeczenia znajdują się zarówno w prawie prywatnym, jak i publicznym, w którym szczególnego znaczenia nabiera ono w prawie konstytucyjnym i karnym³. Przedmiotem zrzeczenia

² S. Skorupka, *Mały słownik języka polskiego*, PWN, Warszawa 1990, s. 1021.

³ W prawie karnym zrzeczenie stanowi okoliczność wyłączającą bezprawność czynu, wykluczającą naruszenie prawa. Zrzeczenie się prawa znaczy tyle co zrzeczenie się ochrony prawnej poprzez przyzwolenie na naruszenie przez napastnika dobra prawnego chronionego. Warunkiem skuteczności zrzeczenia się jest jednak jego dobrowolność, tj. niebudząca wątpliwości wola dysponenta dobra prawnego, zakomunikowana potencjalnemu naruszcycielowi. W prawie karnym oświadczenie o zrzeczeniu się ma adresata, co więcej musi do niego dotrzeć. Istnieją jednak przypadki, w których mimo tego przyzwolenia określone zachowania będą penalizowane. Wynika to z przyznania szczególnej ochrony pewnym dobrom prawnym. W tych przypadkach w sposób niebudzący wątpliwości wyłączona zostanie możliwość dysponowania wskazanymi

jest prawo, a na gruncie prawa procesowego – roszczenie procesowe bądź materialnoprawne. Pierwsze z nich jest sytuacją prawną podmiotu, zespołem uprawnień, przyznaną w normie możliwością postępowania w określony sposób, roszczenie zaś skonkretyzowanym prawem, dochodzonym przed organem uprawnionym do rozstrzygnięcia sporów.

U podstaw poniższych rozważań leży intuicja intelektualna, która nakazuje odnosić sens zrzeczenia każdorazowo do prawa, które zrzeczeniu będzie bądź nie będzie podlegało. A skoro tak, to powstaje pytanie o genezę takiego rozróżnienia. W literaturze filozoficznej i filozoficznoprawnej sens i istotę zrzeczenia, rozumianego jako pewien akt woli, próbuje się wyjaśniać przez odniesienie go do przedmiotu zrzeczenia i wykazanie związku pojęć „niepodlegający zrzeczeniu”, „niezbywalny”, „nienaruszalny”, „niedziedziczny” i „nieulegający przedawnieniu”. Każde z nich odnosi się do praw uznanych za wymagające szczególnej ochrony. Z tym bowiem, co niezbywalne, niedziedziczne, niepodlegające zrzeczeniu, nieulegające przedawnieniu czy nienaruszalne łączy się zwykle domniemanie ważności i doniosłości, znajdujące swoje odzwierciedlenie także w tekstach prawnych. Odnosząc się do pierwszej z podanych relacji, a więc „niepodlegający zrzeczeniu” i „niezbywalny”, zauważyć należy, że pozaprawne ich znaczenie pozwala traktować zrzeczenie się i zbycie jako pojęcia bliskoznaczne. Prawne znaczenie już na takie ujęcie nie pozwala, ponieważ na mocy konwencji ustawowej zbycie i zrzeczenie to dwie odrębne podstawy dysponowania dobrem prawnym. W prawie polskim gwarancję zbywalności praw stanowi art. 57 k.c., zgodnie z którym nie można przez czynność prawną wyłączyć ani ograniczyć uprawnienia do przeniesienia, obciążenia, zmiany lub zniesienia prawa, jeżeli według ustawy prawo to jest zbywalne. Naruszenie tego zakazu ustawowego na mocy art. 58 k.c. skutkować będzie nieważnością, z wyjątkiem zastrzeżenia zawartego w art. 57 § 2 k.c. Mamy tu więc do czynienia z ustawowym ograniczeniem prawa do zrzeczenia.

Cecha niezbywalności i niepodlegania zrzeczeniu kojarzona jest w literaturze filozoficznoprawnej również z nienaruszalnością danego prawa. Dzieje się tak za sprawą podejmowanych prób wyznaczania granicy sfery praw zarówno podlegających zrzeczeniu, jak i im niepodlegających ze wspomnianą już cechą doniosłości czy ważności. Tok rozumowania w tym ujęciu przebiega następująco: pewne dobra są nienaruszalne; nienaruszalność ta obejmuje nie tylko zakaz ingerencji władzy publicznej czy innych osób, ale idzie znacznie dalej, wyklucza bowiem wolność dysponowania prawem także przez osobę uprawnioną. Wynika to z apriorycznych założeń dotyczących tego, co powinno podlegać szczególnej ochronie. Tutaj

dobrami prawnymi, co w konsekwencji prowadzić będzie do odpowiedzialności karnej osoby je naruszającej. Karalne będzie jednak zachowanie nie dysponenta dobra prawnego, akceptującego jego naruszenie, ale tego, który swym zachowaniem realizuje znamiona przestępstwa.

niemożność zrzeczenia jest postrzegana jako forma ochrony i gwarancji nienaruszenia określonych dóbr, takich jak wolność czy godność ludzka.

Kolejna bliskość pojęciowa dotyczy niemożności zrzeczenia i nieulegania przedawnieniu. Również tutaj można mówić o pewnym znaczeniu przypisywanym określonym roszczeniom, u podstaw których leżą szczególne prawa. Przedawnienie to instytucja tzw. dawności, ograniczająca pod względem czasowym dochodzenie roszczeń⁴. Nieuleganie przedawnieniu jest cechą pewnej kategorii roszczeń. Co do zasady przedawnieniu ulegają roszczenia majątkowe, a więc te, które są uwarunkowane celem i interesem majątkowym (art. 117 § 1 k.c.). Za nieprzedawnialne ustawa uznaje roszczenia niemajątkowe, czyli wynikające z rozmaitych praw niemajątkowych i mające na celu zaspokojenie interesów o charakterze osobistym.

Podsumowując ten fragment rozważań, stwierdzić należy, że przywołane pojęcia: „niepodlegający zrzeczeniu”, „niezbywalny”, „nienaruszalny” czy „nieulegający przedawnieniu” nie mają synonimicznego znaczenia. Za ich językowym rozróżnieniem idą ich prawnicze odmienności, zawierające się w pytaniu, czy to, co zrzeczeniu nie podlega, zawsze musi być nieprzedawnialne oraz niedziedziczne i nienaruszalne. Każde z nich odnosi się do innego aspektu prawa, z innej perspektywy je charakteryzuje. Bez wątpienia jednak wskazują one na kilka punktów stycznych uzasadniających ich łączenie. Chodzi tu przede wszystkim o ściśle osobisty charakter praw i bardzo często wiązaną z tym ich wagę i doniosłość.

Oczywiście z czysto dogmatycznego punktu widzenia znaczenie tego typu rozważań jest ograniczone. Na wstępie zostało jednak zaznaczone, że przedmiotem analizy nie są wyłącznie zagadnienia dogmatyki prawa cywilnego, ale istota zrzeczenia, wskazanie zaś istoty wymaga przywołania możliwych charakterystyk oraz perspektywy filozoficznoprawnej. Tak określony cel uzasadnia przywołanie istotnych pojęć, które zwykle wiązane są ze zrzeczeniem. Ich zestawienie z jednej strony oraz rozgraniczenie z drugiej umożliwia, poprzez wskazanie punktów stycznych z innymi zbliżonymi instytucjami oraz wyraźnych odrębności, w pełniejszym zakresie przybliżenie instytucji zrzeczenia w systemie prawa.

3. Przedmiot zrzeczenia

Podstawowym zagadnieniem zrzeczenia jest ustalenie, co podlega zrzeczeniu. Oczywiście może być to arbitralna decyzja prawodawcy, u której podstaw nie leżą żadne założenia doktrynalne. Zwykle jednak ma ona swoje filozoficzne czy teoretycznoprawne uzasadnienie. W ujęciu tym próbuje się wyróżniać dwa kryteria

⁴ S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2003, s. 419.

dopuszczalności zrzeczenia. Ich bliższa analiza prowadzi do stwierdzenia, że w gruncie rzeczy sprowadzają się one do jednego. Pierwsze z nich odwołuje się do charakteru osobistego praw i obowiązków, a więc szczególnie bliskiego związku podmiotu z przedmiotem prawa. O podleganiu lub niepodleganiu zrzeczeniu decydować ma natura samego prawa. Argumentuje się tutaj w ten sposób, że godność i wolność jako immanentne cechy przypisywane człowiekowi nie podlegają dyspozycji, nawet przez sam podmiot uprawniony. Uzasadnienie to może być adekwatne na gruncie prawa konstytucyjnego w zakresie praw i wolności obywatelskich, ale w prawie cywilnym ma ono ograniczony zakres. Dzieje się tak dlatego, że nie wszystkim prawom niepodlegającym zrzeczeniu można ów bliski związek przypisać. Ponadto przyjmuje się zwykle, że wartością chronioną jest swoboda kształtowania stosunków prawnych, a wyjątki od niej muszą znajdować wyraźne uzasadnienie i potwierdzenie w tekście ustawy.

Drugie ze wspomnianych kryteriów zrzeczenia odwołuje się do źródeł istnienia praw. Podstaw zrzeczenia poszukuje się w założeniu, że podlegać mu może tylko to, co ma swe źródło w umowie. Założenie to, wywodzące się z teorii umów społecznych, oznacza, że podstawą praw jest porozumienie pomiędzy jednostkami. Z treści porozumienia wynika również zakres możliwej dyspozycji. Tak więc dysponować można tylko takimi prawami, które zostały przekazane czy wykreowane w umowie. Kryterium umowy jest rozstrzygające w tym kontraktualistycznym ujęciu. Jego ostateczna konkluzja brzmi: co nie może być przedmiotem umowy, nie może podlegać również zrzeczeniu. Innymi słowy, w pozytywnym ujęciu zagadnienia: skoro strony są uprawnione do przekazania pewnych praw na rzecz innych podmiotów, to tym bardziej uprawnione są do ich zrzeczenia się.

Przeciwko wyróżnianiu drugiego poglądu i jego aplikacji na grunt dogmatyki prawa przemawiają dwie racje. Po pierwsze, określenie praw podlegających dyspozycji w umowie jest również konsekwencją i wyrazem stanowiska aksjologicznego prawodawcy, rozstrzygającego o dopuszczalności i zakresie zrzeczenia się co do każdego z dóbr; po drugie, można wskazać przykłady dowodzące, że zrzeczeniu podlegać będą również prawa, które nie mają swego źródła w umowie.

4. Artykulacja woli zrzeczenia

Zgodnie z ujęciem systemowym akt zrzeczenia poddać należy ogólnym zasadom interpretacji oświadczeń woli. Reguły wykładni uzależnione będą od tego, jakiego prawa dotyczyć będzie zrzeczenie i jaki charakter ma podjęta czynność prawna. Dlatego w przypadku umów o zrzeczenie się dziedziczenia stosuje się przepisy o wykładni oświadczeń woli, a nie o wykładni rozrządzeń ostatniej woli, mimo że umowa o zrzeczenie się dziedziczenia jest czynnością prawa spadkowego. Problemy

interpretacyjne w związku z oświadczeniami woli o zrzeczeniu się prawa mogą dotyczyć kilku kwestii. Pierwsza – czy możliwe jest zrzeczenie się dziedziczenia w drodze wykładni umowy⁵. Odpowiadając na to pytanie, stwierdzić należy, że ostatecznie rozstrzygające będą dwie okoliczności, a mianowicie treść oświadczenia oraz jego forma, jeżeli oczywiście dany porządek prawny przewiduje szczególnie wymagania w tym zakresie. Druga kwestia dotyczy oświadczeń woli w kontekście problemu definitywności oraz granic zrzeczenia. Podstawowe intuicje intelektualne, jakie wiążą się z oświadczeniem woli, którego treścią jest zrzeczenie, dotyczą jego dwóch cech – definitywności i odwoływalności oraz całościowej i częściowej rezygnacji z określonego prawa. Intuicje te nie są jednak słuszne. Co do definitywności i nieodwołalności stwierdzić należy, że jak w przypadku każdego innego oświadczenia – można uchylić się od jego skutków z powołaniem się na wadę oświadczenia woli. Odwołanie nie może natomiast przybrać formy jednostronnego oświadczenia, jeżeli zrzeczenie konstrukcyjnie jest umową. Nie jest więc możliwe złożenie jednostronnego oświadczenia woli przez spadkodawcę, którego treścią byłoby odwołanie umowy. Oświadczenie takie mogłoby być natomiast zinterpretowane jako testament powołujący zrzekającego się do dziedziczenia, przy spełnieniu, rzecz jasna, przesłanek ważności testamentu⁶. Oczywiście dopuszczalne jest uchylenie się od jej skutków przez zawarcie kolejnej umowy, zmieniającej lub niweczącej poprzednią⁷.

Z zagadnieniami tymi związany jest jeszcze jeden problem. Sprowadza się on do pytania, czy oświadczenie woli o zrzeczeniu powinno być bezwarunkowe i bezterminowe. W doktrynie odpowiedź na to pytanie uzależnia się od rodzaju zrzeczenia. W prawie rzeczowym uznać należy, że zastrzeżenie warunku i terminu jest niedopuszczalne i skutkuje sankcją nieważności (art. 58 § 1 k.c.). Wynika to z właściwości zrzeczenia jako jednostronnej czynności prawnej o charakterze prawotwórczym, której skutek powinien tworzyć stan prawny w sposób natychmiastowy, stabilny i pewny⁸. Inaczej rzecz się ma na gruncie prawa spadkowego, gdzie zastrzeżenie warunku i terminu uznaje się za dopuszczalne.

Jeżeli chodzi o zakres zrzeczenia, to na koniec podkreślić należy, że dopuszczalne jest również częściowe dysponowanie pewnymi dobrami prawnymi. Decydować tu będzie w każdym przypadku podzielność albo niepodzielność prawa.

⁵ J. Pisuliński, *Zrzeczenie się dziedziczenia w prawie niemieckim*, „Rejent” 1999, nr 12, s. 67.

⁶ *Ibidem*, s. 74.

⁷ M. Pazdan, *Umowa o zrzeczenie się dziedziczenia w polskim prawie spadkowym*, „Rejent” 1997, nr 4, s. 196.

⁸ S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2003, s. 231; zob. G. Bieniek, *Zrzeczenie się własności i innych praw rzeczowych*, „Rejent” 2004, nr 3–4.

5. Beneficjent zrzeczenia

Ogólne zasady prawa cywilnego dotyczące nabycia i utraty praw przewidują, że zwykle z utratą prawa przez jedną osobę związane jest jego nabycie przez inną. „W wyjątkowych wypadkach ta łączność nie występuje. I tak np. zrzeczenie się własności rzeczy ruchomej nie powoduje nabycia własności przez kogokolwiek, gdyż rzecz staje się niczyja, a z kolei zawłaszczenie takiej rzeczy rodzi nabycie własności”⁹. Okoliczność ta ma znaczenie przede wszystkim ze względu na zakres odpowiedzialności z nabytego prawa. W przypadku nabycia pierwotnego beneficjent nabywa rzecz co do zasady bez dotychczasowych obciążeń, w przypadku nabycia pochodnego nabywca uzyskuje prawo własności w takich granicach, w jakich przysługiwało zbywcy, ze wszystkimi obciążeniami. „Polskie prawo cywilne, jak zresztą i inne systemy, w zasadzie – poza wyjątkami wskazanymi w ustawie – nie zna czynności prawnych jednostronnych, które wywoływałyby skutki prawne w sferze innego podmiotu, bez jego udziału. Kwestia »swobody czynności jednostronnych«, na wzór swobody umów, przewidzianej w art. 353¹ k.c., jest analizowana z reguły w odniesieniu do stosunków zobowiązaniowych”¹⁰. Odrzuca się ją zdecydowanie, przyjmując, że istnieje *numerus clausus* czynności jednostronnych, przez które można uczynić inną osobę nie tylko dłużnikiem, ale także wierzycielem¹¹. Teza ta odnoszona jest w doktrynie do stosunków własnościowych, za czym przemawia argument, że sam ustawodawca posługuje się konstrukcją czynności prawnej jednostronnej tylko w ściśle określonych sytuacjach, a wszystkie regulowane w kodeksie oświadczenia woli, które powodują zmianę sytuacji adresata, takie jak przyjęcie oferty, uchylenie się od skutków prawnych swego oświadczenia woli czy potrącenie, dokonywane są w ramach istniejącego już stosunku prawnego. Ustawodawca nie przewiduje czynności prawnej jednostronnej, która kreowałaby nową relację prawną, narzucając innemu podmiotowi określony status prawny.

Na koniec zaznaczyć należy, że ewentualne wskazanie w ustawie beneficjenta zrzeczenia nie powoduje, że nabycie prawa następuje na mocy ustawy. Podstawę nabycia stanowi zawsze czynność prawna¹².

⁹ J. Ignatowicz, *Prawo rzeczowe*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1999, s. 93.

¹⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 marca 2005 r., K 9/04, Dz.U. Nr 48, poz. 462.

¹¹ Z. Radwański, *System prawa prywatnego*, t. I, cz. 2, CH Beck, Warszawa 2002, s. 177.

¹² J. Górecki, *Zrzeczenie się nieruchomości*, „Rejent” 2004, nr 11, s. 68.

6. Zrzeczenie a dystynkcja czynności prawnych zobowiązujących i rozporządzających

Przybliżenie istoty zrzeczenia wymaga wyjaśnienia jego charakteru z perspektywy wyróżnienia czynności prawnych zobowiązujących i rozporządzających. Czynność prawna zobowiązująca polega na tym, że osoba zobowiązuje się względem innej osoby do świadczenia. Czynność ta może, ale nie musi prowadzić do rozporządzenia. Celem i skutkiem czynności rozporządzającej z kolei jest przeniesienie, obciążenie albo zniesienie prawa majątkowego. Dotyczy prawa majątkowego już istniejącego i prowadzi po stronie dokonującego czynności prawnej do jego utraty lub zmiany, która nie może jednak ani rozszerzyć, ani wzmocnić prawa¹³. Zgodnie z dominującym poglądem w odniesieniu do czynności prawnej rozporządzającej bierze się pod uwagę zawsze tylko ten częściowy efekt gospodarczy, który polega na utracie lub umniejszeniu konkretnego aktywu, pomija się zaś ewentualny dalszy efekt w postaci ekwiwalentu. Takie ujęcie czyni zasadnym rozważenie, czy zniesienie prawa majątkowego w postaci zrzeczenia jest czynnością prawną rozporządzającą. Bez wątplenia pewnych cech czynności prawnej rozporządzającej dopatrzeć się można z perspektywy zrzekającego się¹⁴. Uwagę tę odnieść można do wszelkich aktów zrzeczenia, leży on bowiem u podstaw każdej tak określonej decyzji woli, zarówno w ujęciu filozoficznoprawnym, jak i doktrynalnym oraz normatywnym. Wątpliwość powstaje tylko w związku z tym elementem definicji zrzeczenia, który określa jego przedmiot jako prawo istniejące. Dotyczy to zrzeczenia się dziedziczenia, gdzie jak już wskazano, brak jest przedmiotu rozporządzenia w postaci istniejącego prawa podmiotowego.

Podsumowując ten fragment artykułu, stwierdzić należy, że zrzeczenie się własności nie jest czynnością prawną zobowiązującą. Nie jest nią również umowa o zrzeczenie się dziedziczenia, nie można jej bowiem traktować jako umowy, która zobowiązuje spadkobiercę do odrzucenia spadku¹⁵. Skutki nieważności takiej umowy dla umowy o zrzeczenie się dziedziczenia uzależnione będą od przyjętej koncepcji dogmatycznoprawnej w zakresie relacji obu umów. W przypadku przyjęcia zasady kauzalności czynności prawnych przesądzać będzie o nieważności umowy o zrzeczenie się dziedziczenia. W przypadku zasady abstrakcyjności czynności prawnej okoliczność ta nie będzie miała znaczenia.

W każdym razie powyższe rozważania wskazują, że nie jest oczywiste umiejscowienie zrzeczenia w dystynkcji zobowiązujących i rozporządzających czynności prawnych. O ile nie ma sporu co do tego, że nie jest ono czynnością zobowiązującą,

¹³ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1998, s. 265.

¹⁴ M. Pazdan, *Umowa o zrzeczenie się dziedziczenia...*, *op.cit.*, s. 186–187.

¹⁵ *Ibidem*, s. 186; J. Damrau, w: *Kommentar zum BGB*, Bd IX, Erbrecht, Köln-Stuttgart-Berlin 1992, s. 1861.

to jej charakter rozporządzający uzależniony jest od konkretnego rodzaju zrzeczenia. Niezależnie od tych różnic można pokusić się o uwagę uogólniającą, że zrzeczenie nosi cechę czynności rozporządzającej w postaci woli zniesienia, utraty czy wyzbycia się prawa.

7. Kauzalność czy abstrakcyjność zrzeczenia

Kolejna dystynkcja dotyczy podziału czynności prawnych na kauzalne i abstrakcyjne. Przyjmuje się, że cechę kauzalności czy abstrakcyjności przypisać można jedynie czynnościom prawnym przysparzającym¹⁶, czyli takim, które powodują powiększenie majątku strony, na rzecz której czynność została dokonana. Istota zrzeczenia, jak zostało już wykazane, wyraża jedynie wolę podmiotu wyzbycia się prawa. Definitywnie nie jest związana z nią wola wywołania skutku w postaci przysporzenia na rzecz innej osoby, co oczywiście nie przesądza, że taki związek nie może zaistnieć. Stanowisko takie wpływa na ocenę zrzeczenia z perspektywy dystynkcji czynności prawnych abstrakcyjnych i kauzalnych, skoro nie jest czynnością prawną przysparzającą, a przynajmniej taką być nie musi, to nie można do niej odnosić podziału na czynności kauzalne i abstrakcyjne. Gdyby jednak uznać, że dopuszczalne jest przypisanie zrzeczeniu cech kauzalności bądź abstrakcyjności, chociażby z tego powodu, że konstrukcyjnie zrzeczenie zostałoby ukształtowane jako czynność przysparzająca, zaktualizowałoby się znaczenie powyższego podziału.

Za obowiązującą w systemie polskiego prawa cywilnego uznaje się zasadę kauzalności czynności prawnych. Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu stwierdzającym niekonstytucyjność art. 179 k.c. podniósł, że jego brzmienie nie pozwala uznać zrzeczenia za czynność kauzalną, ponieważ jest rozporządzeniem całkowicie oderwanym od leżącej u jego podstaw *causae*, czyli typowego i obiektywnego prawnego celu przysporzenia. Dzieje się tak dlatego, że o wyzbyciu się prawa, a zarazem o jego nabyciu przez inny, wskazany przez ustawę podmiot, decyduje wyłącznie niczym nieograniczona wola uprawnionego. Ważność tej czynności nie jest uzależniona od ważności innej czynności prawnej. W ocenie Trybunału takie ukształtowanie instytucji zrzeczenia odbiegało od zasad systemu polskiego prawa cywilnego, byłoby ono natomiast akceptowane na gruncie prawa niemieckiego. Sens tej wypowiedzi daje się sprowadzić do stwierdzenia, że ustawowe uregulowanie zrzeczenia się własności nieruchomości nie przewiduje żadnej *causae*, co więcej – nie wynika ona również z właściwości czynności prawnej¹⁷.

¹⁶ G. Tracz, *Aktualność generalnej reguły kauzalności w prawie polskim*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1997, nr 3, s. 499, 501 i n.

¹⁷ *Ibidem*, s. 503 i n.

8. Zrzeczenie jako czynność prawna jednostronna

8.1. Prawo polskie

Zrzeczenie jest ukształtowane w polskim systemie prawa zarówno jako czynność prawna jednostronna, jak i jako umowa. Wybór którejkolwiek z tych form przez ustawodawcę ma daleko idące konsekwencje prawne, zwłaszcza ze względu na wspomnianą zasadę *numerus clausus* czynności jednostronnych, przez które można uczynić inną osobę nie tylko dłużnikiem, ale także wierzycielem. W zakresie prawa rzeczowego wymienia się zwykle zrzeczenie się własności ruchomości, zrzeczenie się ograniczonego prawa rzeczowego oraz zrzeczenie się użytkowania wieczystego.

Nieobowiązujący już dziś art. 179 k.c. przewidywał możliwość zrzeczenia się własności nieruchomości. Zgodnie z jego § 1 właściciel mógł wyzbyć się własności każdej nieruchomości. Zgodnie z § 2 nieruchomość ta stawała się własnością gminy, na terenie której była położona. Gmina ta ponosiła odpowiedzialność z nieruchomości do wartości nabytej nieruchomości według stanu z chwili nabycia, a według cen rynkowych w chwili zaspokojenia wierzyciela. Wymienione przepisy zostały uznane przez Trybunał Konstytucyjny za niekonstytucyjne. Argumentacja Trybunału, interesująca z punktu widzenia istoty zrzeczenia, była następująca¹⁸. Punktem wyjścia do prowadzonych rozważań było ustalenie, czy przedmiotową regulację oceniać należy w kategoriach prawa prywatnego, czy raczej publicznego. Trybunał opowiedział się za pierwszym stanowiskiem, uznając, że przepis ten nie nakłada na gminy jako podmioty prawa publicznego nowych zadań, nie wpływa również na ich dotychczasowe kompetencje. Zrzeczenie się własności nieruchomości zmienia oczywiście sytuację gminy przez przysporzenie, ale jedynie na gruncie prywatnoprawnym. A skoro tak, to oceniając regulację art. 179 k.c., odnieść się trzeba do podstawowej zasady prawa prywatnego, jaką jest formalnoprawna równość podmiotów oraz swoboda kształtowania stosunków prawnych. Treść przepisu przełamuje obie te zasady. Doprowadza bowiem do przymusowego i jednostronnego kształtowania przez jeden podmiot sytuacji innego podmiotu, bez zastrzeżenia jakiegokolwiek środka sprzeciwu.

Zakwestionowana przez Trybunał Konstytucyjny norma zawarta w art. 179 k.c. nie dotyczy istoty zrzeczenia się jako takiego, ale jego konkretnego kształtu, pozostającego w sprzeczności ze wskazanymi zasadami polskiego prawa cywilnego. Konsekwencją wyroku jest przyjęcie niemożności zrzeczenia się własności nieruchomości w obecnym stanie prawnym. Stanowisko to uzasadnia się systematyką działu III Kodeksu cywilnego, przewidującego sposoby nabycia i utraty własności, zwłaszcza art. 180, stanowiącego, że właściciel może wyzbyć się własności rzeczy ruchomej

¹⁸ Zob. Z. Radwański, *Zrzeczenie się własności nieruchomości – uwagi do wyroku TK z 15 marca 2005 r.*, „Monitor Prawniczy” 2005, nr 19, s. 927.

przez to, że w tym zamiarze rzecz porzuci. Wnioskowanie z przeciwnieństwa pozwala przyjąć, że wyzbycie się własności nieruchomości, wobec wyraźnego wymienienia w treści przepisu ruchomości jako przedmiotu zrzeczenia jest niedopuszczalne. Dodać należy, że wnioskowanie z przeciwnieństwa zabrania zastosowania podobnych lub takich samych konsekwencji prawnych do sytuacji, które są pod istotnymi względami do siebie podobne. Panuje pogląd, że w prawie rzeczowym powinno się stosować argumentację *a contrario*. Uzasadnienie takiego stanowiska sprowadzałoby się do stwierdzenia, że prawem rzeczowym rządzi zasada określoności, wyłączająca zasadę *in dubio pro libertate*, przesądzającą ostatecznie o zakazie stosowania analogii i nakazująca wnioskowanie z przeciwnieństwa. Argumentem wspierającym tę tezę jest również, że wszelkie czynności rozporządzające dotyczące nieruchomości wymagają formy szczególnej przewidzianej w ustawie. Przyjęcie dopuszczalności zrzeczenia się nieruchomości na podstawie art. 140 k.c. oznaczałoby brak wymogu formalnego co do tej czynności prawnej, co również stanowiłoby wyłom w przyjętej zasadzie.

Argument przeciwny odnosi się z kolei do znaczenia pojęć „rozporządzenie” i „zrzeczenie” oraz ich relacji. Twierdzi się, że pojęcie zrzeczenia zawiera się w pojęciu rozporządzenia, co oznacza, że art. 140 k.c. byłby wystarczającą podstawą do stwierdzenia, że zrzeczenie się własności nieruchomości jest dopuszczalne. Pogląd ten wspierałby dodatkowo fakt, że w obecnym stanie prawnym nie ma zakazu zrzekania się własności nieruchomości, chyba że *a contrario*, jak wskazano powyżej, wywiedzie się go z art. 180 k.c.

8.2. Prawo niemieckie

Niemieckie prawo rzeczowe przewiduje zrzeczenie się własności ruchomości i nieruchomości. Zgodnie z § 959 BGB właściciel przez jednostronną czynność prawną może zrzec się własności ruchomości. W wyniku tego oświadczenia rzecz uzyskuje status niczyjej. Warunkiem skuteczności zrzeczenia jest jednoczesny zamiar wyzbycia się własności rzeczy oraz utrata faktycznego władztwa nad nią. Oświadczenie woli o zrzeczeniu może być dokonane w sposób wyraźny bądź konkludentny. Jedynym wymaganiem jest to, aby w sposób jednoznaczny odzwierciedlało wolę wyzbycia się własności rzeczy ruchomej.

Stosownie do § 928 ust. 1 BGB właściciel może złożyć oświadczenie o zrzeczeniu się własności nieruchomości. Dla swej skuteczności musi być ono ujawnione w księdze wieczystej. Spełnienie tych warunków powoduje, że nieruchomość staje się rzeczą niczyją i jako taka, z istniejącymi obciążeniami, może być objęta w posiadanie przez każdego. Nabycie własności nastąpi jednak dopiero na skutek zasiedzenia, a zatem – po spełnieniu warunków określonych w § 927 BGB.

Konstrukcja zrzeczenia się własności nieruchomości w prawie niemieckim upoważnia do stwierdzenia, że jest ono czynnością prawną abstrakcyjną. Nieistotny

jest tutaj obiektywny i typowy prawny cel tej czynności prawnej. Pewność obrotu realizowana zwykle przez zasadę kauzalności czynności prawnych, jak się podkreśla, jest tu realizowana przez obligatoryjny i konstytutywny wpis do księgi wieczystej. To on ostatecznie decyduje o prawie do nieruchomości.

8.3. Prawo francuskie

Francuskie prawo cywilne nie normuje w ogóle instytucji zrzeczenia się prawa własności nieruchomości. „Prawo zajmuje się tylko skutkami stanu faktycznego polegającego na zaprzestaniu posiadania, co oczywiście nie musi oznaczać wyzbycia się własności. Prawo reguluje wyłącznie procedury związane ze stanem faktycznym opuszczenia nieruchomości, które może mieć różne przyczyny, jak na przykład wspomnianą rzeczywistą rezygnację z własności, nieobjęcie spadku czy też faktyczne zaniedbanie nieruchomości z różnych przyczyn życiowych”¹⁹. Jedną z nich więc może być zrzeczenie, manifestowane przez zaniechanie faktycznego władania rzeczą, które będzie jedyną prawnie skuteczną formą artykulacji zrzeczenia. Prawo francuskie zna wprowadzie pojęcie rzeczy niczyjej, ale odnosi ją wyłącznie do ruchomości. Nieruchomość natomiast nigdy nie może mieć statusu rzeczy niczyjej²⁰. Decyduje o tym art. 539 kodeksu cywilnego francuskiego, zgodnie z którym wszystkie dobra niemające właściciela, te, których właściciele zmarli, nie pozostawiając spadkobierców, oraz których spadkobiercy się zrzekli, należą do domeny publicznej.

9. Zrzeczenie jako umowa

9.1. Prawo polskie

Umowa o zrzeczenie się dziedziczenia jest wyjątkiem od zasady, w myśl której umowa o spadek po osobie żyjącej jest nieważna²¹. Zgodnie z art. 1048 k.c. spadkobierca ustawowy może w umowie z przyszłym spadkodawcą zrzec się dziedziczenia po nim. Obejmuje ono również zstępnych spadkobiercy, chyba że umówiono się inaczej. W wyniku zawarcia tej umowy zostają oni wyłączeni od dziedziczenia tak, jakby nie dożyli otwarcia spadku (art. 1049 k.c.). Co do zstępnych, to strony mogą postanowić, że nie będą oni objęci zrzeczeniem bądź że objęci będą tylko niektórzy.

Przywołane przepisy pozwalają sformułować kilka uwag natury ogólnej. Umowa ta dotyczy wszelkich praw spadkobiercy ustawowego, nie jest jednak rozrządzeniem

¹⁹ A. Machowska, K. Wojtyczek, *Prawo francuskie*, t. I, Zakamycze, Kraków 2004, s. 150.

²⁰ *Ibidem*, s. 150.

²¹ J. Gwiazdomorski, *Prawo spadkowe*, PWN, Warszawa 1990, s. 80.

ostatniej woli, nie stanowi również tytułu powołania osoby trzeciej, ponieważ nie jest możliwe wskazanie tego, kto ma dziedziczyć zamiast zrzekającego się. Przyjmuje się, że umowa o zrzeczenie się dziedziczenia nie może być uznana za umowę wzajemną czy odpłatną, nawet jeśli zrzekający się ma uzyskać jakąkolwiek korzyść. Ani nie może być traktowana jako umowa darowizny czy jej *causae*, nawet jeżeli tak faktycznie jest²². Nie oznacza to jednak, że niedopuszczalna jest umowa, w której przyszły spadkodawca zobowiązuje się do bezpłatnego przysporzenia na rzecz spadkobiercy ustawowego, który z kolei – w zamian za świadczenie swego kontrahenta – zobowiązuje się do zrzeczenia się dziedziczenia.

Powszechnie akceptuje się pogląd, że charakter umowy o zrzeczenie się dziedziczenia ani brzmienie ustawy nie wykluczają zawarcia w umowie warunku. W konsekwencji dopuszcza się możliwość „uzależnienia skuteczności zrzeczenia się dziedziczenia od tego, czy ze zrzeczenia się dziedziczenia odniesie korzyść określona osoba [...]”. W tym też sensie i tylko tym, można mówić *de lege lata* o dopuszczalności zrzeczenia się dziedziczenia na korzyść określonej osoby²³. O tym, że nie stanowi ona prawdziwego *pactum in favorem tertii*, przesądza to, jak podkreśla się w doktrynie, że nie jest też dopuszczalne bezpośrednie wskazanie w niej spadkobiercy mającego dziedziczyć zamiast zrzekającego się²⁴. Gdyby taki charakter strony jej nadały, naruszyłyby normy art. 941 oraz art. 1047 k.c., zakazujące rozrządzenia majątkiem na wypadek śmierci w inny sposób niż przez testament, z wyjątkami przewidzianymi przez przepisy Kodeksu cywilnego.

Co do definitywności zrzeczenia się dziedziczenia stwierdzić należy, że dopuszczalne jest zawarcie umowy uchylającej i to nie tylko pomiędzy spadkodawcą a spadkobiercą, ale także zstępnymi zrzekającego się. Przyjmuje się taką możliwość ze względu na to, że umowa dotyczy bezpośrednio zstępnych.

9.2. Prawo niemieckie

Niemiecki kodeks cywilny przewiduje instytucję zrzeczenia się dziedziczenia (*Erbverzicht*). Zgodnie z § 2346 BGB zrzeczenie się jest umową pomiędzy przyszłym spadkodawcą a przyszłym spadkobiercą ustawowym lub testamentowym, zapisobiercą bądź osobą uprawnioną do zachowku, na mocy której zrzekający się zostaje wyłączony od dziedziczenia, pozbawiony zachowku lub zapisu w całości lub części. Istota umowy o zrzeczenie się dziedziczenia sprowadza się do rezygnacji przez spadkobiercę z możliwości nabycia spadku, zapisu, zachowku. Z racji

²² M. Pazdan, *Umowa o zrzeczenie się dziedziczenia...*, *op.cit.*, s. 188.

²³ E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, Warszawa 2003, s. 252–255.

²⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z 5 lutego 1993 r., III CZP 10/93, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna” 1993, nr 9, poz. 147.

obowiązywania zasady sukcesji generalnej jej treścią nie może być zrzeczenie się określonych przedmiotów wchodzących w skład spadku.

Zrzeczenie zarówno w prawie polskim, jak i niemieckim nie ogranicza się do hipotetycznego stanu spadku w momencie zawierania umowy. Okoliczności więc, które następują pomiędzy zawarciem umowy a otwarciem spadku, nie mają wpływu na skuteczność zrzeczenia²⁵.

Zrzeczenie jest czynnością prawną *inter vivos* o charakterze rozporządzającym oraz abstrakcyjnym. Jej negatywny charakter przesądza, że nie stanowi ona tytułu dziedziczenia ani nie jest rozrządzeniem przez spadkodawcę swoim majątkiem²⁶. Skutki prawne natomiast sprowadzają się do traktowania zrzekającego się tak, jak gdyby nie dożył otwarcia spadku.

Prawo niemieckie przewiduje wyraźnie możliwość zrzeczenia się dziedziczenia na rzecz innej oznaczonej osoby lub osób. Paragraf 2350 BGB stanowi, że jeżeli zrzeczenie się dziedziczenia ustawowego nastąpiło na rzecz innej osoby, przyjmuje się w razie wątpliwości, że jest ono skuteczne o tyle, o ile osoba ta została spadkobiercą. Istotnym problemem, który wiąże się z tą regulacją, jest kwestia, czy cały udział przypada osobie, na rzecz której zrzeczenie zostało dokonane. Przyjęcie takiego stanowiska sprowadzałoby się do tego, że zrzeczenie traciłoby wyłącznie swój negatywny charakter, wywołując skutek pozytywny poprzez przeniesienie udziału na osobę, na rzecz której zrzeczenie nastąpiło, a to byłoby sprzeczne z ustawą²⁷. Przyjmuje się, że przyrost jest możliwy, jeżeli osoba ta jest równocześnie spadkobiercą ustawowym. Zrzeczenie ma tutaj więc w pewnym sensie charakter warunkowy.

Istotną odrębnością prawa niemieckiego jest możliwość zrzeczenia się przysporzenia testamentowego (§ 2352 BGB). Regulacja ta rozszerza zakres zastosowania zrzeczenia na czynności na wypadek śmierci. Zrzeczenie to jest, oprócz możliwości odwołania dokonanych rozporządzeń, prawnie dopuszczalnym sposobem wyłączenia skutków czynności na wypadek śmierci jeszcze za życia spadkodawcy.

9.3. Prawo francuskie

Umowa o zrzeczenie się dziedziczenia nie jest instytucją powszechnie akceptowaną przez porządki prawa spadkowego. Zna ją porządek prawa polskiego i niemieckiego, nie przewiduje jej natomiast prawo francuskie. Co więcej statuuje ono zakaz zawierania wszelkich umów o zrzeczenie się dziedziczenia. Jego zasadą jest to, że za życia spadkodawcy nie można zrzec się spadku ani dokonywać

²⁵ H. Bamberger, H. Roth, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 3, Verlag C.H. München 2003, s. 2082.

²⁶ J. Pisuliński, *Zrzeczenie się dziedziczenia...*, *op.cit.*, s. 61.

²⁷ J. Damrau, w: *Kommentar zum BGB*, *op.cit.*, 187–188.

żadnych rozporządzeń co do ewentualnych praw spadkowych. Oznacza to, że wola stron kształtująca skutki prawne w wyniku zrzeczenia została tu dość znacznie ograniczona. Stosunków z zakresu prawa spadkowego bowiem nie można podporządkowywać zasadzie swobody umów, zgodnie z którą strony mogłyby w drodze porozumienia osiągnąć skutek prawny analogiczny lub zbliżony do zrzeczenia się dziedziczenia. W konsekwencji stwierdzić należy, że zawarcie umowy o zrzeczenie się dziedziczenia jest niedopuszczalne w prawie spadkowym francuskim.

10. Podstawy i granice zrzeczenia – uwagi podsumowujące

Powyższe rozważania były próbą przedstawienia instytucji zrzeczenia z perspektywy filozoficzno- i dogmatycznoprawnej. Weryfikacji podlegały dwie hipotezy: pierwsza, że odpowiedzi na pytanie o sens i granice zrzeczenia można poszukiwać w koncepcjach filozoficznoprawnych, oraz druga, że wszystkie akty zrzeczenia łączą pewne wspólne im cechy. Podstawą drugiego twierdzenia było przyjęte w literaturze filozoficznoprawnej rozumienie zrzeczenia jako każdego dobrowolnie złożonego oświadczenia czy zachowania prowadzącego do zniesienia czy zniweczenia prawa. Ocena zasadności tych twierdzeń wymagała przybliżenia prawniczego sensu zrzeczenia. Przyjęte zostało, że najpełniej odda go przedstawienie cech zrzeczenia z punktu widzenia ogólnych i wspólnych wszystkim czynnościom prawnym kategorii, takich jak: przedmiot, charakter czynności prawnej, artykulacja woli czy beneficjent czynności prawnej. Dla każdego z tych elementów można przywołać odpowiadającą mu refleksję filozoficzną. Problem przedmiotu zrzeczenia otwiera zagadnienie kryterium dystynkcji praw podlegających i niepodlegających zrzeczeniu oraz z tym związanych granic zrzeczenia oraz jego definitywności. Zagadnienie natury czynności prawnych sprowadza się do problemu kauzalności i abstrakcyjności czynności prawnych, przy czym *causa* rozumiana jest jako typowe i obiektywne przyczyny i motywy działań, których treścią jest zrzeczenie. Filozoficzne podstawy zrzeczenia sprowadzają się do pytania o moralność jednostkowego aktu zrzeczenia²⁸. To zaś jest częścią refleksji ogólnej nad moralnością, ontologicznym statusem wartości i możliwością ich osiągnięcia.

Artykulacja woli zrzeczenia wiąże się z kolei z problematyką aktów komunikacji oraz wspólnoty podmiotów prawnych jako wspólnoty interpretacyjnej i komunikacyjnej. Zagadnienie beneficjenta i ewentualnego wzajemnego charakteru zrzeczenia dotyczy natomiast etycznego problemu wdzięczności. Perspektywa ta znajduje odzwierciedlenie w problematyce umów wzajemnych oraz odpłatności zrzeczenia jako jego cechy konstrukcyjnej.

²⁸ N. Bieskorn, *Verzicht und Unverzichtbarkeit...*, op.cit., s. 20.

Zasadniczy problem zrzeczenia dotyczy wskazania kryterium, które przesądza o podleganiu bądź niepodleganiu zrzeczeniu. Kryterium takie można wskazać i uzasadnić na podstawie konkretnych koncepcji filozoficznoprawnych (naturalnoprawnych, pozytywistycznych, ekonomicznych czy argumentacyjnych). Problematyczne jest jednak, jeżeli w ogóle możliwe, ich uogólnienie i aplikacja w poszczególnych dziedzinach prawa. Dzieje się tak zwłaszcza z powodu różnorodności praw i interesów, które mają podlegać ochronie. W każdej z koncepcji filozofii prawa może być udzielona inna odpowiedź na pytanie, które prawa podlegają zrzeczeniu i gdzie zrzeczenie prawa przestaje być jego wykonywaniem, stając się naruszeniem jego istoty. Niewykluczone jest również, że udzielone będą takie same odpowiedzi. Bez wątpienia jednak odmienne będą ich uzasadnienia.

Podjmując jednak próbę uogólnienia powyższych rozważań, wskazać można na trzy możliwe odpowiedzi na pytanie o kryteria dopuszczalności zrzeczenia. Zazwyczaj są one formułowane negatywnie. A zatem prawo czy uprawnienie nie podlega zrzeczeniu, ponieważ:

- zrzeczenie naruszyłoby podstawy, czyli istotę danego prawa. W wielu wypadkach kryterium istoty danego prawa daje się ująć jedynie intuicyjnie. Konsekwencją takich założeń jest stanowisko, że już w pojęciu każdego prawa zawiera się cecha podlegania bądź niepodlegania zrzeczeniu, niezbywalności czy niezbywalności. O tym więc, czy będzie ono mogło być przedmiotem zrzeczenia, nie rozstrzygają okoliczności, w których prawa są wykonywane, ale immanentne ich cechy. Za immanentną cechę praw majątkowych na gruncie prawa cywilnego uznać należy ich zbywalność i podleganie zrzeczeniu. Od zasady tej istnieją jednak pewne wyjątki;
- konsekwencje zrzeczenia są trudne do przyjęcia, ponieważ naruszają interesy innych podmiotów²⁹. Zasadnicza trudność dotyczy wskazania kryteriów pozwalających przyjąć, że dane następstwo jest z jakiejś przyczyny niepożądane. Konkretnie rozstrzygnięcie daje się uzasadnić na gruncie danej koncepcji praw, ale z trudem podlega uniwersalizacji;
- jest ono możliwe tylko w takim zakresie, w jakim ustawa dopuszczałaby ingerencję w prawa podmiotu uprawnionego³⁰. Dopuszczalne wkroczenie państwa w prawo jednostki może być postrzegane jako granice zrzeczenia.

Zrzeczenie odnosi się zwykle do praw czy uprawnień. Warto wspomnieć jednak jeszcze o koncepcjach, które przez określenie zakazu zrzeczenia definiują pojęcie obowiązku. Tok rozumowania przebiega w ten sposób, że prawo, które nie podlega

²⁹ Ch. Westermann, *Recht und Pflicht bei Leonard Nelson*, H. Bouvier u. CO., Verlag Bonn, 1969, s. 12.

³⁰ G. Koch, *Ein Beitrag zur Lehre vom Verzicht auf Grundrechte*, 1983, s. 13.

zrzeczeniu, może być zrównane z nałożonym obowiązkiem³¹. Obowiązek ten polegać będzie na znoszeniu jego posiadania oraz konieczności wykonywania.

Wszystkie te problemy, nierozwiązane bądź nierozwiązywalne, pojawiają się również w dogmatyce prawniczej. Dzieje się tak zazwyczaj, gdy paradygmat pozytywistyczny okazuje się niewystarczający. Wówczas odpowiedzi próbuje się formułować w odwołaniu do istoty danego prawa. Nie inaczej jest w przypadku zrzeczenia się własności czy zrzeczenia się dziedziczenia. W obu przypadkach zakres zrzeczenia określany będzie przez wskazanie sensu i znaczenia prawa własności czy istoty dziedziczenia oraz granic umownego kształtowania stosunków prawnych oraz dowolnego kształtowania swojej sytuacji procesowej. Powyższe rozważania wskazują, że w pojęciu nie każdego prawa zawiera się cecha podlegania bądź niepodlegania zrzeczeniu, zbywalności czy niezbywalności. Podobnie rzecz się ma w przypadku konstrukcji zrzeczenia jako czynności prawnej jednostronnej bądź jako umowy. Konstrukcja ta nie zatraci istoty zrzeczenia jako woli wyzbycia się prawa. Nie zmieniają tego również przywołane przykłady istnienia beneficjenta zrzeczenia zarówno w prawie polskim, jak i niemieckim, wskazanego bezpośrednio czy pośrednio. Ciężar i sens tej instytucji opiera się na woli dysponenta prawa, a jego istnienie lub brak nie jest w żadnym wypadku kryterium określenia dyspozycji prawem jako zrzeczenia. Co najwyżej może być postrzegane, zwłaszcza w razie ustawowego jego wskazania, jako ograniczenie dysponowania prawami przez właściciela. Jak słusznie się wskazuje, może on jednak swoją wolę wyzbycia się prawa realizować przez inne instytucje, u których podstaw leży odmienna *causa*.

Przeprowadzone rozważania wskazały, że instytucja zrzeczenia może być widziana zarówno w relacjach państwo – obywatel, a więc w prawie publicznym, jak i w relacjach pomiędzy obywatelami, a więc w dziedzinie prawa cywilnego. Jest ona postrzegana jako wyraz prawnie zagwarantowanej wolności, przejawiający się w zasadzie swobody dysponowania przez podmiot przysługującymi mu prawami. W takim ujęciu prawa i prawa podmiotowe muszą być rozumiane jako pozytywne uprawnienie podmiotu do działania, zaznaczyć jednak należy, że przedmiotem zrzeczenia nie zawsze jest prawo podmiotowe czy prawo istniejące. Świadczy o tym chociażby przykład zrzeczenia się dziedziczenia, gdzie nie dysponuje się żadnym prawem ani nawet jego ekspektatywą. Bez wątpienia stanowi to jedną z okoliczności utrudniających uogólnienie i potwierdzenie tezy o jednolitości zrzeczenia jako instytucji prawnej.

Niejednokrotnie prawa podmiotowe ujmowane są jako negatywna kompetencja państwa. A skoro tak, to pojawia się pytanie, kto jest dysponentem tych praw. Jeżeli nie przysługują one jednostce, to na jakiej podstawie może ona składać oświadczenie woli o ich zrzeczeniu się? Bez wątpienia koncepcja ta nie jest użyteczna na gruncie

³¹ N. Bieskorn, *Verzicht und Unverzichtbarkeit...*, *op.cit.*, s. 108.

prawa cywilnego. We wszystkich powołanych przykładach zrzeczenie postrzegane jest przede wszystkim jako wyraz uprawnienia, którego pochodną jest zakaz ingerencji władzy publicznej w sferę określonego prawa, chronionego na gruncie prawa prywatnego, a niekiedy także publicznego.

Zakres tej swobody, którego przejawem jest możliwość kreowania stosunków prawnych poprzez zrzeczenie, jest różna. W prawie cywilnym doznaje ona ograniczeń. Dzieje się tak dlatego, że o dopuszczalności zrzeczenia rozstrzyga decyzja ustawodawcy, a to oznacza, że nie podlega ona modyfikacji mocą decyzji uprawnionego. Wolność podmiotów jest więc w pewien sposób ograniczana, ponieważ funkcjonuje w przewidzianych ustawowo ramach.

Ogólna analiza zrzeczenia z perspektywy kategorii cywilistycznych, a następnie bardziej szczegółowa analiza zrzeczenia się własności oraz zrzeczenia się dziedziczenia pozwalają na sformułowanie wniosku, że nie sposób traktować zrzeczenia jako jednolitej instytucji z różnymi tylko odmianami. Przedstawiona więc na wstępie teza jest niezasadna. Przesądza o tym zarówno odmiennosc regulacji co do zakresu tego zrzeczenia, jak i jego skutków prawnych, które nie wynikają jedynie z odrębności praw podlegających zrzeczeniu. Instytucja ta nie ma również charakterystycznych, immanentnych i koniecznych cech. Może być bowiem ukształtowana jako czynność prawna jednostronna, może być również umową, może przewidywać pośrednio lub bezpośrednio beneficjenta, a ponadto może zawierać zastrzeżenie warunku i terminu, czy wreszcie może być oceniana jako czynność prawna abstrakcyjna bądź kauzalna. Może być także wyrazem sukcesji indywidualnej bądź generalnej.

Nierozstrzygnięte pozostaje również zagadnienie kryteriów decydujących ostatecznie o kształcie systemu prawa i rządzących nim zasad oraz przypisaniu każdemu z praw charakteru zrzekalności. To samo dotyczy kryterium zbywalności. Problem sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, gdzie przebiega granica pomiędzy tym, co zbywalne i co zrzeczeniu podlega, a tym, co mu nie podlega i zbywalne nie jest. Nie zawsze decyduje o tym charakter prawa. Niekiedy rozstrzyga o tym charakter czynności prawnej dokonanej bądź *inter vivos* bądź *mortis causa*. Niekiedy odpowiada na to pytanie poszukuje się w systematyce aktu prawnego, tak jak w przypadku zrzeczenia się własności w prawie polskim. Nie zawsze też to, co niezbywalne, równocześnie nie podlega dziedziczeniu. Przykładem są tu instytucje pierwokupu i odkupu, którym przyznany został przymiot niezbywalności, ale równocześnie podlegają dziedziczeniu. Takie rozwiązanie nie daje się uzasadnić doktrynalnie.

Wydaje się, że nadanie kształtu prawom jest zawsze decyzją prawodawcy, wspartą akceptowaną przez niego aksjologią bądź ideologią, pozwalającą przynajmniej z założenia, na gruncie wybranej filozofii, racjonalnie uzasadnić każde rozstrzygnięcie w tej kwestii. Decyzja ta jest zwykle wynikiem ważenia racji i oceny potencjalnych konsekwencji dopuszczenia nieograniczonej swobody dysponowania określonymi dobrami.

W przypadku instytucji zrzeczenia dochodzi do konfliktu zasady wolnej woli i swobody dysponowania uprawnieniami czy też, inaczej rzecz ujmując, nieograniczonego prawa do samostanowienia z innymi zasadami, chroniącymi inne, uznane przynajmniej za równorzędne, dobra prawne. Nie mają one charakteru jednolitego. Tytułem przykładu można tu wskazać ochronę życia, zdrowia, wolności innych osób, a także samego dysponenta dobra, nawet wbrew jego woli. Waga tych dóbr przejawia się w przyznaniu im szczególnej ochrony oraz określeniu konsekwencji prawnych ich naruszenia. W prawie karnym sygnalizuje to w sposób wyraźny zagrożenie karą przewidziane za popełnienie konkretnego przestępstwa. W prawie cywilnym odmawia się takim czynnościom przymiotu ważności na podstawie art. 58 k.c.

Ocena instytucji zrzeczenia z perspektywy systemu prawa pozwala stwierdzić, że brak jest jednolitych i jasnych kryteriów przesądzających o charakterze danego prawa czy dobra prawnego jako niezbywalnego lub niepodlegającego zrzeczeniu.

Granice zrzeczenia można próbować zakreślać dwojako. Po pierwsze, granica przebiegać może tam, gdzie kończy się swoboda dysponowania dobrami prawnymi przez osobę uprawnioną. Po drugie, można próbować bronić tezy, że zrzeczenie się jest możliwe tylko w takim zakresie, w jakim ustawa dopuszczałaby ingerencję w prawa podmiotu. Inaczej rzecz ujmując, dopuszczalne wkroczenie państwa w prawo jednostki może być postrzegane jako granica zrzeczenia.

Mimo nieco odmiennego ujęcia u podstaw obu sposobów wskazania granic zrzeczenia leży podobny sposób rozumowania. Chodzi mianowicie o intuicyjnie zakreśloną sferę wolności, zyskującą znaczenie prawne. Wydaje się, że jest ona rozstrzygająca w kwestii szeroko rozumianej zbywalności lub niezbywalności praw, obejmującej także zrzeczenie.

Bibliografia

- Bamberger H., Roth H., *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 3., Verlag C.H., München 2003.
- Behrendt E.L., *Rechtsverzicht als Rechtsgewinn?*, Verlag Meta A. Behrendt, München 1981.
- Bieskorn N., *Verzicht und Unverzichtbarkeit im Recht*, Franz Steiner Verlag, Wiesbaden GmbH, Stuttgart 1988.
- Dmowski S., Rudnicki S., *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2003.
- Drapała P., *Zwolnienie z długu*, „Przegląd Sądowy” 2002, nr 7-8.
- Górecki J., *Zrzeczenie się nieruchomości*, „Rejent” 2004, nr 11.
- Gwiazdomorski J., *Prawo spadkowe*, PWN, Warszawa 1990.

- Habdas M., *Zrzeczenie się prawa użytkowania wieczystego nieruchomości w świetle najnowszych orzecznictwa TK i SN*, „Rejent” 2007, nr 6.
- Ignatowicz J., *Prawo rzeczowe*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1999.
- Koch G., *Ein Beitrag zur Lehre vom Verzicht auf Grundrechte*, 1983.
- Machowska A., Wojtyczek K., *Prawo francuskie*, t. I, Zakamycze 2004.
- Morawski L., *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2006.
- Nelson L., *Die Theorie des wahren Interesses und ihre rechtliche und politische Bedeutung*, Göttingen, Vandenhoeck & Ruprecht, 1913.
- Pazdan M., *Umowa o zrzeczenie się dziedziczenie w polskim prawie spadkowym*, „Rejent” 1997, nr 4.
- Pisuliński J., *Zrzeczenie się dziedziczenia w prawie niemieckim*, „Rejent” 1999, nr 12.
- Radwański Z., *System prawa prywatnego*, t. I, cz. 2, C.H. Beck, Warszawa 2002.
- Radwański Z., *Zrzeczenie się własności nieruchomości – uwagi do wyroki TK z 15 marca 2005 r.*, „Monitor Prawniczy” 2005, nr 19.
- Rinne E., *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 6., Verlag C.H. Beck München 2004.
- Rudnicki S., *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe*, Warszawa 2003.
- Skorupka S., *Mały słownik języka polskiego*, PWN, Warszawa 1990.
- Skowrońska-Bocian E., *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga czwarta. Spadki*, Warszawa 2003.
- Westermann Ch., *Recht und Pflicht bei Leonard Nelson*, H. Bouvier u. CO., Verlag Bonn, 1969.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, PWN, Warszawa 1998.

Summary

The Essence of Disclaimer. Remarks in the Light of Civil Law

The subject of the essay is the essence of the legal institution of disclaimer. The paper analyzes the theoretical, philosophical and dogmatic issues of legal meaning of the boundaries of the disclaimer. Two institutions of civil law – disclaimer of property and contract concerning disclaimer of interest in the law of inheritance – constitute the basis for the analysis. The essay refers to Polish, German and French legal regulations. In the paper the question is posed, whether the institution of disclaimer should be treated as one unified institution in many different versions depending on rights which are disclaimed or whether as different legal institutions where different subject matters of disclaimer do not allow for specifying their common features. The analysis concerns with civil law categories connected with disclaimer such as: subject matter of disclaimer, articulation of the will of disclaimer, beneficiary of disclaimer, distinction of obliging and disposing legal actions, causal and abstract legal actions, unilateral legal actions and contracts.

Dymisja Rady Ministrów w świetle Konstytucji RP z 1997 roku

1. Jedną z fundamentalnych zasad ustrojowych określonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. jest zasada podziału władz. Jest to idea leżąca u podstaw konstytucjonalizmu współczesnych państw demokratycznych¹. W doktrynie określa się ją jako regułę dobrego państwa, której nadrzędnym celem jest oddalenie niebezpieczeństwa „despotyzmu państwowego i jedynowładztwa”².

Materialnym wyrazem zasady podziału władz jest art. 10 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym: „Ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, władzy wykonawczej i władzy sądowniczej”. Ustęp drugi tego artykułu precyzuje, że: „Władzę ustawodawczą sprawują Sejm i Senat, władzę wykonawczą Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej i Rada Ministrów, a władzę sądowniczą sądy i trybunały”.

W kształcie nadanym przez Konstytucję z 1997 r. ustrój Rzeczypospolitej Polskiej został oparty na zasadzie dualizmu władzy wykonawczej. Uwzględniając, że władza wykonawcza w postaci rozproszonej występowała zarówno w okresie II Rzeczypospolitej, jak i we władzach polskich na uchodźstwie, uzasadnione wydaje się twierdzenie, iż współczesny jej model posiada stosunkowo trwałe i stabilne korzenie w polskim systemie ustrojowym. Istotnym zagadnieniem, które się z tym wiąże, jest konstytucyjny aksjomat współpracy między organami władzy państwowej, w tym również między organami władzy wykonawczej. Wynika on już z samego wstępu do Konstytucji, gdzie mowa jest o „współdziałaniu władz”, a jego konkretyzacja następuje w przepisach zarówno rangi konstytucyjnej, jak i ustawowej. Jednym z przejawów współdziałania wewnątrz władzy wykonawczej są konstytucyjnie przewidziane procedury wpływania Prezydenta na proces formowania składu

* Dr, Akademia Leona Koźmińskiego w Warszawie.

¹ Zob. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 82.

² Zob. P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2000, s. 21. Na temat pojęcia dobrego państwa zob. tenże, *Dobre państwo; kryteria i wskaźniki (spojrzenie prawnika)*, w: *Polska pod rządami Konstytucji z 1997 roku*, Warszawa 2006, s. 75 i n.

Rady Ministrów, a w ramach tych procedur kompetencja do przyjmowania dymisji rządu³.

2. Termin „dymisja” pochodzi od francuskiego słowa *demission*, będącego przeciwieństwem słowa *mission*⁴. Obowiązujące przepisy ustrojowe nie definiują tego pojęcia. Niemniej jednak w doktrynie prawa konstytucyjnego przez dymisję rządu rozumie się przedłożony Prezydentowi wniosek Prezesa Rady Ministrów, zawierający propozycję zwolnienia ze stanowiska premiera oraz wszystkich pozostałych członków Rady Ministrów⁵. Przyjęcie dymisji rządu jest jednoznaczne z zaakceptowaniem przez Prezydenta przedłożonego mu wniosku. W rezultacie Prezydent powinien wydać stosowną decyzję o zwolnieniu ze stanowisk zdymisjonowanych członków gabinetu, co stanowi jedynie formalną konsekwencję przyjęcia dymisji⁶.

Z perspektywy przyjętego w Konstytucji mechanizmu sprawowania władzy państwowej oraz parlamentarno-gabinetowego systemu rządów dymisję Rady Ministrów należy analizować na płaszczyźnie trzech różnych układów stosunków ustrojowych. Pierwszym z nich, mającym jednocześnie największe znaczenie w zaprezentowanym odniesieniu, są relacje między Sejmem a rządem. Istnieje bowiem założenie, zgodnie z którym prawidłowe funkcjonowanie rządu jest możliwe tylko wówczas, gdy ma on wyraźne poparcie większości sejmowej⁷. Drugi układ opiera się na wzajemnych stosunkach pomiędzy Prezydentem a rządem i Sejmem. Prezydent jest jedynym podmiotem kompetentnym do powołania rządu w Polsce, a także do jego odwołania (ale tylko na wniosek Prezesa Rady Ministrów i wyłącznie po uprzednim przyjęciu dymisji). Koresponduje to z konstytucyjnym aksjomatem współpracy organów władzy wykonawczej. Powołanie rządu jest warunkiem *sine qua non*, aby współpraca ta mogła w ogóle zaistnieć. Trzeci układ dotyczy stosunków

³ Jest to uprawnienie, które zapewnia stabilność polityczną i prawidłowe funkcjonowanie władzy państwowej. Por. A. Chorążewska, *Model prezydentury w praktyce politycznej po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 132.

⁴ Por. W. Sokolewicz, *Uwaga 2 do art. 162 Konstytucji*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), t. I, Warszawa 1999.

⁵ Por. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1998, s. 237; Z. Szeliga, *Sejm a powoływanie, odwoływanie i dymisja Rady Ministrów RP w okresie przekształceń ustrojowych*, w: *Państwo, ustroj, samorząd terytorialny*, M. Chmaj (red.), Lublin 1997, s. 137. Leszek Garlicki rozumie dymisję rządu jako „urzędowe oświadczenie Prezesa Rady Ministrów, dokonane w imieniu rządu, stwierdzające wolę zakończenia urzędowania i otwierające procedurę tworzenia nowego rządu”. Według Zbigniewa Szeligi dymisja rządu to „przedłożony Prezydentowi przez Prezesa Rady Ministrów wniosek o zwolnienie ze stanowiska jego samego i pozostałych członków rządu”.

⁶ Nie wszystkie zmiany w składzie Rady Ministrów są poprzedzone złożeniem dymisji. Jeśli bowiem dochodzi do odwołania ministra w trybie art. 159 Konstytucji (tj. przez wyrażenie ministrowi wotum nieufności), wówczas podanie się do dymisji jest zbędne, ponieważ odwołanie jest rezultatem podjętej przez Sejm uchwały.

⁷ Zob. L. Garlicki, *Parlament a rząd: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, w: *Założenia ustrojowe, struktura i funkcjonowanie parlamentu*, A. Gwiżdż (red.), Warszawa 1997, s. 219.

wewnątrz Rady Ministrów. Dochodzi w tym zakresie do swoistej personifikacji losów gabinetu⁸. Pracami rządu kieruje premier, będący jego reprezentantem na zewnątrz. Funkcjonowanie Rady Ministrów jest sprzężone z osobą premiera. Jego dymisja jest jednoznaczna z dymisją rządu *in corpore*⁹.

3. Przesłanki dymisji Rady Ministrów zostały określone w art. 162 Konstytucji. Już na wstępie należy stwierdzić, że przepis ten nie zawiera kompletnego wyliczenia sytuacji obligujących premiera do złożenia dymisji gabinetu. Również poza nim mogą występować pewne okoliczności stanowiące podstawę dymisji. Jedną z nich jest faktyczna niemożność sprawowania przez premiera swoich obowiązków. Skoro funkcjonowanie Rady Ministrów jest sprzężone z osobą jej szefa, a jednocześnie nie jest on w stanie pełnić swych powinności (np. z powodu długotrwałej ciężkiej choroby), konsekwencją takiej sytuacji powinno być złożenie na ręce Prezydenta dymisji Rady Ministrów¹⁰. Dodatkowym uzasadnieniem tej tezy są liczne – zarówno konstytucyjne, jak i ustawowe – kompetencje osobiste premiera¹¹. Jeśli uprawnienia te nie mogą być wykonywane z powodu faktycznej niemożności sprawowania przezeń urzędu, dochodzi wówczas do naruszenia ciągłości władzy wykonawczej. Niemniej jednak nie można się zgodzić z poglądem, że w takiej sytuacji Prezydent ma prawo samodzielnie zdymisjonować Radę Ministrów, nawet bez uprzedniego wniosku¹². Bardziej właściwe byłoby przyjęcie przez Prezydenta wniosku o zdymisjonowanie rządu, pochodzącego od wicepremiera bądź ministra, który faktycznie kieruje pracami gabinetu¹³.

Warto także rozważyć, czy śmierć premiera stanowi przesłankę złożenia przez rząd dymisji. Żaden przepis Konstytucji RP nie zobowiązuje Rady Ministrów do podjęcia tego typu działania¹⁴. Jest to jednak najbardziej jaskrawy przypa-

⁸ Zob. M. Grzybowski, *Skład i zasady funkcjonowania rządu Królestwa Szwecji*, „Studia Prawnicze” 1981, nr 4, s. 106.

⁹ Zob. R. Mojak, *Prawnoustrojowe i polityczne mechanizmy kształtowania składu Rady Ministrów w świetle przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i praktyki ustrojowej*, w: *System rządów Rzeczypospolitej Polskiej. Założenia Konstytucyjne a praktyka ustrojowa*, K. Działocha (red.), Warszawa 2006, s. 146.

¹⁰ Ustrojodawca nie przewidział takiej sytuacji, co nie zmienia poglądu, że gdyby faktycznie zaistniała, to zapewne doszłoby do dymisji rządu. Traci więc swe znaczenie zapatrywanie, że dymisja Rady Ministrów następuje wyłącznie w sytuacjach wskazanych w Konstytucji. Zob. L. Garlicki, *Parlament a rząd...*, *op.cit.*, s. 226.

¹¹ Jako kompetencje konstytucyjne można wskazać m.in. art. 144 ust. 2, art. 148, art. 154 ust. 3, art. 158 ust. 1, art. 191 ust. 1 pkt 1, art. 192.

¹² Zob. Z. Szeliga, *Rada Ministrów a Sejm 1989–1997*, Lublin 1998, s. 37; W. Sokolewicz, *Uwaga 5 do art. 162 Konstytucji*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, *op.cit.*, t. I.

¹³ Tego typu unormowanie zostało przewidziane w art. 93 Konstytucji Macedonii z 1991 r.

¹⁴ Trzeba zauważyć, że ustrojodawcy niektórych państw europejskich przewidzieli taką sytuację. Przykładowo w Hiszpanii, Macedonii czy na Węgrzech w razie śmierci premiera Rada Ministrów ma obowiązek złożyć swą dymisję.

dek faktycznej niemożności sprawowania urzędu przez premiera. Stosownie do wcześniejszych uwag funkcjonowanie rządu jest nierozdzielnie związane z osobą premiera. W konsekwencji należy przyjąć, że w obliczu jego śmierci dymisja rządu pozbawionego swego szefa jest zasadna, gdyż wykluczone jest wówczas prawidłowe funkcjonowanie władzy wykonawczej. W polskiej praktyce politycznej sytuacja taka dotychczas nie zaistniała.

Ze względu na wspomniany aksjomat współpracy wewnątrz władzy wykonawczej warto rozważyć, czy wybór Prezydenta jest przesłanką dostatecznie uzasadniającą dymisję rządu. Prezydent odgrywa jednak główną rolę w procesie formowania gabinetu, ponieważ desygnuje premiera oraz powołuje rząd, który będzie z nim w przyszłości współpracował (art. 154 i 155 Konstytucji). Jako wybrany przez Naród w wyborach powszechnych, równych i bezpośrednich oraz z zachowaniem tajności głosowania, Prezydent powinien mieć możliwość korzystania ze wszystkich przyznanych mu przez ustrojodawcę kompetencji. Niemożliwe jest jednak wykorzystanie uprawnień dotyczących powoływania Rady Ministrów, w sytuacji gdy gabinet już istnieje i funkcjonuje. Mimo że Konstytucja nie przewiduje dymisji rządu po wyborach prezydenckich¹⁵, to rezygnacja Rady Ministrów w takich okolicznościach byłaby postrzegana jako wyraz kultury politycznej, kurtuazji oraz prawidłowego rozumienia zapisanej w Konstytucji konstrukcji ustrojowej¹⁶.

Wielokrotnie już postulowano wprowadzenie obowiązku złożenia dymisji Rady Ministrów na ręce nowo wybranego Prezydenta RP. Tego typu uwagi zgłaszano w czasie obowiązywania „Małej Konstytucji”, ale nie znalazły one formalnego wyrazu w przepisach obowiązującej Konstytucji RP¹⁷. Podkreślić trzeba, że pogląd o rezygnacji rządu po wyborach prezydenckich uzasadniony jest wyłącznie w sytuacji, gdy urząd Prezydenta obejmuje nowa osoba, tzn. nie dochodzi do reelekcji. W przypadku ponownego wyboru piastun tego urzędu miał już sposobność wykorzystania swych uprawnień związanych z formowaniem Rady Ministrów podczas poprzedniej kadencji.

Współczesne przepisy ustrojowe nie zobowiązują Rady Ministrów do złożenia dymisji w sytuacji nieotrzymania absolutorium z wykonania budżetu¹⁸. Nie ma przy tym możliwości stopniowania uchwały w tym przedmiocie. Absolutorium może zostać wyłącznie uchwalone albo nieuchwalone¹⁹. Jednakże pod rządami ustawy konstytucyjnej z 17 października 1992 r. (art. 22 ust. 3) była to jedna z przesłanek

¹⁵ Dla porównania, we Francji wytworzyła się norma zwyczajowa, zgodnie z którą każdorazowo po zakończeniu kadencji prezydenta rząd, który został przezeń mianowany, podaje się do dymisji. Zob. A. Jamróz, *Przemiany ustrojowo-polityczne współczesnej Francji (1958–1988)*, Białystok 1991, s. 6.

¹⁶ Por. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 513–514.

¹⁷ Zob. Z. Witkowski, *Prawo konstytucyjne*, Toruń 1994, s. 199; W. Skrzydło, *Władza wykonawcza w Małej konstytucji z roku 1992*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1993, sectio G, vol. XL, 19, s. 178.

¹⁸ Może to jednak stanowić podstawę uchwalenia wotum nieufności względem rządu.

¹⁹ Zob. J.M. Karolczak, *Uwagi o formie prawnej absolutorium*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 4, s. 157.

dymisji rządu, jako swego rodzaju sankcja polityczna²⁰. Niepodjęcie uchwały o udzieleniu rządowi absolutorium powodowało dotkliwy skutek prawny dla rządu działającego wprawdzie *in corpore*, ale postrzeganego jako określony zespół osób²¹.

Mimo że Konstytucja nie zobowiązuje Rady Ministrów do ustąpienia w razie nieotrzymania absolutorium z wykonania budżetu, w piśmiennictwie można napotkać poglądy sugerujące, iż rząd, któremu nie udzielono absolutorium, jeśli pozostaje jeszcze u władzy, powinien przedłożyć Prezydentowi swoją dymisję. Wskazuje się, że brak absolutorium można potraktować jako surogat braku zaufania ze strony parlamentu, innymi słowy jest to quasi-wotum nieufności²². Wydaje się, że ten tok rozumowania nie jest właściwy. Należy bowiem zwrócić uwagę na charakterystyczną dla Konstytucji z 1997 r. tendencję polegającą na dążeniu ustawodawcy konstytucyjnego do stworzenia przepisów mających zapewnić warunki stabilizacji rządu. W tym celu m.in. zrezygnowano z instytucji klasycznego wotum nieufności, wprowadzając zamiast niej tzw. konstruktywne wotum nieufności, a także utrzymano – znane z „Małej Konstytucji” – wymagania związane z poddaniem pod głosowanie wniosku o wotum nieufności (tj. zachowanie siedmiodniowego terminu pomiędzy zgłoszeniem wniosku a głosowaniem oraz zakaz ponownego występowania z takim wnioskiem przed upływem trzech miesięcy)²³. Właściwy wydaje się pogląd dopuszczający wprawdzie dymisję rządu, który nie otrzymał

²⁰ W doktrynie podkreśla się, że absolutorium, które udzielane jest wyłącznie przez Sejm, jest ściśle powiązane z powierzoną mu funkcją kontroli parlamentarnej (politycznej). Por. P. Winczorek, *Opinia w sprawie konsekwencji udzielenia przez Sejm rządowi absolutorium dla odpowiedzialności konstytucyjnej i karnej przed Trybunałem Stanu Prezesa Rady Ministrów i ministrów z tytułu wykonywania ustawy budżetowej*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 2, s. 107; T. Augustyniak-Górna, *Ustawa budżetowa a budżet państwa w Ustawie Konstytucyjnej z 17 października 1992 r.*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 9, s. 15 i n.

²¹ Absolutorium trzeba bowiem postrzegać jako rodzaj odpowiedzialności parlamentarnej, która nie może być przecież bezosobowa. Odpowiadać można wyłącznie za działania lub zaniechania związane z zajmowanym stanowiskiem. W związku z tym nie stanowi naruszenia przepisów Konstytucji zamieszczenie w uchwale udzielającej absolutorium krytycznych uwag dotyczących wykonania budżetu przez poszczególne resorty albo inne jednostki; zob. np. uchwałę Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 31 sierpnia 1994 r. w sprawie przyjęcia sprawozdania z wykonania budżetu państwa za okres od 1 stycznia do 31 grudnia 1993 r. oraz w sprawie absolutorium dla Rządu, M.P. Nr 50, poz. 410. Zob. W. Sokolewicz, *Uwaga 20 do art. 22 Małej Konstytucji*, w: *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, L. Garlicki (red.), Warszawa 1996. W piśmiennictwie wyrażono także pogląd, że krytyczne uwagi w tym zakresie mogłyby być zamieszczone w odrębnej uchwale Sejmu, zob. A. Szmyt, *Uwagi o formie prawnej absolutorium*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 4, s. 155.

²² Zob. W. Skrzydło, *Ustrój polityczny RP w świetle Konstytucji z 1997 r.*, Kraków 2004, s. 207 i n.

²³ Por. W. Skrzydło, *Absolutorium na gruncie Konstytucji z 1997 r.*, w: *W kręgu zagadnień konstytucyjnych. Profesorowi Eugeniuszowi Zwierzchowskiemu w darze*, M. Kudej (red.), Katowice 1999, s. 168–169.

absolutorium, ale tylko w sytuacji, gdy dany gabinet nadal istnieje²⁴. Może się bowiem zdarzyć, że uchwała o absolutorium będzie podejmowana w chwili, gdy rząd, który realizował daną ustawę budżetową, już nie funkcjonuje. W takiej sytuacji ponoszenie odpowiedzialności politycznej przez nowy rząd jest niedopuszczalne.

4. Pierwsza sytuacja, która została przewidziana w art. 162 ust. 1 Konstytucji, to ciążący na Prezydencie konstytucyjny obowiązek przyjęcia dymisji rządu po kolejnych wyborach parlamentarnych²⁵. Oznacza to, że mimo bezterminowej nominacji premiera i członków Rady Ministrów w praktyce okres funkcjonowania gabinetu jest ograniczony ukonstytuowaniem się Sejmu nowej kadencji²⁶. Maksymalny czas funkcjonowania danego gabinetu jest sprzężony z początkiem kolejnej kadencji parlamentu.

Jak wynika z treści przywołanego przepisu, premier „składa dymisję Rady Ministrów na pierwszym posiedzeniu nowo wybranego Sejmu”²⁷. Wskazany przez ustrojodawcę termin należy rozumieć jako ostateczny moment, w którym powinna zostać złożona dymisja. Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, aby premier złożył dymisję rządu wcześniej, np. po ogłoszeniu oficjalnych wyników wyborów. Nie ma przy tym znaczenia, czy wybory parlamentarne odbyły się w konstytucyjnie wskazanym terminie, czy też są efektem uchwały Sejmu o skróceniu kadencji parlamentu albo skrócenia jego kadencji przez Prezydenta.

5. Kolejną podstawę złożenia przez premiera dymisji rządu stanowią trzy sytuacje wymienione kolejno w art. 162 ust. 2 Konstytucji. Zgodnie z systematyką tego

²⁴ Por. P. Sarnecki, *Przemiany kompetencyjne Sejmu i Senatu dokonane w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.*, w: *Wybrane zagadnienia nowej Konstytucji*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 1998, t. 3, s. 118. Autor wskazuje, że w takiej sytuacji premier powinien złożyć na ręce Prezydenta RP dymisję Rady Ministrów w trybie art. 162 ust. 2 pkt 3 (rezygnacja).

²⁵ W systemach ustrojowych niektórych państw przyjęto, że dymisja rządu po wyborach parlamentarnych następuje *ex lege*, nie zaś wskutek podania się do dymisji. Taką regulację zawiera m.in. konstytucja Rumunii z 1991 r., konstytucja Czech z 1992 r., konstytucja Słowacji z 1992 r., konstytucja Węgier z 1949 r. czy konstytucja Bułgarii z 1991 r.

²⁶ Odmienno od naszego jest tzw. system rządów czasowych, w którym premier jest wybierany na ściśle określony czas. Tego typu przepisy zawarto m.in. w konstytucji Bawarii. Zob. E. Zwierzchowski, *Prawnoustrojowe problemy struktury RFN*, „Biuletyn Rady Legislacyjnej” 1994, nr 2, s. 46.

²⁷ Ta sama kwestia była przedmiotem unormowania art. 64 „Małej Konstytucji”. Obecnie zmieniono redakcję tego przepisu, zastępując wyrażenie „ukonstytuowanie się nowo wybranego Sejmu” nowym określeniem, którym jest „pierwsze posiedzenie nowo wybranego Sejmu”. Warto też zwrócić uwagę na wyodrębnienie tego przypadku w ustępie pierwszym art. 162, kiedy pozostałe okoliczności obowiązkowego złożenia dymisji rządu zostały wymienione w ustępie drugim. Takie wyodrębnienie nie znajduje jednak uzasadnienia. Jak pisze W. Sokolewicz, wyodrębnienie tej okoliczności byłoby w pełni racjonalne, gdyby chodziło tu o wygaśnięcie kompetencji Rady Ministrów z mocy prawa wskutek zebrania się Sejmu kolejnej kadencji na pierwsze posiedzenie, a nie o dymisję rządu. Zob. *Uwaga 9 do art. 162*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, *op.cit.*, t. I.

przepisu w pierwszej kolejności należy omówić nieudzielenie Radzie Ministrów przez Sejm wotum zaufania. W tym kontekście rozróżnienia wymagają dwa przypadki. Pierwszy – gdy nowo wybrana Rada Ministrów nie uzyska zaufania parlamentu, o które premier powinien wnioskować w ciągu 14 dni od dnia powołania. Wówczas gabinet zostaje zdymisjonowany i wdrażane są procedury rezerwowe powołania rządu, podczas gdy zdymisjonowany rząd nadal przejściowo pełni swoje funkcje. Drugi – gdy premier (w trybie art. 160 Konstytucji) występuje z wnioskiem o wotum zaufania dla funkcjonującego od pewnego czasu gabinetu, Sejm zaś tego wotum nie udziela²⁸. Prezes Rady Ministrów jest wówczas konstytucyjnie zobligowany do złożenia dymisji rządu.

Dymisja rządu następuje również na skutek wyrażenia przez Sejm wotum nieufności (art. 162 ust. 2 pkt 2 Konstytucji). W takiej sytuacji Prezydent ma konstytucyjny obowiązek przyjęcia dymisji i powierzenia Radzie Ministrów dalszego tymczasowego sprawowania obowiązków. Wotum nieufności musi być wyrażone (podobnie jak w przypadku art. 162 ust. 2 pkt 1 Konstytucji) całej Radzie Ministrów, a nie np. jednemu ministrowi, gdyż tę kwestię reguluje art. 159 ust. 2 Konstytucji, ani też z wyłączeniem niektórych członków gabinetu²⁹.

Ostatni przypadek dymisji rządu ustrojodawca przewidział w art. 162 ust. 2 pkt 3 Konstytucji. Przepis ten traktuje o rezygnacji Prezesa Rady Ministrów. Dymisja w tym trybie może zostać złożona przez premiera w zasadzie w każdym czasie, bez konieczności uzgadniania jej z pozostałymi członkami gabinetu. Przywołany przepis jest wyrazem swobody, jaką ustrojodawca przyznaje premierowi, nie chcąc przymuszać go do pełnienia funkcji wbrew jego woli. Istotne jest jednak konstytucyjne zastrzeżenie, że Prezydent może odmówić przyjęcia dymisji złożonej w tym trybie (art. 162 ust. 4 Konstytucji). Jest to jedyna z konstytucyjnych przesłanek dymisji rządu, która nie powoduje po stronie Prezydenta obowiązku, a jedynie uprawnienie do przyjęcia dymisji gabinetu. Chcąc wyjść naprzeciw uprawnieniu głowy państwa, premier powinien podać dokładne motywy swojej rezygnacji. Musi się bowiem liczyć z faktem, że Prezydent może uznać jego rezygnację za bezzasadną i odmówić jej przyjęcia.

Brak sprecyzowanego katalogu przesłanek, które obligowałyby premiera do złożenia dymisji gabinetu w trybie art. 162 ust. 2 pkt 3 Konstytucji. Jako przykład można wskazać nieudzielenie rządowi przez Sejm absolutorium z wykonania ustawy budżetowej (art. 226 Konstytucji). Absolutorium można w tym kontekście

²⁸ Premier może wystąpić o wotum zaufania dla rządu z inicjatywy własnej lub z inicjatywy Rady Ministrów *in corpore*.

²⁹ Wotum nieufności wyrażone rządowi w trybie art. 162 ust. 2 pkt 2 Konstytucji niejako konsumuje wotum nieufności wyrażone premierowi, co wynika z funkcjonalnego i strukturalnego zespolenia Rady Ministrów wokół jej prezesa. Zob. W. Sokolewicz, *Uwaga 12 do art. 162, w: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej..., op.cit., t. I*.

potraktować jako surogat zaufania ze strony legislatury. Chociaż – stosownie do wcześniejszych wywodów – nieudzielenie absolutorium nie obliguje Prezesa Rady Ministrów do przedłożenia Prezydentowi dymisji gabinetu, to jednak w tych okolicznościach jest to całkowicie uzasadnione³⁰. W kontekście przywołanego przepisu należy także rozważyć niemożność rządzenia w określonym układzie politycznym, spowodowaną rozpadem koalicji rządzącej. Skutkiem tego typu sytuacji również powinna być dymisja Prezesa Rady Ministrów³¹.

Kompetencja premiera do złożenia dymisji rządu ukazuje pozycję i rangę tego urzędu. To premier przewodniczy Radzie Ministrów i jedynie on jest wyposażony w tego typu uprawnienie. Jak słusznie zauważa S. Patyra, skorzystanie z owej kompetencji może mieć niekiedy negatywny wpływ na stabilność gabinetu. Można sobie wyobrazić sytuację, kiedy premier na skutek nacisków politycznych zostaje zmuszony do ustąpienia. Ostatecznym arbitrem jest jednak Prezydent, który – uznając to za stosowne – może odmówić przyjęcia dymisji złożonej w tym trybie³².

Należy zasadniczo odróżnić dymisję Rady Ministrów będącą skutkiem rezygnacji premiera od opisanej wcześniej dymisji spowodowanej faktyczną niemożnością sprawowania przez niego swojej funkcji. Rezygnacja jest aktem swobodnym i uznaniowym, natomiast niemożność piastowania urzędu obliguje premiera do złożenia dymisji gabinetu, choć brak w tej kwestii wyraźnego i jednoznacznego unormowania.

6. Kolejna kwestia, którą należy poddać analizie, to krąg podmiotów objętych dymisją. Dymisja dotyczy całej Rady Ministrów, co oznacza, że podlega jej każdy członek rządu powołany do piastowania danego stanowiska w jego strukturze, w trybie art. 154, 155 bądź 161 Konstytucji³³. Warto zwrócić uwagę na odmienne potraktowanie tej kwestii w okresie PRL, kiedy Sejm mógł odwołać samego premiera, nie dokonując przy tym innych zmian personalnych w składzie rządu. Status ustrojowy Prezesa Rady Ministrów nie różnił się więc niczym od statusu poszczególnych ministrów³⁴.

³⁰ Zob. W. Skrzydło, *Ustrój polityczny...*, op.cit., s. 207.

³¹ Zob. W. Sokolewicz, *Uwaga 13 do art. 162*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, op.cit., t. I.

³² Zob. R. Mojak, *Prawnoustrojowe i polityczne mechanizmy...*, op.cit., s. 150 i n.; S. Patyra, *Prawnoustrojowy status Prezesa Rady Ministrów w świetle Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2002, s. 57.

³³ Nieistotne jest zatem, czy poszczególni członkowie gabinetu, podlegający jego dymisji zostali powołani wraz z pełnym składem rządu, czy też wstąpili w szeregi rządowe wskutek zmian personalnych dokonanych na podstawie art. 161 Konstytucji. Jeśli zajmują stanowisko w Radzie Ministrów, podlegają dymisji.

³⁴ Zob. J. Ciemniowski, *Niektóre zagadnienia struktury rządu PRL*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 8, s. 31; J. Stembrowicz, *Prezes Rady Ministrów w PRL*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1971, nr 3, s. 25; S. Patyra, *Prawnoustrojowy status...*, op.cit., s. 56.

Pojęcie dymisji gabinetu *in corpore* należy zasadniczo odróżnić od dymisji poszczególnych ministrów. Warunkiem *sine qua non* dymisji rządu jako całości jest dymisja premiera. Trafne jest spostrzeżenie W. Sokolewicza, że nawet w sytuacji, gdy większość członków Rady Ministrów poda się do dymisji, nie będzie to jednoznaczne z dymisją całego rządu. Zaprezentowana sytuacja może się przerodzić w dymisję gabinetu tylko wówczas, gdy do ustępujących ministrów dołączy premier, co pod względem prawnym stworzy zupełnie nową, odrębną sytuację³⁵.

Podkreślić trzeba raz jeszcze, że dymisja Rady Ministrów obejmuje wyłącznie osoby powołane do jej składu w konstytucyjnie określonym trybie przewidzianym do powoływania członków Rady Ministrów. W świetle Konstytucji nie podlegają więc zdymisjonowaniu na tej podstawie nawet wysocy funkcjonariusze administracji rządowej, do których należy zaliczyć m.in. sekretarzy i podsekretarzy stanu w poszczególnych ministerstwach, wojewodów, którzy są przedstawicielami Rady Ministrów w województwach, czy kierowników urzędów centralnych. Nie można jednak w tym miejscu pominąć unormowań wynikających z art. 38 ustawy z 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów³⁶. Zgodnie z tym przepisem w sytuacji gdy dojdzie do dymisji Rady Ministrów, dymisję swoją składają także sekretarze i podsekretarze stanu oraz wojewodowie i wicewojewodowie. Taką regulację można uzasadnić faktem, że na obsadę tych stanowisk duży wpływ mają kryteria polityczne, czego skutkiem są liczne odwołania będące efektem zakończenia misji rządu³⁷. O dymisji piastunów wspomnianych stanowisk rozstrzygać ma nowy Prezes Rady Ministrów w ciągu trzech miesięcy od dnia powołania rządu.

7. Zgodnie z art. 162 Konstytucji jedynym podmiotem kompetentnym do przyjęcia dymisji Rady Ministrów jest Prezydent. Przyjęcie dymisji przez głowę państwa należy interpretować szeroko. Prezydent powinien zaakceptować wniosek premiera, a nie jedynie przyjąć go do wiadomości. Swoją akceptację powinien wyrazić przez złożenie podpisu na akcie przyjęcia dymisji³⁸. Aby więc rząd mógł zostać zdymisjonowany, niezbędne jest uprzednie przedłożenie dymisji Prezydentowi przez premiera, jako jedynego uprawnionego do tego podmiotu. Jest to warunek *sine qua non* przyjęcia dymisji przez głowę państwa.

³⁵ Zob. W. Sokolewicz, *Uwaga 18 do art. 162*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, op.cit., t. I.

³⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 24, poz. 199 ze zm.

³⁷ Podejmowano już dyskusje w przedmiocie bardziej jaskrawego wyróżnienia i rozgraniczenia stanowisk czysto politycznych oraz tych, które mieszczą się w strukturze administracyjnej, jednak bez wyraźnych efektów. Szerzej na ten temat zob. P. Winczorek, *Służba cywilna i system łupów*, „Rzeczpospolita” z 27 października 1993 r., s. 3.

³⁸ Akt ten można sklasyfikować jako akt urzędowy o wyraźnym umocowaniu konstytucyjnym, przez który Prezydent urzeczywistnia swoją wolę. Zob. R. Mojak, *Prawnoustrojowe i polityczne mechanizmy...*, op.cit., s. 150.

Przyjęcie dymisji Rady Ministrów nie jest jednoznaczne z odwołaniem ze stanowisk Prezesa Rady Ministrów i pozostałych jej członków. Fakt ten implikuje powierzenie jej dalszego sprawowania obowiązków³⁹. Stosownie do art. 162 Konstytucji Prezydent powierza zdymisjonowanemu rządowi dalsze sprawowanie obowiązków do czasu powołania (a *de facto* zaprzysiężenia) nowego gabinetu. Wskazany przepis w pełni koresponduje z konstytucyjnym nakazem ciągłości pracy organów władzy wykonawczej. Gdyby funkcjonowanie rządu dobiegało końca z chwilą przyjęcia dymisji, wówczas Prezydent pozostawałby przez pewien czas jedynym funkcjonującym organem władzy wykonawczej. W takich okolicznościach ciągłość władzy doznałaby naruszenia. Niedopuszczalne jest przyjęcie przez Prezydenta dymisji Rady Ministrów bez powierzenia jej tymczasowego dalszego wypełniania obowiązków. Zdymisjonowany gabinet pełni tymczasowo obowiązki w całości, tzn. w składzie, który został pierwotnie powołany. Nie jest dopuszczalne powierzenie tego zadania w sposób selektywny, np. wyłącznie premierowi albo grupie ministrów⁴⁰.

Ustrojodawca precyzyjnie określił czas, przez jaki zdymisjonowana Rada Ministrów będzie wypełniać powierzone jej obowiązki. Jego zakończenie następuje wraz z powołaniem nowej Rady Ministrów. Słusznie wykorzystano tu moment powołania nowego gabinetu, a nie np. desygnowania premiera (w trybie art. 154 ust. 1 Konstytucji) czy wyboru premiera (w trybie art. 154 ust. 3 bądź art. 158 ust. 1 Konstytucji). W każdej z przykładowo wymienionych sytuacji precyzyjne określenie czasowych ram, w których zdymisjonowany rząd będzie tymczasowo pełnił funkcje, byłoby skomplikowane. Nie da się z góry przesądzić, czy misja tworzenia nowego gabinetu i wypracowanie dla niego w Sejmie odpowiedniej większości przebiegnie pomyślnie. Ustrojodawca nie posłużył się tu również momentem uzyskania wotum zaufania ze strony Sejmu, co następuje już po zakończeniu misji rządu, który został zdymisjonowany. Zatem w okresie przejściowym, między powołaniem a uzyskaniem wotum zaufania ze strony Sejmu, funkcje sprawuje już nowo wybrana Rada Ministrów, ale dopiero zabiegająca o zaufanie Sejmu.

³⁹ Podobna praktyka funkcjonuje w innych państwach. Przykładowo, w Belgii król przyjmuje dymisję rządu, powierzając mu jednocześnie dalsze wykonywanie swoich funkcji w celu załatwienia spraw bieżących. Choć nie zostało to prawnie usankcjonowane, to jednak stanowi wytwór długotrwałej praktyki konstytucyjnej. Jaskrawym przykładem tego typu praktyki było podpisanie w imieniu Belgii traktatu lizbońskiego przez premiera, który podał się do dymisji, a dymisja ta została przyjęta przez monarchę.

⁴⁰ W nawiązaniu do polskiej praktyki ustrojowej warto zwrócić uwagę na odmienne podejście do omawianego zagadnienia. W październiku 1997 r. Prezydent przyjął dymisję gabinetu W. Cimoszewicza, powierzając mu jednocześnie dalsze tymczasowe pełnienie obowiązków. Premier niezwłocznie powierzył kierowanie gabinetem sprawującemu tymczasowo funkcję wicepremierowi i ministrowi finansów – Grzegorzowi Kołodce, tym samym wycofując się *de facto* z własnego gabinetu.

Warto się w tym miejscu zastanowić, czy dopuszczalne są zmiany personalne w składzie rządu, który wprawdzie został już zdymisjonowany, ale nadal pełni swoje obowiązki do czasu wyboru nowego gabinetu. Konstytucja nie przewiduje w tym zakresie ograniczeń, co oznacza, że Prezes zdymisjonowanej Rady Ministrów może wystąpić do Prezydenta w trybie art. 161 Konstytucji z wnioskiem o dokonanie zmian w jej składzie. Co ważne, Prezydent może dokonać takich zmian jedynie na wniosek premiera, mimo że gabinet jest już formalnie zdymisjonowany. Inicjatywa własna głowy państwa jest więc w tym zakresie wykluczona⁴¹.

Z prawnego punktu widzenia przyjęcie przez Prezydenta dymisji Rady Ministrów oznacza otwarcie drogi do wszczęcia konstytucyjnych procedur powołania nowej Rady Ministrów. Zdymisjonowany gabinet pełni dalej swe obowiązki w okresie, w którym desygnowany premier wykonuje powierzona mu misję tworzenia rządu. Ostateczne jego ustąpienie dokonuje się z chwilą powołania nowego rządu⁴². Ustrojodawca – jak się wydaje – celowo wyznaczył zakończenie pełnienia obowiązków ustępującego rządu chwilą powołania nowej Rady Ministrów, a nie desygnowania premiera. Takie sformułowanie nie budzi jakichkolwiek wątpliwości i pozwala uniknąć sytuacji konfliktowych, takich jak w 1992 r. Wówczas po odwołaniu rządu Jana Olszewskiego prezydent Lech Wałęsa desygnował na Prezesa Rady Ministrów szefa Polskiego Stronnictwa Ludowego – Waldemara Pawlaka. Ministrowie z gabinetu Olszewskiego kategorycznie odmówili wykonywania poleceń nowo desygnowanego premiera.

8. Stosownie do art. 144 ust. 3 pkt 12 Konstytucji powierzenie Radzie Ministrów tymczasowego pełnienia obowiązków, podobnie jak przyjęcie dymisji rządu, stanowi prerogatywę głowy państwa. Oznacza to, że akty te dla swej ważności nie wymagają kontrasygnaty Prezesa Rady Ministrów. Biorąc pod uwagę ścisły związek między zdymisjonowaniem gabinetu a powierzeniem mu tymczasowego dalszego funkcjonowania, ujęcie tych dwóch kompetencji w jednym przepisie, jako prerogatywy, jest w pełni zasadne. Co więcej, w praktyce obie te czynności są ujmowane w jeden akt Prezydenta, zarazem przyjmujący dymisję i powierzający pełnienie obowiązków. Prerogatywa określona w art. 144 ust. 3 pkt 12 Konstytucji ma istotne znaczenie z punktu widzenia sprawności dymisjonowania rządu, stanowi jednocześnie ważną dziedzinę władczego oddziaływania Prezydenta na drugi organ władzy wykonawczej.

⁴¹ Przykładem tego typu sytuacji może być rezygnacja ministra z dalszego piastowania urzędu. Wówczas premier podejmie decyzję o przedłożeniu dymisji Prezydentowi, gdyż ustrojodawca nie nakazuje premierowi przyjęcia dymisji ministra.

⁴² Zob. W. Sokolewicz, *Odpowiedzialność parlamentarna rządu RP (wotum zaufania, wotum nieufności, absolutorium)*, Warszawa 1993, s. 69 i n.

Sytuacja prawna rządu, który został już zdymisjonowany, ale nadal tymczasowo pełni swe obowiązki, jest odmienna od sytuacji gabinetu funkcjonującego w normalnych warunkach⁴³. Ustrojodawca nie wprowadził *explicite* żadnych kompetencyjnych ograniczeń względem takiego gabinetu⁴⁴. Należy jednak przyjąć, że zdymisjonowany rząd nie ponosi odpowiedzialności politycznej przed Sejmem, gdyż już ją poniósł, czego efektem jest jego dymisja. Słuszny jest więc postulat, aby taki gabinet ograniczył się w działaniach jedynie do załatwiania niezbędnych spraw bieżących⁴⁵. Bez wątpienia zdymisjonowany rząd nie powinien występować z inicjatywą ustawodawczą. Podobnie kształtuje się kwestia kontrasygnaty aktów urzędowych Prezydenta. Premier zdymisjonowanego gabinetu nie powinien wykorzystywać tego uprawnienia, gdyż instytucja kontrasygnaty jest nierozzerwalnie związana z polityczną odpowiedzialnością premiera. W sytuacji gdy szef rządu nie ponosi politycznej odpowiedzialności, kontrasygnata traci swe zasadnicze znaczenie⁴⁶. Skoro Prezydent nie może wydawać aktów urzędowych bez współpodpisu premiera (z wyjątkiem prerogatyw, których katalog został zamieszczony w art. 144 ust. 3 pkt 1–30 Konstytucji), w efekcie oznacza to ograniczenie tej kompetencji w okresie, gdy zdymisjonowany rząd tymczasowo pełni obowiązki. Bardziej dyskusyjna wydaje się kwestia inicjatywy w zakresie ustawy budżetowej, gdyż jej przedłożenie Sejmowi ustrojodawca obwarował ścisłym terminem wynikającym z art. 222 Konstytucji⁴⁷.

⁴³ Por. A. Błaś, J. Boć, *Konstytucja Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998, s. 253.

⁴⁴ Zob. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 2006, s. 170.

⁴⁵ Por. K. Wojtyczek, *Status prawny rządu, który złożył rezygnację. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 2, s. 37 i n.; B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne...*, *op.cit.*, s. 513; W. Skrzydło, *Ustrój polityczny...*, *op.cit.*, s. 207. W doktrynie podkreśla się nawet, że w braku stosownych przepisów samoograniczenie zdymisjonowanego rządu w realizowaniu konstytucyjnych kompetencji powinno stać się swego rodzaju politycznym obyczajem, zob. L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 271.

⁴⁶ Pierwszorzędnym celem kontrasygnaty jest uwolnienie Prezydenta od odpowiedzialności za jego akty urzędowe i obarczenie nią Prezesa Rady Ministrów. W sytuacji gdy i premier pozostaje politycznie nieodpowiedzialny, kontrasygnowanie aktów urzędowych głowy państwa nie jest możliwe. Prowadziłoby to do paradoksalnego zjawiska, kiedy nikt nie ponosiłby odpowiedzialności parlamentarnej za akty urzędowe Prezydenta.

⁴⁷ W świetle tego przepisu Rada Ministrów jest zobowiązana do przedłożenia Sejmowi projektu ustawy budżetowej na rok następny najpóźniej na trzy miesiące przed rozpoczęciem roku budżetowego. Konstytucja przewiduje jednak możliwość złożenia projektu w terminie późniejszym, ale tylko „w wyjątkowych przypadkach”. Należy się więc zastanowić, czy takim wyjątkowym przypadkiem jest sytuacja, gdy termin przedłożenia projektu budżetu upływa w czasie, gdy tymczasowo swoje funkcje pełni zdymisjonowany gabinet i czy w związku z tym możliwe jest przedłożenie tego projektu przez kolejny gabinet, jednakże z naruszeniem przewidzianego w Konstytucji trzymiesięcznego terminu.

9. Należy poddać pod rozagę sytuację, kiedy Prezes Rady Ministrów mimo konstytucyjnego obowiązku nie składa dymisji rządu. Chodzi tu o wszelkie kwestie z wyjątkiem omówionego już art. 162 ust. 2 pkt 3 Konstytucji, pozostawiającego decyzję premiera do uznania głowy państwa. Należy przypuszczać, że w obliczu takich okoliczności Prezydent powinien samodzielnie odwołać gabinet i złożyć do Sejmu wniosek o pociągnięcie premiera do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu⁴⁸. To rozumowanie można uzasadnić, wskazując nadrzędne funkcje, jakie ustrojodawca przypisuje głowie państwa, tj. funkcję „gwaranta ciągłości władzy państwowej” oraz funkcję „strażnika konstytucji”⁴⁹. W zaprezentowanej sytuacji wydaje się, że to najbardziej rozsądne rozwiązanie. Skoro Prezes Rady Ministrów mimo obowiązku nie przedkłada Prezydentowi dymisji swojego gabinetu, tym samym ewidentnie narusza przepisy Konstytucji, narażając się na poniesienie odpowiedzialności konstytucyjnej, co w efekcie może skutkować orzeczeniem Trybunału Stanu o utracie piastowanego stanowiska⁵⁰.

Bibliografia

- Augustyniak-Górna T., *Ustawa budżetowa a budżet państwa w Ustawie Konstytucyjnej z 17 października 1992 r.*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 9.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Banaszak B., *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999.
- Błaś A., Boć J., *Konstytucja Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998.

⁴⁸ Por. W. Sokolewicz, *Uwaga 22 do art. 162*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej...*, op.cit., t. I.

⁴⁹ Tego typu konstrukcja została przyjęta w Konstytucji Republiki Czeskiej z 16 grudnia 1992 r. Prezydent tego kraju ma możliwość samodzielnego odwołania rządu *ex lege*. Stosownie do art. 75: „Prezydent Republiki odwołuje rząd, który nie złożył dymisji, chociaż powinien był ją złożyć”. Zasadniczo odmienna sytuacja została przewidziana w Konstytucji Rumunii z 21 listopada 1991 r. Tam z kolei, gdy pełnienie funkcji premiera dobiegnie końca, prezydent obowiązany jest wyznaczyć tymczasowego premiera spośród pozostałych członków wchodzących w skład rządu. Stosownie do art. 106 ust. 2: „Jeżeli premier znajduje się w jednej z sytuacji określonych w art. 105 (ustanie funkcji członka rządu) lub jest niezdolny do wykonywania swych kompetencji, prezydent Rumunii wyznacza innego członka rządu jako tymczasowego premiera do wykonywania kompetencji premiera do czasu ukonstytuowania się nowego rządu. Stan czasowego zastępstwa ustaje, jeżeli premier wznowia swoją działalność w ramach rządu”. Szersze rozważania w tym zakresie – zob. K. Skotnicki, *Republika Czeska*, w: *Wzajemne stosunki między władzą ustawodawczą a wykonawczą (Białoruś, Czechy, Litwa, Rumunia, Słowacja, Węgry)*, W. Brodziński, D. Górecki, K. Skotnicki, T. Szymczak, Łódź 1996, s. 71; W. Brodziński, *Republika Rumuńska*, w: *Wzajemne stosunki...*, op.cit., s. 123.

⁵⁰ Zob. A. Szmyt, *Wotum nieufności*, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 2, s. 94.

- Brodziński W., *Republika Rumuńska*, w: *Wzajemne stosunki między władzą ustawodawczą a wykonawczą* (Białoruś, Czechy, Litwa, Rumunia, Słowacja, Węgry), W. Brodziński, D. Górecki, K. Skotnicki, T. Szymczak, Łódź 1996.
- Chorążewska A., *Model prezydentury w praktyce politycznej po wejściu w życie Konstytucji RP z 1997 r.*, Warszawa 2008.
- Ciemiński J., *Niektóre zagadnienia struktury rządu PRL*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 8.
- Garlicki L., *Parlament a rząd: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, w: *Założenia ustrojowe, struktura i funkcjonowanie parlamentu*, A. Gwiżdż (red.), Warszawa 1997.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1998.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2009.
- Grzybowski M., *Skład i zasady funkcjonowania rządu Królestwa Szwecji*, „Studia Prawnicze” 1981, nr 4.
- Jamróż A., *Przemiany ustrojowo-polityczne współczesnej Francji (1958–1988)*, Białystok 1991.
- Karolczak J.M., *Uwagi o formie prawnej absolutorium*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 4.
- Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, L. Garlicki (red.), Warszawa 1996.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), t. I, Warszawa 1999.
- Mojak R., *Prawoustrojowe i polityczne mechanizmy kształtowania składu Rady Ministrów w świetle przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i praktyki ustrojowej*, w: *System rządów Rzeczypospolitej Polskiej. Założenia Konstytucyjne a praktyka ustrojowa*, K. Działocha (red.), Warszawa 2006.
- Patyra S., *Prawoustrojowy status Prezesa Rady Ministrów w świetle Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2002.
- Sarnecki P., *Przemiany kompetencyjne Sejmu i Senatu dokonane w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.*, w: *Wybrane zagadnienia nowej Konstytucji*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 1998, t. 3.
- Skotnicki K., *Republika Czeska*, w: *Wzajemne stosunki między władzą ustawodawczą a wykonawczą* (Białoruś, Czechy, Litwa, Rumunia, Słowacja, Węgry), W. Brodziński, D. Górecki, K. Skotnicki, T. Szymczak, Łódź 1996.
- Skrzydło W., *Absolutorium na gruncie Konstytucji z 1997 r.*, w: *W kręgu zagadnień konstytucyjnych. Profesorowi Eugeniuszowi Zwierzchowskiemu w darze*, M. Kudej (red.), Katowice 1999.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 2006.
- Skrzydło W., *Ustrój polityczny RP w świetle Konstytucji z 1997 r.*, Kraków 2004.
- Skrzydło W., *Władza wykonawcza w Małej konstytucji z roku 1992*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1993, sectio G, vol. XL, 19.
- Sokolewicz W., *Odpowiedzialność parlamentarna rządu RP (wotum zaufania, wotum nieufności, absolutorium)*, Warszawa 1993.
- Stembrowicz J., *Prezes Rady Ministrów w PRL*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1971, nr 3.
- Szeliga Z., *Rada Ministrów a Sejm 1989–1997*, Lublin 1998.
- Szeliga Z., *Sejm a powoływanie, odwoływanie i dymisja Rady Ministrów RP w okresie przekształceń ustrojowych*, w: *Państwo, ustrój, samorząd terytorialny*, M. Chmaj (red.), Lublin 1997.
- Szmyt A., *Uwagi o formie prawnej absolutorium*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 4.
- Szmyt A., *Wotum nieufności*, „Przegląd Sejmowy” 1995, nr 2.

- Winczorek P., *Dobre państwo; kryteria i wskaźniki (spojrzenie prawnika)*, w: *Polska pod rządami Konstytucji z 1997 roku*, Warszawa 2006.
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku*, Warszawa 2000.
- Winczorek P., *Opinia w sprawie konsekwencji udzielenia przez Sejm rządowi absolutorium dla odpowiedzialności konstytucyjnej i karnej przed Trybunałem Stanu Prezesa Rady Ministrów i ministrów z tytułu wykonywania ustawy budżetowej*, „Przegląd Sejmowy” 1994, nr 2.
- Winczorek P., *Służba cywilna i system łupów*, „Rzeczpospolita” z 27 października 1993 r.
- Witkowski Z., *Prawo konstytucyjne*, Toruń 1994.
- Wojtyczek K., *Status prawny rządu, który złożył rezygnację. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 2.
- Zwierzchowski E., *Prawnoustrojowe problemy struktury RFN*, „Biuletyn Rady Legislacyjnej” 1994, nr 2.

Summary

Resignation of the Council of Ministers in the Light of the Constitution of the Republic of Poland of 1997

The article discusses the issue of resignation of the Council of Ministers in the light of the Constitution of the Republic of Poland of April 2nd 1997. At the beginning the meaning of resignation is explained. Next the premises of resignation as defined in the 162 article of the constitution are analyzed. On the basis of conducted deliberations it is established that this regulation does not have a closed character since it does not cover all the possible circumstances that entail resignation of government. One of those situations is the Prime Minister's inability to exercise his duties or his death.

The constitutional premises of the resignation of the Council of Ministers are analyzed in detail. The resignation of the entire government is clearly distinguished from resignations of its individual members. It is further explained that even when the majority of the members of the Council of Ministers hand in their resignation, it will not be tantamount to the resignation of the government *in corpore*. It is also shown that the functioning of the government is coupled with the person of the Prime Minister. His resignation is tantamount to the resignation of the entire Council of Ministers.

At the end the author explains that only the Prime Minister has competences to hand in the resignation of the government to the President, which proves the superior role of the former in the government. Making changes in the government which was dismissed but still is temporarily performing its duties is regarded as acceptable. However, in this situation the government does not have the trust of the parliamentary majority, what should limit its actions only for settling essential matters.

WALDEMAR J. WOŁPIUK*

AGNIESZKA PIETRUSZEWSKA**

Zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa w świetle badań sondażowych

Fides supremum humanarum rerum vinculum est

1. Stosowanie postanowień Konstytucji RP – jako ustawy zasadniczej państwa polskiego – wymaga nie tylko zrozumienia wyraźnie sformułowanych w niej treści normatywnych, lecz także aksjologii, która wskazuje wartości stanowiące jej fundament. Owe wartości i związane z nimi zasady oraz klauzule generalne, zawarte są zarówno w części artykułowej ustawy zasadniczej, jak i w jej preambule. Ustalanie podstaw aksjologicznych i zasad ustawy zasadniczej jest przedsięwzięciem o szczególnym znaczeniu z punktu widzenia rozumienia przeznaczenia Konstytucji jako aktu normatywnego, a zarazem przedsięwzięciem pomocnym w jej stosowaniu. Nie można także nie zauważyć, że działania te są złożone i skomplikowane, zwłaszcza ze względu na problemy terminologiczne i możliwość rozmaitych interpretacji wypowiedzi preambuły, a także norm Konstytucji.

Odnalezienie, odczytanie, zrozumienie i zinterpretowanie wypowiedzi prawnych, jako czynności z zakresu techniki hermeneutycznej – w poszczególnych przypadkach analizy treści Konstytucji – mogą prowadzić do niejednakowych konstatacji w zakresie budowania dyrektyw stwarzających podstawę określonego rozumienia i stosowania ustawy zasadniczej. Zważyć bowiem należy, że po pierwsze, wartości, zasady i klauzule generalne wyrażane są niekiedy w sposób nieostry, za pomocą pojęć zaczerpniętych ze słownictwa pozaprawnego. Owa okoliczność sprawia, że rozumienie i interpretowanie Konstytucji powinno być wspomaganie przez dorobek wielu dyscyplin społecznych, zwłaszcza filozofii, socjologii,

* Dr hab., prof., Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

** Mgr, Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

psychologii, ekonomii, zarządzania, politologii, etyki, historii i innych kierunków badawczych, których stanowisko może wzbogacać hermeneutykę prawniczą.

Po drugie, na uwagę zasługuje fakt, że istnienie w treści Konstytucji określonej wartości lub zasady nie zawsze w sposób jednoznaczny wynika z przepisów i wypowiedzi konstytucyjnych. Wskutek tego odnalezienie i ustalenie znaczenia niektórych wartości konstytucyjnych, zasad i klauzul generalnych wymaga posilkowania się przez jurysprudencję i judykaturę odpowiednimi przedsięwzięciami rekonstrukcyjnymi. Nie oznacza to jednak, że zrekonstruowana (wyinterpretowana) w ten sposób wartość lub zasada będzie *eo ipso* uznawana przez doktrynę i praktykę za samodzielną instytucję konstytucyjnoprawną albo dyrektywę stosowania ustawy zasadniczej¹. Należy też zauważyć, że nazewnictwo bytów prawnych o charakterze wartości, zasad i klauzul generalnych jest nader labilne. Na ogół niekwestionowana jest obecność zasad w tekście Konstytucji. Jednakże sprawa ustalenia ich postaci, przedmiotowego zakresu i znaczenia normatywnego wywołuje liczne kontrowersje. Nie ma uznawanej powszechnie przez doktrynę definicji zasad konstytucyjnych². Niektórych pojęć – występujących w sferze tworzenia, stosowania i wykładni Konstytucji – takich jak dyrektywy, ogólne idee lub wartości, używa się zamiennie³. Bywa więc, że to, co jedni przedstawiciele nauki prawa uznają za zasady, inni nazywają klauzulami⁴ albo wartościami konstytucyjnymi⁵. Wynika to m.in.

¹ O znaczeniu opisowym i dyrektywalnym zasad prawa por. S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 186–187.

² Por. W.J. Wołpiuk, *Zasady i wartości a jakość konstytucji*, w: *Jakość prawa*, Warszawa 1996, s. 94.

³ Tak m.in. M. Wyrzykowski, *Zasada demokratycznego państwa prawnego – kilka uwag*, w: *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, M. Zubik (red.), Warszawa 2006, s. 261. Por. też A. Pułło, *Idea konstytucjonalizmu w systemie zasad prawa konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 1996, nr 5(17), s. 19; P. Sarnecki, *Idee przewodnie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.*, „Przegląd Sejmowy” 1997, nr 5(22), s. 9–31. Por. M. Kruk, *Nowe idee konstytucyjne. Kilka wybranych zagadnień*, w: *Prawa człowieka. Społeczeństwo obywatelskie. Państwo demokratyczne. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Pawłowi Sarneckiemu*, P. Tuleja, M. Florczak-Wątor, S. Kubas (red.), Warszawa 2010, s. 58–77. W teorii prawa twierdzi się, że zasady prawa w ujęciu dyrektywalnym wyrażają z reguły wartości, które prawodawca uważa za szczególnie doniosłe i co do których chce, by były respektowane podczas stosowania norm, które nie są zasadami prawa. Por. S. Wronkowska, M. Ziemiński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974, s. 28–48; M. Kruk, *Konstytucyjne zasady podstawowe – ich znaczenie prawne i katalog*, w: *Zasady podstawowe polskiej konstytucji*, W. Sokolewicz (red.), Warszawa 1998, s. 12.

⁴ Por. E. Morawska, *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003.

⁵ Przykładem może być problem interpretacji art. 1 przepisów konstytucyjnych utrzymanych w mocy na podstawie art. 77 ustawy konstytucyjnej z 17 października 1992 r. (tzw. Małej Konstytucji), w którym dokonano konstytucjonalizacji zasady sprawiedliwości społecznej. Z. Ziemiński inaczej niż postanowienia konstytucyjne sytuował sprawiedliwość społeczną wśród wartości konstytucyjnych. Podobnie czynił z innymi zasadami, kwalifikując ich treść jako wartości konstytucyjne. Por. Z. Ziemiński, *Wartości konstytucyjne*, Warszawa 1993, s. 84 i n. Trybunał Konstytucyjny natomiast, orzekając o zgodności z Konstytucją RP niektórych aktów

z trudności precyzyjnego oddzielenia zasad od wartości, zwłaszcza gdy określonym wartościom można przypisać funkcje zasad. W doktrynie dostrzega się ponadto, że nie ma jednego, ogólnie akceptowanego katalogu zasad i wartości konstytucyjnych⁶. Istnieje w związku z tym w doktrynie oraz w orzecznictwie zjawisko poszerzania liczby zasad lub ich scalania⁷. Niekiedy wyróżnia się zasady podstawowe (naczelne), które są oddzielane od innych zasad konstytucyjnych⁸.

Wreszcie po trzecie, można mówić o istnieniu pewnego *quantum* zasad mających utrwaloną treść i wykładnię oraz o wyodrębnianiu w procesie stosowania Konstytucji zasad⁹, które nie mają waloru wiążącego w takim samym stopniu jak normy wyrażone w konkretnym przepisie, w związku z czym nie należą do silnych wzorców kontroli konstytucyjności prawa, mogą natomiast stanowić relewantną dyrektywę w zakresie tworzenia i stosowania prawa. Tego rodzaju pogląd ma pewien związek ze zjawiskiem dynamizmu w dziedzinie zmian społecznych, ekonomicznych, kulturowych i technologicznych¹⁰, które z kolei mają wpływ na rozumienie funkcji państwa oraz statusu jednostki we wspólnocie państwowej. Prawo stanowione ma do wypełnienia cele praktyczne i jest instrumentem regulowania stosunków o charakterze społecznym, należy więc zauważyć, że wypełnianie owych celów powoduje zarówno określone zmiany w systemie prawa, jak i przyczynia się do ustalania

normatywnych, konsekwentnie odwoływał się do konstytucyjnych zasad, wśród nich do zasady sprawiedliwości społecznej. Por. np. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego (TK) z 12 kwietnia 1994 r., U 6/93 (sentencje wszystkich przywoływanych w artykule orzeczeń wraz z uzasadnieniami są publikowane na stronie <http://www.trybunal.gov.pl/OTK/otk.htm>). Zasadę zaufania obywatela do państwa wyrażoną w orzeczeniu TK z 22 sierpnia 1990 r. (K 7/90), zinterpretowaną przez S. Wronkowską jako „zaufanie w stosunkach między członkami społeczeństwa a władzą publiczną”, nazywa ona podstawową „wartością państwa prawa”. Por. S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, w: *Księga XX-lecia...*, *op.cit.*, s. 682.

⁶ Por. *Konstytucjonalizacja zasad i instytucji ustrojowych*, P. Sarnecki (wstęp i redakcja), Warszawa 1997.

⁷ W orzeczeniu z 24 maja 1994 r., K 1/94, Trybunał Konstytucyjny – odwołując się do swojego wcześniejszego orzecznictwa (chodzi m.in. o orzeczenie z 7 grudnia 1993 r., K 7/93) – zauważył możliwość wyprowadzenia z zasady państwa prawnego zasady pochodnej, określając ją jako zasadę pewności prawa.

⁸ Por. M. Kruk, *Konstytucyjne zasady...*, *op.cit.*, s. 12. Por. też A. Bałaban, *Funkcje zasad naczelnych konstytucji*, „*Studia Iuridica*” 1995, t. 28, s. 21, 25–26.

⁹ Zdaniem S. Wronkowskiej (która niekiedy nazywa zasady regułami – nie oddzielając w sposób ostry treści tych pojęć) niektóre zasady (reguły) są wytworem działalności orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego. Twierdzi przy czym, że sąd konstytucyjny jedne „formuluje lub doprecyzowuje ich treść, a inne porządkuje ze względu na wspólne im uzasadnienie aksjologiczne w zasadzie demokratycznego państwa prawnego”. Ponadto uważa, że trafniej byłoby mówić, iż Trybunał Konstytucyjny wykreowane przez siebie reguły „przyporządkowuje” zasadzie państwa prawa, niż je z tej zasady „wyprowadza” (wynioskowuje) – S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji...*, *op.cit.*, s. 686–687.

¹⁰ Jak twierdzi S. Wronkowska, zmieniające się warunki społeczne i ekonomiczne w naturalny sposób stwarzają konieczność dokonania zmian legislacyjnych. S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji...*, *op.cit.*, s. 679.

rozumienia ustawy zasadniczej. Według poglądów wyrażanych w doktrynie poszukiwanie rozstrzygnięć w zakresie rozumienia ustawy zasadniczej jedynie na podstawie dosłownego brzmienia tekstu Konstytucji jest niekiedy niewystarczające i wymaga dyskursu prawniczego z udziałem przedstawicieli innych dyscyplin, prowadzącego do ustalenia zasad wzbogacających formalne brzmienie preambuły i części artykułowej¹¹. W świetle takich wypowiedzi wydaje się możliwy do zaakceptowania pogląd, że w miarę pogłębiania stosunków demokratycznych i rozwoju społeczeństwa demokratycznego wzrasta potrzeba odnajdywania (wynioskowywania) na podstawie już istniejących zasad, klauzul i wartości konstytucyjnych – nowych zasad (reguł) umożliwiających rozwój demokracji i zapewniających członkom wspólnoty państwowej stopniowe podwyższanie poziomu uczestnictwa w decyzjach państwowych i ochrony praw.

2. Na tle ogólnych rozważań o pojmowaniu zasad, klauzul i wartości konstytucyjnych uzasadnione wydaje się ustosunkowanie do kwestii statusu prawnego i konstytucyjności zasady ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Na wstępie konieczne jest odnotowanie faktu, że czynnik zaufania i wyraz „zaufanie” jako składnik wypowiedzi normatywnych występują w treści Konstytucji RP w sposób wyraźnie wysłowniony i w sposób domniemany (niewysłowniony). Zauważmy przede wszystkim, że w treści preambuły i części artykułowej Konstytucji zasada ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa nie została wyrażona *expressis verbis*¹². Nazwana w taki sposób zasada została ukształtowana w wyniku praktyki tworzenia i stosowania prawa oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego¹³. Należy jednak odnotować fakt, że czynnik zaufania, jako element kształtujący stosunki prawne w państwie, jest obecny w jednej z wypowiedzi preambuły oraz w postanowieniach Konstytucji ujętych w formę przepisów. Dotyczy to zarówno użycia w tekście Konstytucji wyrazu „zaufanie” *explicite*, jak

¹¹ Por. B. Zdziennicki, *Wprowadzenie*, w: *Preambuła Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2009, s. 8.

¹² Por. W.J. Wołpiuk, *Prawotwórstwo w procesie przemian polityczno-ustrojowych w Polsce*, w: *Interpretacje polityki. Księga pamiątkowa dedykowana prof. Mariuszowi Gulczyńskiemu w 80. rocznicę urodzin*, R. Bäcker, W. Hładkiewicz, A. Małkiewicz, R. Potocki (red.), Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2010, s. 544.

¹³ Por. J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000, s. 47. W procesie tworzenia zasady ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz ugruntowania jej pozycji w doktrynie nadawane były jej różne nazwy oraz z jej treści wyprowadzane były w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zasady szczegółowe: pewności prawa, ustawowej określoności przepisów prawa, nieretroakcji, zachowania odpowiedniej *vacationis legis*, dotrzymywania zobowiązań (*pacta sunt servanda*), ochrony praw słusznie i sprawiedliwie nabytych, pewności podatków. Por. orzeczenie TK z 29 stycznia 1992 r., K 15/91, wyrok TK z 13 kwietnia 1999 r., K 36/98 i z 2 czerwca 1999 r., K 34/98 oraz E. Morawska, *Klauzula państwa...*, *op.cit.*, s. 213 i n.

i przypadków uregulowań w Konstytucji bytu organów i instytucji, których istnienie i funkcjonowanie ma z reguły oparcie w substracie zaufania. Chodzi bowiem o to, że czynnik zaufania zarówno wyraźnie wysłowiony, jak i niewysłowiony w treści Konstytucji jest fundamentem istnienia wielu organów, zdolności do wykonywania przez nie funkcji publicznych oraz możliwości układania stosunków społecznych wymagających zaufania. Zauważmy więc, że spośród wielu wartości, zasad i klauzul generalnych wyrażonych w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. możliwe jest m.in. odczytanie w preambule wartości zawierającej dyrektywę w sprawie zapewnienia zaufania w stosunkach publicznych. W podniosłym stylu sformułowany wstęp do Konstytucji zawiera bowiem frazę o celach ustawy zasadniczej i wymienia wśród nich konieczność zapewnienia działaniu instytucji publicznych rzetelności i sprawności¹⁴. Jakkolwiek w preambule nie został użyty wyraz „zaufanie”, to jednak zgodnie z regułami języka polskiego słowa: „rzetelnie”, „rzetelność”, „rzetelny” podobnie jak słowo „zaufanie” charakteryzują stan ufności wynikający z cech określonych podmiotów¹⁵. Według tych reguł wyraz „zaufanie” jest desygnatem wyrazu „rzetelny” (godny zaufania, należycie wypełniający obowiązki)¹⁶. Jeśli zatem na podstawie tekstu wstępu czynimy ustalenie, że jednym z celów ustawy zasadniczej powinno być zapewnienie działaniu instytucji publicznych rzetelności i sprawności, to w konsekwencji należy rozumieć wypowiedź zawartą we wstępie w sposób możliwie szeroki, po pierwsze jako dyrektywę aksjologiczną determinującą znaczenie zasad i norm konstytucyjnych, których treść może być użyta w regulowaniu stosunków publicznych zgodnie z regułami zaufania do instytucji publicznych, po drugie jako wskazówkę w zakresie konkretyzowania zasad i norm konstytucyjnych obejmującą prawotwórczą działalność parlamentu, a także stosowanie tych zasad i norm przez uprawnione organy państwa oraz po trzecie – jako wzorzec w zakresie zapewniania gwarancji zgodności prawa z Konstytucją.

¹⁴ Literalnie tekst wymienionego fragmentu preambuły brzmi: „pragnąc na zawsze zagwarantować prawa obywatelskie, a działaniu instytucji publicznych zapewnić rzetelność i sprawność”.

¹⁵ Por. *Słownik języka polskiego*, W. Doroszewski (red.), t. 10, Warszawa 1968, s. 843.

¹⁶ *Ibidem*, t. 7, Warszawa 1965, s. 1478. Występujące różnice między tekstem wstępu a możliwością odczytania zawartych w nim przesłań aksjologicznych wymagają skomentowania. Należy więc zauważyć, że preambuła jest miejscem szczególnym, zarówno ze względu na funkcję aksjologiczną, którą ma do spełnienia wobec tekstu ustawy zasadniczej ujętego w formę przepisów, jak i ze względu na *sui generis* labilność językową, wysoki poziom abstrakcji, alegoryczność wypowiedzi i swoisty brak dyscypliny pojęciowej. Te okoliczności sprawiają, że dopuszczalne wydaje się wyrażenie określonej wartości (lub zasady) nie wprost, za pomocą jednoznacznych określeń, ale z użyciem wyrażen i sformułowań bliskoznacznych, nieostrych, niekiedy wymagających zrekonstruowania treści wartości (albo zasady) na podstawie celu, jakiemu powinna służyć i dla którego została stworzona. Spostrzeżenie to upoważnia do twierdzenia, że uwzględniając trudności wiążące się z rozumieniem wypowiedzi wstępu, ma on istotne znaczenie w zakresie stosowaniem ogółu przepisów ustawy zasadniczej.

Jeżeli na podstawie proponowanej interpretacji tekstu preambuły uznalibyśmy, że zaufanie jest jednym z doniosłych składników aksjologii Konstytucji, to argumentem przemawiającym za tego rodzaju rozumieniem natury wartości ustawy zasadniczej mogą być także inne wartości, zasady i klauzule generalne ustalające ustrój państwa, pozostające w bezpośrednim związku z czynnikiem zaufania. Są nimi klauzule dobra wspólnego i demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej oraz zasady: legalizmu¹⁷, pomocniczości¹⁸, społeczeństwa obywatelskiego¹⁹, samorządności i partycypacji jednostek i zbiorowości w wykonywaniu władzy publicznej²⁰ i służebności władzy publicznej²¹. Wymienione wartości, klauzule generalne i zasady nie tworzą porządku konstytucyjnego pojedynczo, w oderwaniu od siebie, ale wspólnie tworzą koherentny model ustrojowy państwa, które nie jest bytem istniejącym dla siebie, ale tworem, którego celem jest służyć dobru wspólnemu wieloskładnikowego społeczeństwa obywatelskiego i umożliwianie mu partycypacji w sprawach wspólnoty państwowej. Spośród przykładowo wymienionych wartości, klauzul generalnych i zasad na szczególną uwagę – ze względu na znaczenie prawne – zasługuje klauzula demokratycznego państwa prawnego, z której wywiedziona została zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa.

3. Na odrębną uwagę zasługuje fakt, że termin „zaufanie” nie jest pojęciem prawniczym, którego treść i znaczenie mają trwale zakorzenienie w doktrynie prawa. Natomiast zjawisko zaufania lub jego braku – rozpatrywane z różnych punktów widzenia – jest przedmiotem zainteresowania niektórych nauk społecznych, m.in. socjologii, psychologii społecznej, prakseologii, nauki o zarządzaniu i innych dyscyplin²². Do języka prawnego i literatury prawniczej owo pojęcie zostało

¹⁷ Por. H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, s. 75, 86, 93, 107 i n.

¹⁸ *Ibidem*, s. 19, 56, 64–69 i n.

¹⁹ *Ibidem*, s. 11, 54, 56–63 i n.; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2001, s. 65–69.

²⁰ Por. W.J. Wołpiuk, *Konstytucyjne zasady partycypacji zbiorowości w sprawach publicznych*, w: *Działania zbiorowe w teorii i praktyce*, B. Klimczak, A. Matysiak (red.), Prace Naukowe Akademii Ekonomicznej im. Oskara Langego we Wrocławiu, nr 1090, Wrocław 2005, s. 9–25.

²¹ Por. W.J. Wołpiuk, *Konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe gwarancje służebności administracji publicznej*, w: *Administracja publiczna. Między polityką, prawem i ekonomią*, J. Osiński (red.), Warszawa 2010, s. 53–76.

²² Por. m.in. P. Sztompka, *Zaufanie. Fundament społeczeństwa*, Kraków 2007, s. 45 i n.; R. Hardin, *Zaufanie*, Warszawa 2009; R.K. Sprenger, *Zaufanie #1*, Warszawa 2009 i wymieniona w tych publikacjach literatura. P. Sztompka zauważa, że w ostatnich dwóch dziesięcioleciach zagadnienie zaufania stało się pierwszoplanowym zainteresowaniem socjologii, zyskując znaczną autonomię w porównaniu z zainteresowaniami psychologii społecznej, ekonomii i politologii, gdzie ta tematyka podejmowana była wcześniej. Por. m.in. P. Sztompka, *Zaufanie...*, *op.cit.*, s. 11. Autor ten w szczególności akcentuje fakt, że zainteresowanie nauki zaufaniem ma wielowiekową tradycję intelektualną i w tym sensie historycznych korzeni pojęcia można doszukiwać się w filozofii,

zacerpnięte zarówno spoza systemu prawa²³, jak i ze względu na obecność jego w wypowiedziach normatywnych ustawy zasadniczej oraz orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego²⁴. Zaufanie nie jest odrębną instytucją wytworzoną przez dogmatykę prawa i wchodzącą w skład jego systemu, nie ułatwia więc ścisłego zdefiniowania jego znaczenia zgodnie z zasadami przyjętymi w prawie. Nie oznacza to jednak, że brak samoistnego znaczenia w prawie uniemożliwia posługiwanie się nim w wyrażaniu zasad prawnych oraz w tworzeniu wypowiedzi normatywnych. W tym sensie wyraz „zaufanie” może mieć znaczenie pomocnicze w wyrażaniu aksjologii Konstytucji i jej zasad oraz treści niektórych norm konstytucyjnych. Należy jednak wyrazić zastrzeżenie, że ze względu na nieostre znaczenie wyraz ten powinien być stosowany w prawie pozytywnym z umiarem i z odpowiednim sprecyzowaniem jego znaczenia. Bez spełnienia bowiem tego kryterium zdarzenia prawne wymagające zaufania, zachowania podmiotów uczestniczących w stosunkach prawnych wymagających zaufania mogą być rozmaicie interpretowane, co stwarza niebezpieczeństwo dowolności stosowania norm prawnych albo wypowiedzi prawniczych. Niezbędne wydaje się także odnotowanie faktu, że wyraz „zaufanie”, jako wyrażający przeświadczenie o ufności do czegoś lub kogoś, jest jednostką pojęciową wytworzoną w sferze odczuć osobistych i społecznych, kształtowanych nie tylko pod wpływem czynników obiektywnych (np. wiedzy, doświadczeń), lecz także pod wpływem czynników subiektywnych (np. uczuć, emocji, upodobań, niechęci, indoktrynacji ideologicznej, przekonań religijnych, propagandy, ksenofobii). Wymienione okoliczności sprawiają, że zaufanie, aby mogło pełnić funkcję wzorca pożądanego zachowania określonych podmiotów (np. postępowania władz publicznych, decyzji prawotwórczych) oraz aby mogło być z rozmysłem i celowo użyte w normie prawnej

teologii, myśli społeczno-politycznej lub etyce (*ibidem*, s. 51), jednakże współczesne zainteresowania zaufaniem ma znaczenie praktyczne, ponieważ umożliwiają poznanie życia społecznego związanego z teraźniejszym działaniem, to zaś „jest zawsze zorientowane ku przyszłości” (s. 12).

²³ Socjologowie określają zaufanie do państwa i jego instytucji m.in. jako zaufanie publiczne (por. m.in. P. Sztompka, *Zaufanie...*, *op.cit.*, s. 104–107, 148, 337 i 337) lub zaufanie wertykalne. Oznacza to, że relacje, które występują pomiędzy obywatelami a władzą, nie są równoprawne. Mowa tu o tzw. hierarchii władzy, która decyduje o ludzkich działaniach, czasami nawet wbrew ich woli. W naukach politycznych, filozofii politycznej zaufanie do państwa rozumiane jest m.in. jako czynnik akceptacji, uznania czy poparcia ze strony obywateli.

²⁴ W.J. Wołpiuk, *Zaufanie jako pojęcie prawnokonstytucyjne. Na przykładzie instytucji zawodów zaufania publicznego*, „Prakseologia” 2003, nr 143, s. 109–124; J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, *op.cit.*, s. 47–65; W.J. Wołpiuk, *Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego*, w: *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002, s. 19–24.

lub wypowiedzi prawniczej (a także poddawane procedurze mierzalności²⁵), powinno być dookreślone przedmiotowo i podmiotowo.

4. Kwestię zaufania w prawie publicznym można rozważać zarówno z punktu widzenia norm prawa konstytucyjnego posługujących się tym pojęciem, jak i biorąc pod uwagę treść wartości, klauzul i zasad konstytucyjnych, w których owo pojęcie nie zostało użyte. Chodzi w tym przypadku o dyrektywne wypowiedzi sformułowane w postanowieniach Konstytucji, ustalające sposoby działalności organów władzy publicznej, których aktywność powinna być oparta na zaufaniu. Zarówno w pierwszym, jak i w drugim przypadku – uwzględniając aksjologię Konstytucji – chodzi o stworzenie sytuacji pewności stosunków prawnych, gwarancję wolności i praw oraz zgodnego z interesem członków wspólnoty państwowej działania organów władzy publicznej.

4.1. Obowiązująca Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. użyła *explicite* wyrazu „zaufanie” w dwóch przypadkach: celem ustanowienia zasad, wedle których mogą być tworzone samorządy zawodów zaufania publicznego²⁶ oraz celem określenia reguł postępowania w Sejmie związanych z procedurą powoływania Rady Ministrów, wymagających wyrażenia przez Sejm tzw. wotum zaufania²⁷. W opozycji do mającej

²⁵ W tym kontekście chodzi o stopień zaufania lub nieufności przejawiany np. w procedurze wyboru do organów przedstawicielskich albo w procedurze uchwalania wotum zaufania bądź nieufności. W obydwu przywołanych przypadkach stopień zaufania lub nieufności określany jest na podstawie przepisów prawa i powoduje skutki przewidziane w porządku prawnym. Niewątpliwym wpływ na decyzje polityczne i zachowania społeczne mają badania określające stopień zaufania lub braku ufności do organów państwa, które z tytułu pełnionych funkcji powinny być obdarzane zaufaniem. Dotyczy to również podmiotów niepaństwowych wykonujących ważne funkcje publiczne wymagające zaufania, takich jak banki. Por. przykładowo Raport UOKiK: *niskie zaufanie klientów do banków*, PAP 2010.12.01, serwis Wyborcza biz. Zdaniem T. Kowalika niektóre zjawiska społeczne, których ocena może przyczyniać się do kształtowania polityki państwa w określonych sferach, mogą podlegać procedurom pośredniej mierzalności. Por. T. Kowalik, *Sprawiedliwość społeczna a nowy ład społeczny*, w: *Podstawowe założenia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2010, s. 73.

²⁶ Art. 17 ust. 1 postanawia, że: „W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”.

²⁷ Wotum zaufania jest instytucją prawa parlamentarnego utrwaloną w praktyce postępowania władzy ustawodawczej, uprawnienia kreacyjne w zakresie powoływania władzy wykonawczej (rządu). Wyrażenie „wotum zaufania” jest *sui generis* umowne językowo, oznacza uchwałę parlamentu wyrażającą poparcie dla powstającego lub działającego rządu. W tym sensie zaufanie jest rodzajem przyzwolenia parlamentu na rozpoczęcie lub kontynuację działalności rządu, który ma szansę uzyskać na to zgodę wymaganej liczby posłów. Zaufanie nie powinno być zatem wyłącznie związane z wiarą, że chodzi o rząd dobry i skuteczny, lecz także z możliwością przekonania wymaganej liczby posłów do wyrażenia zgody na realizację przez rząd określonego programu działania. W konkretnej sytuacji wyrażenie zgody na działalność

pozytywne konotacje instytucji wotum zaufania pozostaje instytucja prawa konstytucyjnego (parlamentarnego) określana jako wotum nieufności²⁸.

rządu istniejącego (przez wyrażenie wotum zaufania) może być udzielone wówczas, gdy za taką decyzją przemawia konkretny interes polityczny przedstawicielstwa parlamentarnego. Pojęcia zaufania nie można zatem wiązać z potocznym jego znaczeniem, ale z działaniem racjonalnym, z którego wynikają korzyści dla podmiotów dysponujących władczymi uprawnieniami. W Konstytucji RP instytucja wotum zaufania jest przedmiotem regulacji w art. 154 ust. 2 i 3, art. 155 ust. 1 i 2, art. 160 i 162 ust. 2 pkt 1. Art. 154 ust. 2 stanowi, że Prezes Rady Ministrów, w terminie 14 dni od daty powołania go przez Prezydenta RP, przedstawia Sejmowi RP program działania rządu (*exposé*) wraz z wnioskiem o udzielenie Radzie Ministrów wotum zaufania. Wniosek Prezesa Rady Ministrów o udzielenie rządowi wotum zaufania Sejm uchwała bezwzględną większością głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. Art. 154 ust. 3 ustala, że w przypadku niepowołania Rady Ministrów w trybie art. 154 ust. 1 albo nieudzielenia Radzie Ministrów wotum zaufania w trybie ust. 2 inicjatywę w sprawie utworzenia rządu przejmie Sejm, który w ciągu 14 dni od upływu terminów określonych w ust. 1 lub ust. 2 (14 dni od dnia pierwszego posiedzenia Sejmu lub przyjęcia dymisji poprzedniej Rady Ministrów albo 14 dni od dnia powołania Prezesa Rady Ministrów przez Prezydenta) wybiera Prezesa Rady Ministrów oraz proponowanych przez niego członków Rady Ministrów bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. Wybór rządu przez Sejm sprawia zatem, że osobne uchwalanie wotum zaufania jest zbędne. W takiej sytuacji Prezydent Rzeczypospolitej ma obowiązek powołania wybranej przez Sejm Rady Ministrów i odebrania przysięgi od jej członków. Art. 155 ust. 1 przewiduje praktyczną reakcję na impas, który mógłby zaistnieć w rezultacie niepowołania Rady Ministrów przez Sejm w trybie art. 154 ust. 3. W razie niemożności wybrania Rady Ministrów przez Sejm misję utworzenia rządu przejmie Prezydent, który w ciągu 14 dni powołuje Prezesa Rady Ministrów i na jego wniosek pozostałych członków Rady Ministrów oraz odbiera od nich przysięgę. Jednakże w takim przypadku Sejm powinien w ciągu 14 dni od dnia powołania Rady Ministrów przez Prezydenta Rzeczypospolitej udzielić rządowi wotum zaufania. Art. 155 ust. 1 umożliwia udzielenie wotum zaufania w sposób mniej skomplikowany. Sejm udziela bowiem wotum zaufania nie bezwzględnie, lecz zwykłą większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. Art. 155 ust. 2 przewiduje rodzaj sankcji wobec Sejmu, który nie udziela wotum zaufania rządowi powołanemu przez Prezydenta ani nie jest w stanie samodzielnie sformować rządu przez wybór Prezesa Rady Ministrów oraz proponowanych przez niego członków Rady Ministrów. Prezydent skracając kadencję Sejmu i zarządza wybory. Odminną procedurą jest postępowanie, którego celem jest uzyskanie wotum zaufania dla powstającego rządu, a nie dla rządu istniejącego, który przez otrzymanie wotum zaufania zamierza wzmocnić swoją pozycję i uzyskać mandat do bardziej zdecydowanych działań. Z art. 160 wynika, że podmiotem uprawnionym do wystąpienia z własnej inicjatywy do Sejmu o wyrażenie wotum zaufania Radzie Ministrów jest Prezes Rady Ministrów. W takim przypadku udzielenie wotum zaufania Radzie Ministrów następuje większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów. Wystąpienie Prezesa Rady Ministrów o wyrażenie rządowi wotum zaufania jest przedsięwzięciem ryzykownym, ponieważ w razie nieuchwalenia przez Sejm wotum zaufania Prezes Rady Ministrów zobowiązany jest na podstawie art. 162 ust. 2 pkt 1 złożyć dymisję gabinetu.

²⁸ Istotą wotum nieufności jest stosowanie procedur parlamentarnych umożliwiających egzekwowanie odpowiedzialności politycznej rządu jako organu państwa i odpowiedzialności poszczególnych ministrów przed parlamentem. Z punktu widzenia leksykalnego wotum nieufności dotyczy rządu lub ministrów, którzy „zawiedli zaufanie”, jakim zostali obdarzeni przez podmioty, które powołały rząd lub ministrów. W rzeczywistości może chodzić zarówno o rząd (ministra) niesprawy w zakresie umiejętności realizowania powierzonych mu zadań, jak i rząd (ministra),

4.2. Ustalenie obecności czynnika zaufania w przepisach Konstytucji – w których nie zostało ono wyraźnie wysłowione – jest przedsięwzięciem bardzo złożonym i wymagającym „odnalezienia” elementów zaufania zarówno w zadaniach oraz charakterze podmiotów wykonujących władzę publiczną i podmiotów uczestniczących w wykonywaniu tej władzy, jak i w wytworach działalności tych podmiotów: decyzjach prawotwórczych i innych decyzjach podejmowanych na podstawie i w granicach prawa. W podanym znaczeniu uprawnione może być twierdzenie, że organami zaufania publicznego są m.in. Sejm i Senat, ponieważ jako przedstawicielstwa narodu są tworzone przez wybór posłów i senatorów obdarzanych zaufaniem. Akt wyboru może być w związku z tym traktowany jako decyzja wyrażania zaufania wobec osób, które ubiegają się o reprezentowanie narodu. Sejm i Senat są również urzeczywistnieniem wzoru organów, które wymagają zaufania z tytułu przyznanych im kompetencji i których aktywność jest nie do pogodzenia z brakiem zaufania narodu²⁹.

Podobne konstatacje dotyczące czynnika zaufania jako substratu tworzenia i działalności organów władzy publicznej formowanych w wyniku wyboru można rozciągnąć na inne podmioty (np. Prezydenta RP, organy samorządu terytorialnego). Niewątpliwie do kategorii organów państwa, których aktywność wymaga zaufania publicznego, można zaliczyć m.in. sądy i trybunały³⁰, Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Dziecka, Narodowy Bank Polski (w zakresie odpowiedzialności za wartość polskiego pieniądza) i inne instytucje – nieobjęte konstytucjonalizacją – urzeczywistniające dobro wspólne³¹. Katalog podmiotów, których działalność wymaga zaufania i regulowana jest przez ustawy, wykracza poza ramy unormowań konstytucyjnych. Niektóre spośród nich, m.in. banki komercyjne, mimo że nie są częścią struktury państwa, podlegają szczególnemu reżimowi prawnemu i nadzo-

który utracił rację bytu z przyczyn politycznych, zwłaszcza wówczas, gdy rząd ma słabe poparcie w parlamencie, a siły polityczne przeciwne rządowi są zainteresowane w jego zmianie. Urzeczywistnienie procedury wotum nieufności wymaga złożenia przez określoną prawnie lub zwyczajowo liczbę posłów wniosku uzasadniającego „brak zaufania” do rządu albo ministra. Skutkiem przyjęcia wniosku przez parlament jest udzielenie przez głowę państwa (w polskim systemie konstytucyjnym przez Prezydenta RP) dymisji organowi wymienionemu w uchwale parlamentu. W Konstytucji RP zasady stosowania instytucji wotum nieufności uregulowane zostały w art. 144 ust. 3 pkt 14, art. 158 ust. 1 i 2, art. 159 ust. 1 i 2 oraz w art. 162 ust. 2 pkt 2.

²⁹ Posłowie i senatorowie przed rozpoczęciem sprawowania mandatu, odpowiednio przed Sejmem i Senatem, składają ślubowanie, w którym zobowiązują się „rzetelnie i sumiennie wykonywać obowiązki wobec Narodu, strzec suwerenności i interesów Państwa, czynić wszystko dla pomocy Ojczyźnie i dobra obywateli, przestrzegać Konstytucji i innych praw Rzeczypospolitej Polskiej”. Por. art. 104 ust. 2 Konstytucji RP.

³⁰ Por. I. Piotrowska, *Jak budować zaufanie obywateli do sędziów i sądów?*, „Krajowa Rada Sądownictwa – Kwartalnik” 2009, nr 4(5), s. 56.

³¹ Przykładami tego rodzaju organów może być Główny Inspektor Danych Osobowych, Państwowa Inspekcja Pracy.

rowi państwowemu, ponieważ są traktowane jako instytucje zaufania publicznego, zarówno ze względu na charakter ich aktywności, jak i skutki społeczno-polityczne wynikające z ich działalności³².

4.3. O ile z treści unormowań Konstytucji możliwe jest wyodrębnienie podmiotów zaufania publicznego, których działalność składa się na urzeczywistnianie mechanizmu państwowego, to najbardziej doniosłym instrumentem tego mechanizmu – pod względem znaczenia i skuteczności – jest prawo. Postanowienia Konstytucji RP w wielu przepisach ustalają składniki systemu prawa, określają warunki instytucjonalne, formalnoprawne i materialnoprawne w zakresie tworzenia prawa zgodnego z ustawą zasadniczą³³, a także stosowania prawa i kontroli konstytucyjności prawa. Brak jednej, wyrazistej zasady konstytucyjnej, koherentnie wyrażającej cechy dobrego prawa został skutecznie wypełniony przez orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego.

5. Zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa została ukształtowana w judykaturze Trybunału Konstytucyjnego w sposób ewolucyjny. W pierwszym spośród swoich orzeczeń³⁴, które wpłynęły na obecny kształt zasady, Trybunał zajmował się kwestią niedziałania prawa wstecz. Wyraził wówczas pogląd, że zasada niedziałania prawa wstecz, „choć nie została wyrażona w Konstytucji PRL, stanowi podstawową zasadę porządku prawnego. Znajduje ona swoje oparcie w takich wartościach, jak bezpieczeństwo prawne i pewność obrotu prawnego oraz poszanowanie praw nabytych”. Z tych względów, zdaniem Trybunału, „od zasady nieretroakcji powinno się odstępować wyjątkowo, z bardzo ważnych powodów”. Ustosunkowując się do kwestii istoty zasady niedziałania prawa wstecz, Trybunał stwierdził, że owa zasada „jako dyrektywa postępowania skierowana pod adresem organów stanowiących prawo polega na tym, że nie należy stanowić norm prawnych, które nakazywałyby stosować nowo ustanowione normy prawne do zdarzeń (rozumianych *sensu largo*), które miały miejsce przed wejściem w życie nowo ustanowionych norm prawnych i z którymi prawo nie wiązało dotąd skutków prawnych normami tymi przewidzianych”. Wprawdzie w cytowanym orzeczeniu nie nastąpiło *explicite* sformułowanie zasady zaufania, ale wypowiedzi Trybunału stały się substratem do jej tworzenia w następnych orzeczeniach. Opierając się bowiem na treści zasady niedziałania prawa wstecz, Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 30

³² Por. T. Stawecki, *Prawo i zaufanie. Refleksja czasu kryzysu*, w: *Normalność i kryzys. Jedność czy różnorodność*, J. Oniszczyk (red.), Warszawa 2010, s. 115 i n.

³³ W.J. Wołpiuk, *Prawo po kryzysie lat 80. w Polsce*, w: *Normalność i kryzys...*, op.cit., s. 209.

³⁴ Por. orzeczenie TK z 28 maja 1986 r., U 1/86. Orzeczenie zostało sformułowane na podstawie obowiązujących wówczas przepisów Konstytucji PRL. Od tamtej pory zasada nieretroakcji jest uważana w doktrynie za jeden z doniosłych składników zasady zaufania.

listopada 1988 r. stanął na stanowisku, że owa zasada wynika m.in. „z zasady zaufania obywateli do państwa, która leży u podstawy wielu postanowień Konstytucji”³⁵. Precyzując swoje stanowisko, Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że zasada zaufania obywatela do państwa jest „zasadą prawnokonstytucyjną, która rodzi określone obowiązki w sferze działalności państwa. W dziedzinie prawodawczej działalności państwa stwarza ona w szczególności obowiązek kształtowania prawa w taki sposób, by nie ograniczać wolności obywateli, jeśli nie wymaga tego ważny interes społeczny lub indywidualny, chroniony Konstytucją, obowiązek przyznawania obywatelom praw z jednoczesnym ustanowieniem gwarancji realizacji tych praw, obowiązek stanowienia prawa spójnego, jasnego i zrozumiałego dla obywateli, wreszcie obowiązek nienadawania przepisom prawnym mocy wstecznej”³⁶. Zdaniem Trybunału, gdy idzie o ten ostatni obowiązek, „zasada zaufania obywatela do państwa wymaga, by mocy wstecznej nie nadawać przepisom, które regulują prawa i obowiązki obywateli i pogarszają ich sytuację prawną. Nie należy także stanowić przepisów, które by w jakiś sposób ograniczały katalog praw, mających podstawę w Konstytucji lub służącym ich realizacji. Na stabilności i rozwojowym charakterze praw i obowiązków obywateli wspiera się bowiem zaufanie obywateli do państwa i jego społeczna siła. W ten sposób zasada zaufania obywateli do państwa staje się jednocześnie podstawową wartością ogólnospołeczną, do której odsyłają i którą chronią normy ustawy zasadniczej”³⁷.

5.1. W kontekście treści wymienionego orzeczenia należy zauważyć, że pierwszy raz w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny odnotował istnienie odrębnej zasady prawnokonstytucyjnej nazwanej wyrażnie zasadą zaufania do państwa.

³⁵ W cytowanym orzeczeniu (K 01/88) Trybunał wymienił jako podstawę swojego stanowiska w sprawie źródła zasady zaufania obywateli do państwa przepisy, które regulowały status Sejmu jako wyraziciela woli ludu, stosunki między organami władzy i administracji państwowej a społeczeństwem oraz między posłami i przedstawicielami do rad narodowych a wyborcami (art. 9, art. 20 ust. 2, art. 101 Konstytucji PRL) oraz wspominał o przepisach formułujących podstawowe prawa i wolności obywateli i gwarantujące ich ochronę.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Ibidem*. Należy wskazać, że zbieżne stanowisko w sprawie kwestii zaufania do państwa zostało wyrażone także w orzeczeniach Sądu Najwyższego (z 14 lutego 1991 r., I PRN 1/91, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego – Izba Cywilna” 1992, nr 11, poz. 207 oraz z 26 lipca 1991 r., I PRN 34/91, Lex nr 10905). Stwierdzono w nich, że zasada zaufania w stosunkach między obywatelem a państwem przejawia się m.in. w takim stanowieniu i stosowaniu prawa, by nie stawiało się ono swoistą pułapką dla obywatela i aby mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, iż nie naraża się na prawne skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań, oraz w przekonaniu, iż jego działania podejmowane pod rządami obowiązującego prawa i wszelkie związane z nimi następstwa będą także później uznane przez porządek prawny. Sąd Najwyższy skonstatował przy tym, że retroaktywne działanie przepisów ogranicza sferę wolności i odpowiedzialności człowieka (obywatela), który działając w ramach stworzonych przez ustawę, powinien mieć możliwość decydowania się na różne opcje i wybory.

Można twierdzić, że Trybunał wziął wtedy pod uwagę fakt, że pojmowanie państwa *sensu largo* może powodować liczne implikacje niedające się ująć w reguły prawne ustalające stosunki między wspólnotą państwową a członkami tej wspólnoty. Dlatego od początku kreacji zasady zaufania do państwa Trybunał Konstytucyjny rozumiał ją jako przede wszystkim zespół zobowiązań państwa do stanowienia prawa i układania stosunków prawnych w państwie w sposób korzystny dla członków wspólnoty państwowej. Z tego powodu na zaakcentowanie zasługuje fakt, że istotnym elementem zasady zaufania do państwa Trybunał uczynił prawo będące relewantnym węzłem spajającym państwo z członkami wspólnoty państwowej. Miało to niewątpliwie wpływ na kształtowanie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego nazwy i zakresu treściowego zasady zaufania do państwa.

5.2. W jednym z wyroków³⁸ wydanych po uchwaleniu Konstytucji z 1997 r. Trybunał rozszerzył brzmienie nazwy analizowanej zasady, określając ją „zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa” i powiązał ją z „zasadą bezpieczeństwa prawnego”. Ponadto Trybunał wyraźnie stwierdził, że tak brzmiąca zasada wywiedziona została przezeń z klauzuli państwa prawnego³⁹ (zawartej w treści art. 2 Konstytucji RP) i ma ona „charakter wiążący dla ustawodawcy”. Charakter ochronny zasady – zdaniem Trybunału – wynika z poglądu, że „demokratyczne państwo prawne oznacza państwo, w którym chroni się zaufanie obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa”, to zaś oznacza, że „ustawodawca, dokonując kolejnych zmian stanu prawnego, nie może stracić z pola widzenia interesów podmiotów, jakie ukształtowały się przed dokonaniem zmiany stanu prawnego”⁴⁰. Odwoływanie się w praktyce orzeczniczej do zasady zaufania miało więc przede wszystkim na celu ochronę praw słusznie nabytych, ochronę interesów będących w toku i przestrzeganie zakazu działania prawa wstecz⁴¹. Jakkolwiek treść zasady zaufania preferuje ciężący na ustawodawcy obowiązek stanowienia prawa zgodnego z tą zasadą, to jej istota nie ogranicza się do dziedziny stanowienia prawa, ale rozciąga się na sferę stosowania prawa przez sądy⁴².

³⁸ Por. wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., P 11/98.

³⁹ Już we wcześniejszym wyroku z 13 kwietnia 1999 r., K 36/98, Trybunał stwierdził, że zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i do stanowionego przez nie prawa „od dawna traktowana była przez Trybunał Konstytucyjny jako oczywista cecha demokratycznego państwa prawnego” i w związku z tym „nie ma jakichkolwiek podstaw, by tej konkluzji nie potwierdzić na gruncie nowej konstytucji”.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Por. orzeczenie TK z 29 stycznia 1992 r., K 15/91.

⁴² Należy odnotować, że Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 24 maja 1994 r., K 1/94, stwierdził podobnie jak Sąd Najwyższy, że istota zasady zaufania „sprowadza się do takiego nakazu stanowienia i stosowania prawa, by obywatel mógł układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie naraża się na skutki prawne, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji”.

Sfera stanowienia prawa z perspektywy zasady zaufania pozostaje dominująca zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie prawa. Przy czym stanowienie prawa w demokratycznym państwie prawnym powinno podlegać pewnym regułom, których „respektowanie służy ochronie podstawowej wartości państwa prawa, jaką jest zaufanie w stosunkach między członkami społeczeństwa a władzą publiczną, a zatem nie tylko prawodawczą”⁴³. W kontekście tej wypowiedzi uzasadnione wydaje się twierdzenie, że dobre prawo, tworzone z uwzględnieniem reguł poprawnej legislacji staje się doniosłym, ale nie jedynym czynnikiem, na którym w państwie prawa powinny się opierać stosunki członków wspólnoty państwowej z organizacją państwową. Do wyrażenia tego rodzaju stanowiska upoważnia m.in. pogląd Trybunału Konstytucyjnego wypowiedziany w wyroku z 8 maja 2000 r., w którym stwierdzono, że „implikacją konstytucyjnej zasady demokratycznego państwa prawnego, wyrażonej w art. 2 Konstytucji, jest poszanowanie wartości takich, jak pewność prawa i zaufanie obywateli do państwa, a tym samym poszanowanie trwałości prawomocnych wyroków sądowych i ostatecznych decyzji administracyjnych orzekających o prawach stron”⁴⁴.

5.3. W świetle przytoczonych poglądów uzasadnione jest przeświadczenie, że zaufanie członków wspólnoty państwowej do państwa i stanowionego przez nie prawa może być traktowane zarówno jako jedna z zasad wywiedzionych z klauzuli demokratycznego państwa prawnego, jak i wartość konstytucyjna ustalająca konieczność urzeczywistniania stosunków między jednostkami i zbiorowościami a państwem wraz z całym reprezentującym je mechanizmem sprawowania władzy w oparciu o czynnik zaufania. W ten bowiem sposób zaufanie traktowane jako *sui generis* zasada zmusza władze publiczne do jej przestrzegania jako składnika klauzuli

Ustosunkowując się zaś do kwestii stosowania prawa przez sądy, Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 13 kwietnia 1999 r., K 36/98, zauważył, że z zasady podziału władz wynika reguła, że dopóki przepis prawa nie zostanie zmieniony przez ustawodawcę, dopóty jego stosowanie jest rzeczą sądów, a ustawodawca nie ma już na to bezpośredniego wpływu. Wprawdzie swoboda sądowego stosowania prawa może być ograniczana przez odpowiednio precyzyjne sformułowanie stanowionych przepisów, to jednak wówczas gdy „regulacja ustawowa nie jest do końca jasna i pozostawia różne możliwości interpretacyjne, to wybór możliwości najwłaściwszej należy już do władzy sądowniczej, która kieruje się przy tym ogólnymi zasadami wykładni prawa, a w szczególności – jak to uczynił Sąd Najwyższy w uchwale z 3 kwietnia 1998 r. – posługując się techniką wykładni ustawy w zgodzie z konstytucją”. Ponadto Trybunał Konstytucyjny nie miał wątpliwości, że jednym z rudymentów zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa jest to, „że obywatel może zakładać, że treści obowiązującego prawa są dokładnie takie jak to zostało ustalone przez sądy”.

⁴³ S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji...*, op.cit., s. 682. Zdaniem tej Autorki respektowanie zaufania jako wartości sprawia, „że decydując o swoich sprawach, opieramy się na jawnych, znanych regułach wiążących uczestników życia społecznego, przez co buduje się wolność od nieoczekiwanej arbitralnej ingerencji państwa”.

⁴⁴ Por. wyrok TK z 8 maja 2000 r., SK 22/99.

demokratycznego państwa prawnego, natomiast jako wartość demokratyczna staje się problemem stopnia instytucjonalizacji społeczeństwa obywatelskiego. W demokratycznym państwie prawnym bowiem zaufanie jest jednym z relewantnych budulców, które umożliwiają stworzenie wspólnoty państwowej i jej funkcjonowanie w zakresie urzeczywistniania celów państwa. W społeczeństwie zorganizowanym w państwo, w którym przestrzegane są kanony prawa i moralności, zaufaniem objęta jest znaczna część relacji wzajemnych między członkami wspólnoty państwowej (indywidualnych obywateli, rodzin, mieszkańców, pracowników i zorganizowanych w rozmaity sposób zbiorowości ludzkich). Ponadto w demokratycznym państwie prawnym przede wszystkim na czynniki prawa i zaufania oparte są stosunki między członkami wspólnoty państwowej a organami władzy publicznej, a także stosunki między członkami wspólnoty państwowej a podmiotami prawa wykonującymi funkcje władcze w imieniu państwa. Uwzględnwszy fakt, że ogół stosunków publicznoprawnych jest urzeczywistniany na podstawie prawa, można przyjąć, że stopień zaufania do państwa jest przez członków wspólnoty państwowej oceniany w kontekście tworzonego prawa, sposobu wykonywania go i przestrzegania⁴⁵. Państwo autorytarne odnoszące się z nieufnością do członków społeczeństwa i egzystujące w poczuciu zagrożenia z ich strony z reguły redukuje zaufanie w stosunkach publicznych i tworzy prawo chroniące system autorytarny, w którym czynnik zaufania bywa minimalizowany. W państwie demokratycznym, będącym przeciwieństwem państwa autorytarnego, prawo nie tylko powinno być tworzone i stosowane w interesie członków wspólnoty państwowej, lecz także powinno spajać – przez budowę zaufania doń – interesy jednostek i zbiorowości z organizacją państwową⁴⁶.

5.4. O ile zaufanie traktowane jako wartość może być rozumiane bardzo szeroko, i w tym sensie może obejmować zarówno tworzenie, jak i stosowanie prawa (działalność legislatywy, egzekutywy i judykatury), to zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa (wywiedziona z klauzuli demokratycznego państwa prawnego) bywa w doktrynie prawa i w judykaturze rozumiana przede wszystkim jako nakaz „przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji”⁴⁷. Twierdzi się niekiedy, że z owych zasad (nazywanych także zasadami

⁴⁵ Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 13 maja 2008 r., SK 91/06, zasada zaufania obywatela do państwa „opiera się na założeniu przewidywalności postępowania organów państwa”.

⁴⁶ Por. W.J. Wołpiuk, *Bezpieczeństwo państwa i pojęcia pokrewne. Aspekty konstytucyjnoprawne, w: Krytyka prawa. Niezależne studia nad prawem. Tom II. Bezpieczeństwo*, W. Sokolewicz (red.), Warszawa 2010, s. 190.

⁴⁷ Por. wyrok TK z 10 czerwca 2008 r., SK 17/07. W cytowanym wyroku Trybunał stanął na stanowisku, że obowiązek przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji nakazuje „aby przepisy prawa były formułowane w sposób precyzyjny i jasny oraz poprawny pod względem

przyzwoitej legislacji⁴⁸) stopniowo zostały wyodrębnione szczegółowe zasady ją urzeczywistniające: zasada pewności prawa (w tym zasady unikania stanowienia ustaw epizodycznych oraz niezaskakiwania adresatów unormowań zmiennymi rozwiązaniami ustawowymi), zasada ustawowej „określoności” przepisów prawa, zasada niedziałania prawa wstecz (nieretroakcji), zasada zachowania odpowiedniej *vacationis legis*, zasada dotrzymywania zobowiązań, zasada ochrony praw słuszenie nabytych, zasada ochrony interesów w toku (polegająca na przewidywalności postępowania organów państwowych) oraz zasada pewności podatków (rozumiana jako zakaz dokonywania niekorzystnych dla podatników zmian w przepisach w trakcie trwania roku podatkowego)⁴⁹.

Uwzględniwszy fakt stopniowego przybywania (zwłaszcza wskutek wzrostu aktywności orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego przyczyniającej się do określania reguł legislacyjnych) szczegółowych kryteriów składających się na treść zasad poprawnej legislacji, należy zauważyć po pierwsze, że pojęcie zasad poprawnej legislacji należy rozumieć jako zbiór nakazów i zakazów kierowanych do ustawodawcy; po drugie, że ów zbiór ma zróżnicowany charakter ze względu na skutki

językowym. W szczególności ustawodawca ma obowiązek tworzenia przepisów niebudzących wśród ich adresatów wątpliwości co do treści nakładanych na nich obowiązków i przyznawanych praw. Takie oczekiwanie obywateli w stosunku do racjonalnego ustawodawcy wynika bowiem z zasady zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa”. Trybunał ponadto zaakcentował, że zasady poprawnej legislacji „mają szczególnie doniosłe znaczenie w sferze wolności i praw człowieka i obywatela”, a zwłaszcza „w dziedzinach prawa karnego i daninowego”. Swoje stanowisko Trybunał uzasadnił tym, że surowsze standardy oceny przepisów dotyczących praw i wolności, a zwłaszcza zasad ich ograniczania, motywowane są „negatywnymi konsekwencjami, jakie niejasność, brak precyzji czy niepełność tych regulacji mogą spowodować dla ich adresatów. W szczególności chodzi tu o stan niepewności co do treści praw i obowiązków czy też warunków, na jakich mogą być one ograniczane, zwłaszcza gdy stwarza to dla organów stosujących przepis nazbyt dużą swobodę interpretacji. W zakresie tych zagadnień, które ustawodawca uregulował w sposób niepełny, nieprecyzyjny czy niejasny, organy te mogą wcielać się w rolę prawodawcy. Jest to sprzeczne z zasadą określoności ustawowej ingerencji w sferę praw i obowiązków adresatów danej normy prawnej”. Osobno potraktował Trybunał ten rodzaj braku poprawnej legislacji, który może powodować stanowienie norm pozornych. W szczególności chodzi tu o stanowienie norm stwarzających możliwość, „by podmioty, których dotyczy dana regulacja, mogły skorzystać z przyznanych im uprawnień, ustanowionych instytucji prawnych czy procedur”. Wymieniony pogląd ma związek z wcześniejszym wyrokiem Trybunału (z 9 czerwca 2003 r., SK 5/03), w którym stwierdził on, że „nie można [...] uznać za zgodną z zasadami przyzwoitej legislacji regulacji, która dla pewnej grupy osób (będących beneficjentami samej zasady regulacji), stwarza sytuację, gdy nigdy nie mogą z tej regulacji skorzystać, a tym samym stwarza się pozór istnienia prawa”.

⁴⁸ Jak zauważa S. Wronkowska, zasady poprawnej legislacji bywają przez Trybunał Konstytucyjny nazywane również regułami, dyrektywami, wymaganiami lub nakazami, ich przedmiotem zaś jest określenie poprawnej, przyzwoitej, prawidłowej albo rzetelnej legislacji. Por. S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji...*, op.cit., s. 671.

⁴⁹ Por. wyroki TK z 13 maja 2008 r., SK 91/06, oraz z 13 kwietnia 1999 r., K 36/98, a także H. Izdebski, *Fundamenty współczesnych...*, op.cit., s. 89.

w zakresie tworzenia, stosowania i kontroli prawa (z niektórych wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego na przykład wynika, że nie wszystkie reguły mają charakter bezwzględnie obowiązujący, co może oznaczać, że mają one charakter dyrektyw kierunkowych wymagających szczegółowego zinterpretowania⁵⁰); po trzecie, katalog zasad nie jest zamknięty⁵¹ i może podlegać powiększeniu, zmianom oraz konkretyzacji i po czwarte, na uwagę zasługuje fakt, że zaufanie do prawa może być rozpatrywane nie tylko z punktu widzenia formalnej poprawności legislacyjnej, lecz także z punktu widzenia celowości w życiu społecznym⁵², tzn. z perspektywy oczekiwań stanowienia dobrego prawa ze strony członków wspólnoty państwowej – adresatów działalności prawotwórczej organów państwa.

5.5. Traktowanie zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa (oraz związanych z nim reguł pokrewnych) – jako niewypowiedzianej *explicite* zasady prawnokonstytucyjnej – stanowić może upoważnienie do posługiwania się nią w obrocie prawnym, zwłaszcza w charakterze wzorca prawotwórczego i wzorca w zakresie kontroli prawa oraz w pewnym stopniu w zakresie stosowania prawa. Przydatność zasady zaufania w podanych znaczeniach wyraża się przede wszystkim w skutkach działalności organów państwa legitymujących się kompetencjami w zakresie tworzenia, stosowania i kontroli prawa, a także w rezultatach działalności podmiotów wpływających na tworzenie prawa⁵³. Z kolei zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa – rozumiane jako jedna z wartości, na której zbudowana jest aksjologia Konstytucji RP – stwarza znacznie szersze niż zasada prawnokonstytucyjna możliwości badania stopnia zaufania do państwa i prawa, pozyskiwania opinii o państwie i prawie od adresatów norm i w ten sposób oddziaływania na aktywność

⁵⁰ Na przykład Trybunał Konstytucyjny niezmiennie podtrzymywał pogląd, że nakaz ochrony praw obywateli niewadliwie nabytych, zakaz retroaktywnego ograniczania ich uprawnień, jak również naruszania zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez to państwo prawa nie mają charakteru absolutnego, a z samej swojej istoty dopuszczają – w określonych sytuacjach – odstępstwa od nich w praktyce ustawodawczej (por. orzeczenie TK z 24 maja 1994 r., K 1/94). Odnosząc się do założenia przewidywalności organów państwa, w związku z zasadą ochrony interesów w toku, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ochrona interesów w toku, w żadnej mierze „nie może być utożsamiana z gwarancją nienaruszalności i niezmienności uregulowań prawnych”. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wyraził także pogląd, że poszanowanie praw nabytych nie ma charakteru absolutnego i powinno być obwarowane określonymi warunkami (por. m.in. wyrok z 27 lutego 2002 r., K 47/01).

⁵¹ Tak S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji...*, *op.cit.*, s. 671 i 673.

⁵² *Ibidem*, s. 672–673. Jak zauważa Autorka, proces tworzenia prawa ma charakter celowy i z tego punktu widzenia podporządkowany jest temu, aby osiągnąć za pomocą środków oddziaływania prawnego określone stany w życiu społecznym. Jednakże prawotwórca powinien zadbać nie tylko o realizację celów legislacyjnych, lecz także o to, aby prawo było godne zaufania „niezależnie od celów, jakie chce się osiągnąć, wydając określony akt normatywny”.

⁵³ Por. W.J. Wołpiuk, *Lobbing a demokratyczne formy wpływu na stanowienie prawa*, w: *Tryb ustawodawczy a jakość prawa*, J. Wawrzyniak (red.), Warszawa 2005, s. 235–265.

organów państwa⁵⁴. Uzyskiwanie opinii o państwie i prawie może być uważane (z uwzględnieniem warunku wpływu tych opinii na świadomość gremiów decyzyjnych w państwie) za istotny fragment procesu prawotwórczego oraz procesu kształtowania stosunków między państwem a członkami wspólnoty państwowej.

6. Kierując się przesłanką braku danych empirycznych o stopniu rozumienia zaufania jako składnika zasad konstytucyjnych i aksjologii ustawy zasadniczej, w latach 2009–2010 w Wyższej Szkole Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie przeprowadzono badania sondażowe⁵⁵ mające za cel poznanie opinii badanych osób o znaczeniu zaufania w kontekście stosunku do państwa i stanowionego przez nie prawa. W toku badań usiłowano m.in. uzyskać informacje o tym, jakie miejsce wśród ogółu stosunków utrzymywanych przez obywateli zajmuje sfera stosunków między obywatelami a organami państwa oraz sfera podlegająca uregulowaniu przez stanowione przez państwo prawo, powodująca uzależnienie bytu i aktywności życiowej obywateli od obowiązujących norm prawnych i organów państwa, działających na podstawie i w granicach prawa.

6.1. Badania przeprowadzono za pomocą specjalnie przygotowanej do realizacji celów poznawczych ankiety, zawierającej 15 pytań zamkniętych, wielokrotnego wyboru, sformułowanych w sposób umożliwiający pełne zrozumienie ich przez badane osoby i zapewniających anonimowość odpowiedzi. W każdym pytaniu liczba odpowiedzi możliwych do wyboru była odpowiednio duża, by stworzyć respondentom możliwości pełnego wyrażenia swoich opinii o przedmiocie badań. Ogół pytań dotyczył czterech kategorii zagadnień: 1. Sposobów rozumienia pojęcia zaufania przez badane osoby; 2. Określenia sfery stosunków społeczno-prawnych,

⁵⁴ Czyniąc dystynkcję między zaufaniem pojmowanym jako jedna z zasad konstytucyjnych a zaufaniem pojmowanym jako wartość konstytucyjna, nie należy podnosić znaczenia ani deprecjonować jednej z wymienionych kategorii. Celowe natomiast jest zwrócenie uwagi na fakt, że wartości będące podstawowymi kategoriami aksjologii służą w prawie – w wyższym stopniu niż zasady – do określania tego, co z punktu widzenia dobra wspólnego może być uważane za przedmiot pożądan w zakresie aktywności normotwórczej państwa oraz co może kształtować wzorce i przekonania o dobrym prawie i co może wpływać na politykę prawotwórczą i decyzje organów państwowych w zakresie tworzenia i stosowania prawa. Zagadnienie pojęcia wartości analizowane jest przez wielu autorów. Ze względu na podjętą kwestię na uwagę zasługują m.in. spostrzeżenia P. Dutkiewicza, *Problem aksjologicznych podstaw prawa we współczesnej polskiej filozofii i teorii prawa*, Kraków 1996.

⁵⁵ Badania zostały przeprowadzone w ramach wewnętrznego grantu naukowego Wyższej Szkoły Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie, przyznanego w roku akademickim 2009/2010. Obszerny raport zawierający dane liczbowe pochodzące z wypowiedzi ankietowych (uzyskanych na potrzeby przedsięwzięcia badawczego) sporządziła mgr Agnieszka Pietruszewska. Dane pochodzące z raportu zostały wykorzystane w niniejszym artykule tylko w stopniu wynikającym z jego tematyki. Pozostałe dane będą przedstawione w odrębnej publikacji.

w których zaufanie ma relewantne znaczenie; 3. Określenia podmiotów, które w stosunkach między jednostką a innymi jednostkami i organami państwa powinny się kierować czynnikiem zaufania, a także wyodrębnienie podmiotów, które w opinii badanych obarczane są z pewnych powodów nieufnością; 4. Uzyskania opinii o wykonywaniu przez organy państwa zadań w sferze tworzenia (i w pewnym stopniu stosowania) prawa.

6.2. Badaniami objęto 161 osób w wieku od 22 do 47 lat. Spośród badanych 65 proc. stanowiły kobiety, a 35 proc. mężczyźni. Badani rekrutowali się spośród studentów, słuchaczy studiów podyplomowych, pracowników i działaczy samorządu terytorialnego, prawników i urzędników różnych instytucji publicznych i niepublicznych oraz tzw. pracowników umysłowych.

6.3. Jedną z podstawowych kwestii podlegających badaniu była sprawa znaczenia zaufania jako czynnika, który zdaniem badanych osób wpływa na stosunki prywatne lub publiczne. Na podstawie odpowiedzi udzielonych na pytania dotyczące znaczenia zaufania dla urzeczywistniania różnego rodzaju stosunków, jakie zachodzą w organizacji państwowej, można stwierdzić, że choć zaufanie jest doceniane jako czynnik determinujący stosunki publicznoprawne (np. z tytułu wykonywania funkcji przedstawicielskich w organach władzy publicznej, wykonywania funkcji publicznych z wyboru lub z tytułu zatrudnienia w organach władzy publicznej⁵⁶), to osoby badane były zdania, że zaufanie ma przede wszystkim istotne znaczenie w sferze stosunków osobistych, między osobami fizycznymi⁵⁷. W znacząco mniejszym stopniu badani traktowali zaufanie jako czynnik, na którym opierane są stosunki cywilnoprawne⁵⁸. Natomiast gdy ankietowani byli pytani o stopień występowania czynnika zaufania w stosunkach administracyjnoprawnych, wówczas odpowiadali, że czynnik zaufania występuje w zaledwie 9,3 proc. tych stosunków,

⁵⁶ Twierdzącej odpowiedzi udzieliło 38,5 proc. badanych, negatywnej – 61,5 proc. badanych. 13,7 proc. badanych uznało zaufanie za istotny czynnik kształtujący stosunki prawnomiedzynarodowe (przeciwny pogląd wyraziło 86,3 proc. respondentów). Jeszcze mniejsze znaczenie (mimo przynależności Polski do Unii Europejskiej) ma zaufanie – wedle opinii badanych – jako czynnik kształtujący stosunki na rynku wewnętrznym Unii. Za uznaniem zaufania jako tego rodzaju czynnika opowiedziało się 7,4 proc. badanych, natomiast przeciwny pogląd wyraziło 92,6 proc. ankietowanych. Z odpowiedzi na inne pytania wynika, że pojęcie „zaufanie” badani tylko w 11,8 proc. kojarzyli ze stosunkami między państwami (88,2 proc. było innego zdania); tylko 10,6 proc. badanych potraktowało zaufanie jako kojarzące się im ze sferą stosunków między państwami członkowskimi Unii Europejskiej, natomiast aż 89,4 proc. nie wiązało zaufania ze sferą stosunków wzajemnych między państwami należącymi do Unii.

⁵⁷ Taką opinię wyraziło 80,8 proc. badanych osób, przeciwnego zdania było 19,2 proc. badanych.

⁵⁸ Za traktowaniem zaufania jako czynnika, na którym opierane są stosunki cywilnoprawne, opowiedziało się 40,7 proc. badanych, negatywnej odpowiedzi w tej sprawie udzieliło 59,3 proc. badanych.

a 90,7 proc. odpowiadających nie kojarzyło pojęcia zaufania ze stosunkami administracyjnoprawnymi. Gdy jednak pytano badane osoby o związek zaufania ze statusem jednostki w roli interesanta organu administracji publicznej, to zaledwie 8,1 proc. uznało te stosunki za oparte na zaufaniu (91,9 proc. badanych nie kojarzyło tych stosunków ze sferą zaufania). Respondenci pytani następnie o charakter stosunków, w których występuje czynnik zaufania, wymienili zaufanie jako przydatne tylko w pewnym stopniu do urzeczywistniania zarówno stosunków prawnych, jak i innego rodzaju stosunków⁵⁹. Zaledwie 3,1 proc. badanych uważało, że zaufanie występuje tylko w zakresie stosunków prawnych, natomiast 22,9 proc. uważało, że zaufanie występuje zarówno w sferze stosunków regulowanych przez prawo, jak i w zakresie stosunków przez prawo nieregulowanych. Cytowane dane mogą zatem świadczyć, że pojęcie zaufania badani utożsamiają przede wszystkim ze sferą stosunków prywatnych, natomiast ze sferą publiczną wiąże je w dużo mniejszym stopniu.

6.4. Z przedstawioną konkluzją łączy się zjawisko uznawania zaufania przez badanych za dominujący czynnik kształtujący ich stosunki rodzinne i osobiste. Tego rodzaju pogląd wyraziło 80,8 proc. badanych. Przeciwnie zdanie miało tylko 19,2 proc. respondentów. Nie może więc dziwić fakt, że pojęcie „zaufanie” kojarzyło się badanym osobom w najwyższym stopniu ze stosunkami między członkami ich rodziny (tak uważało 70,9 proc., a przeciwnego zdania było 29,1 proc. badanych) i ze stosunkami z osobą, która jest/może być obdarzana uczuciem (takiego zdania było 69,6 proc. badanych, przeciwny pogląd miało 30,4 proc. respondentów). W mniejszym stopniu badani skłonni byli obdarzać zaufaniem osobę, z którą badany współżyje w nieformalnym związku (43,5 proc. badanych było skłonnych obdarzyć zaufaniem taką osobę, nieufność przejawiało 56,5 proc. badanych). W związku z tym respondenci pytani o osoby (fizyczne i prawne) godne zaufania wymieniali osoby najbliższe: matkę i ojca (91,9 proc.)⁶⁰, córkę lub syna (51,5 proc. *versus* 48,5 proc. będących innego zdania) oraz żonę i męża (64,6 proc.)⁶¹.

Badane osoby, wypowiadając się o czynniku zaufania, przejawiały dość wyraźnie skłonność do oddzielania sfery rodzinnej i prywatnej od innych sfer. Przykładowo, fakt uczestnictwa w akcie wyboru radnego do rady gminy był uznany za przejaw zaufania przez 12,4 proc. badanych (przeciwnego zdania było 87,6 proc.), fakt uczestnictwa w akcie bezpośredniego wyboru wójta, burmistrza lub prezydenta miasta uznawany był za przejaw wyrażania zaufania tylko przez 18,6 proc.

⁵⁹ Za przydatnością czynnika zaufania w sferze stosunków prawnych i w innych rodzajach stosunków wypowiedziało się 22,9 proc. badanych, 77,1 proc. było przeciwnego zdania.

⁶⁰ Przeciwnego zdania było 8,1 proc. badanych.

⁶¹ Przeciwnie zdanie miało 35,4 proc. badanych. Tylko 34,1 proc. deklarowało zaufanie do sympatii, narzeczonych, kochanków i konkubin (konkubentów), nie deklarowało zaufania 65,9 proc.

badanych (przeciwnego zdania było 81,4 proc.), natomiast fakt uczestnictwa w akcie wyboru posła na Sejm lub senatora uważany był za przejaw obdarzania zaufaniem wybieranej osoby przez 16,8 proc. badanych (przeciwnego zdania było 83,2 proc.), fakt zaś uczestnictwa w akcie wyboru przedstawiciela do Parlamentu Europejskiego uważany był za przejaw wyrażania zaufania przez 15,5 proc. badanych (przeciwnego zdania było 84,5 proc.). Chcąc uzyskać opinię o stosunku respondentów do wpływu orzeczeń sądów na życie społeczne, zapytano badane osoby o zaufanie do wyroków sądów. Respondenci pytani o to, w jakim stopniu orzeczenia sądów są przejawem urzeczywistniania interesu ogólnonarodowego, byli zdania, że tylko w niewielkim stopniu wpływają one na interes ogólnonarodowy (takie zdanie wyraziło 8,1 proc. badanych). Przeciwny pogląd reprezentowało 91,9 proc. respondentów, twierdzących, że wymiar sprawiedliwości zaspokaja interesy jednostkowe.

6.5. Niskie zaufanie przejawia się – w świetle opinii badanych – w stosunku do osób i instytucji tworzących i stosujących prawo. Za ledwie 5,0 proc. badanych wskazało Sejm jako instytucję zaufania publicznego, a tylko 4,0 proc. jako tego rodzaju instytucję wskazało Senat. Na posła jako osobę zasługującą na zaufanie wskazało 5,6 proc. badanych, a na senatora 6,2 proc. badanych. Dzieje się tak, mimo że badane osoby mają świadomość, iż posłowie i senatorowie zostali wybrani w wolnych wyborach powszechnych i są nie tylko reprezentantami narodu, lecz także twórcami powszechnie obowiązującego prawa. Pytani o obiektywizm działania prawotwórczego posłów na Sejm badani wyrazili opinię, że posłowie reprezentują głównie interesy partyjne (80,1 proc.), nie zaś szeroko pojęte interesy narodu (19,9 proc.). Według opinii ankietowanych na wysoki stopień zaufania nie zasługują także poszczególne instytucje samorządowe i rządowe. Przykładowo, gminę jako instytucję zaufania publicznego wskazało 4,4 proc. badanych, a wojewodę będącego przedstawicielem Rady Ministrów i w tej roli osobę zaufania publicznego uznało 2,5 proc. badanych. Urzędnika administracji publicznej uznało za osobę godną zaufania 6,2% badanych. Zgoła inny stosunek – z punktu widzenia zaufania – przejawiały badane osoby do sądów i sędziów. Jakkolwiek badani wyrażali pogląd, że stopień aprobaty społecznej wobec wyroków sądów nie jest ich zdaniem zbyt wysoki (aprobatę wyrażało 8,1 proc. badanych), to aż 61,5 proc. badanych uznało jednak, że stanowione przez sądy wyroki są sprawiedliwe⁶², zgodne z Konstytucją⁶³ i obiektywne⁶⁴. W porównaniu do statusu innych osób wykonujących zawody, których wykonywanie kojarzone jest

⁶² Przeciwną opinię wyraziło 38,5 proc. badanych.

⁶³ Tego rodzaju pogląd wyraziło 50,9 proc. badanych, przeciwnego zdania było 49,1 proc. badanych.

⁶⁴ Takie stanowisko reprezentowało 56,5 proc. badanych, przeciwnego zdania było 43,5 proc. badanych. Tylko 37,3 proc. badanych uznało, że wyroki sądów są przejawem niezawisłości sędziowskiej, a przeciwne zdanie miało w tej sprawie 62,7 proc. badanych.

z zaufaniem, opinia o zawodzie sędziego sytuowana jest relatywnie dość wysoko. 37,3 proc. badanych było zdania, że zawód sędziego ma przymiot zawodu zaufania publicznego (przeciwnie zdanie miało 62,7 proc. badanych).

6.6. Jeśli uwzględnić fakt, że egzystencja życiowa badanych osób w wysokim stopniu związana jest ze stosunkami w miejscu pracy (studiów itp.), to zaufanie respondentów do osób, z którymi łączą ich stosunki z tego tytułu, nie ma tak dominującego znaczenia, jakie ma czynnik zaufania w życiu rodzinnym i osobistym. Tylko 25,6 proc. badanych darzy zaufaniem koleżankę lub kolegę w miejscu pracy (nauki). Zaufanie do przełożonego deklarowało jedynie 10,6 proc. ankietowanych.

6.7. W dalszej kolejności przedmiotem badania był stosunek respondentów zarówno do osób reprezentujących zawody zaufania publicznego, jak i do niektórych kategorii osób prawnych, z którymi respondentów wiążą rozmaite stosunki. Uzyskane dane zdają się świadczyć o preferowaniu przez respondentów czynnika interesu osobistego i chęci zapewnienia bezpieczeństwa własnej egzystencji jako ważnych elementów kształtujących stosunek do wymienionych rodzajów podmiotów. Przejawem tego jest wykazywanie dużej ostrożności w stosunku do osób spoza kręgu rodzinnego i bliskich znajomych, a także wypowiedzi świadczące o niskiej ufności badanych⁶⁵ zarówno do osób reprezentujących zawody zaufania publicznego, jak i do innych podmiotów. Uzyskane dane świadczą m.in. o tym, że nie są darzeni zbyt dużym zaufaniem reprezentanci zawodów i instytucji, w których działalności czynnik zaufania ma istotne znaczenie. Tylko 5,6 proc. badanych wymieniło jako osobę godną zaufania doradcę podatkowego. Na doradcę finansowego jako na osobę zasługującą na zaufanie wskazało 6,2 proc., a na pracownika banku z tego tytułu wskazało 7,4 proc. badanych⁶⁶. Tylko 14,9 proc. badanych wskazało księdza jako osobę obdarzaną zaufaniem. Na instytucję ubezpieczeniową jako podmiot zasługujący na zaufanie wskazało tylko 2,5 proc. respondentów, a aż 97,5 proc. było przeciwnego zdania.

⁶⁵ Z punktu widzenia dbałości o własne interesy badanych można uznać za charakterystyczną m.in. wypowiedź w sprawie odbioru przez respondentów wiadomości pochodzących z mediów. Większość respondentów pytanych o to, na jakiego rodzaju wiadomościach skupiają uwagę, odpowiedziało, że interesują ich zwłaszcza wiadomości zawierające dane dla nich niekorzystne (w ten sposób wypowiedziało się 51,5 proc. respondentów, przeciwną opinię miało 48,5 proc. badanych).

⁶⁶ W kontaktach z bankami i ich pracownikami badani deklarowali daleko posuniętą ostrożność, powodując się przede wszystkim przesłanką, że banki kierują się chęcią pomnażania zysku, nie zaś interesem konsumenta usług bankowych (taką opinię wypowiadało 55,9 proc. respondentów) oraz są podmiotami silniejszymi niż konsument usług bankowych (tak twierdziło 31,7 proc. respondentów). Wymienione i inne opinie (m.in. mało zrozumiały język umów i możliwość stosowania niekorzystnych dla kontrahentów banków klauzul umownych), zdaniem respondentów, powodują brak zaufania do banków i ich pracowników. Niski stopień zaufania do banków znajduje potwierdzenie w sondażu ogólnopolskim.

Zaufaniem obdarzane są natomiast w znaczniejszym stopniu osoby, od których zależy bezpieczeństwo osobiste respondentów, ich zdrowie i interesy. Zaufanie do lekarza przejawiało 44,1 proc. badanych, zaufanie do adwokata 36,0 proc., zaufanie do pilota samolotu pasażerskiego deklarowało 29,0 proc. badanych, do notariusza – 28,6 proc., do policjanta – 20,5 proc. a do maszynisty pociągu pasażerskiego – 16,1 proc. respondentów.

6.8. Jeżeli za charakterystyczny przejaw – w świetle badań – można uznać ograniczenie zaufania respondentów do środowiska rodzinnego i osób najbliższych, to konsekwencją tego – jak można przypuszczać – jest powstrzymywanie się przed angażowaniem w sprawy polityczne i społeczne. Z tego punktu widzenia interesujące stanowisko zajmowali badani w sprawie zaufania jako czynnika determinującego ich udział w działalności partii, związku zawodowego, organizacji społecznej, fundacji itp. oraz udziału w kościele, związku wyznaniowym i innym. Zaufanie jako czynnik kształtujący udział w działalności partii i w innych tego rodzaju zbiorowych formach aktywności społecznej uznało tylko 14,9 proc. (przeciwnego zdania było 85,1 proc.) badanych⁶⁷. Jeszcze mniejsze znaczenie – wedle opinii badanych – ma zaufanie jako czynnik wpływający na aktywność w kościele i w związku wyznaniowym, skoro za aprobowanym poglądem wypowiedziało się tylko 10,6 proc., natomiast przeciwne zdanie wypowiedziało 89,4 proc. badanych. Na podstawie przytoczonych wypowiedzi można domniemywać, że ankietowani wyraźnie oddzielają sferę prywatną od sfery publicznej i mimo uczestnictwa w tej ostatniej uznają ją jako tę, w którą w niewielkim stopniu angażują się osobiście.

6.9. Paralelnie do zjawiska braku ufności do osób zaufania publicznego, do niskiego zaufania do instytucji zaufania publicznego i do zjawiska niskiej oceny znaczenia

⁶⁷ Respondenci pytani o pożądane przymioty państwa – z punktu widzenia stanowionego prawa – dali jednak dowód przywiązywania do znaczenia, jakie ma swoboda partycypacji w sprawach publicznych. Wypowiedzieli się bowiem przeciwko praktyce stanowienia przez państwo przepisów uniemożliwiających obywatelom partycypację w sprawach publicznych. Tego rodzaju stanowisko zajęło 77,6 proc. badanych, a przeciwnego zdania było 22,4 proc. respondentów. Związana z partycypacją sprawa zachowań obywatelskich w Polsce w ostatnim dwudziestolecu była oceniana niejednakowo. Jak twierdzi P. Gliński (odwołując się do znanych mu badań sondażowych), w społeczeństwie polskim grupa „obywatelska” wzrosła prawie trzykrotnie w pierwszej połowie lat 90., następnie jednak spadła o 1/3, by w końcu dekady ustabilizować się na poziomie około 10 proc. (sic!) społeczeństwa, a następnie po roku 2000 – najprawdopodobniej – wejść w fazę powolnego wzrostu. P. Gliński jednocześnie podkreśla olbrzymi dystans, jaki dzieli społeczeństwo polskie od innych społeczeństw europejskich pod względem aktywności obywatelskiej. Według niektórych pomiarów poziom aktywności Polaków przekracza 20 proc. (np. według raportów CBOS sięga 26–28 proc.). Por. P. Gliński, *20 lat społeczeństwa obywatelskiego w Polsce?*, w: *Po 20 latach. Polska transformacja z perspektywy ekonomicznej, socjologicznej i prawniczej*, P. Kozłowski, H. Domański (red.), Warszawa 2010, s. 92–93.

partycypacji w życiu publicznym sytuują się oczekiwania respondentów adresowane do państwa i jego zadań, wyobrażenia o pożądanych funkcjach administracji publicznej oraz mniemania o przymiotach stanowionego przez państwo prawa. Respondenci, nie bacząc na przejawianą niewielką chęć do angażowania się w sprawy publiczne, deklarowali gotowość obdarzania zaufaniem państwa, które uzewnętrznia pożądane przez nich cechy. Badani optowali w związku z tym za ufnością do państwa demokratycznego, prawnego i mającego wspólnotowy charakter.

Respondenci ujawniali przede wszystkim gotowość ufności państwu, które skutecznie chroni wolności i prawa człowieka i obywatela, zwłaszcza dzięki stanowieniu służących temu przepisów prawa i ich egzekwowaniu. Taki pogląd wyrażało 83,9 proc. badanych, natomiast przeciwnego zdania było tylko 16,1 proc. respondentów⁶⁸. Badani przywiązywali relatywnie mniejszą wagę do przejawów gotowości państwa w zakresie stanowienia prawa, gdy sytuacja społeczna wymaga legislacyjnej reakcji państwa, oraz do przymiotu konstytucyjności stanowionego przez państwo prawa. Zaufanie do państwa, które przejawia gotowość legislacyjną w zakresie rozwiązywania spraw społecznych, deklarowało 80,7 proc. respondentów, a przeciwnie zdanie miało 19,3 proc. badanych. Z kolei 57,1 proc. ankietowanych deklarowało zaufanie do państwa, które opiera swoją działalność prawotwórczą (legislacyjną) na zasadach ustalonych w Konstytucji RP, natomiast dla 42,9 proc. respondentów owa sprawa nie miała istotnego znaczenia. Zaufanie do państwa, które skutecznie usuwa z porządku prawnego ustanowione przez nie normy niezgodne z Konstytucją, deklarowało 52,8 proc. respondentów, a 47,2 proc. badanych nie uważało tego za ważne. Jednakże gdy respondenci byli pytani o to, czy akceptują możliwość stanowienia prawa niezgodnego z zasadami konstytucyjnymi (np. sprzecznego z zasadą nieretroakcji albo braku poszanowania praw nabytych), to odpowiedzi twierdzącej udzieliło zaledwie 4,3 proc. badanych, a swój sprzeciw wobec takich praktyk wyraziło aż 95,7 proc. respondentów. Rozbieżności występujące w opiniach badanych osób w sprawie uznawania ustawy zasadniczej za wzorzec działalności legislacyjnej państwa mogą wynikać z nastawienia pragmatyczno-osobistego respondentów do otaczającej ich rzeczywistości. Wydaje się również możliwe, że badani uznają przede wszystkim za ważną dla nich konieczność przestrzegania w działalności legislacyjnej tych kategorii zasad konstytucyjnych, które mogą naruszać ich osobiste interesy.

Zdecydowanie negatywne stanowisko wyrażali badani wobec niedemokratycznych praktyk legislacyjnych państwa. Aż 98,1 proc. respondentów wyraziło się negatywnie o takim postępowaniu organów państwa, których przejawem jest m.in.

⁶⁸ Na przykład, ujawnianie dbałości państwa o zapewnianie „dostępu do sądu” zostało w opinii badanych osób uznane za ważne i ocenione dość wysoko. 58,4 proc. badanych deklarowało zaufanie do państwa, które zapewnia prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, ale aż 41,6 proc. badanych nie przywiązywało do tej sprawy dużej wagi.

niepodawanie do publicznej wiadomości zamiaru wprowadzenia zmian w obowiązującym prawie⁶⁹. Tyle samo badanych wypowiedziało się przeciwko praktyce nieujawniania przez organy państwa planów ustanowienia nowych regulacji prawnych i uniemożliwiania w ten sposób społeczeństwu wzięcia udziału w dyskusji nad projektami legislacyjnymi. Ujemne opinie dotyczyły też możliwości stanowienia przez państwo norm prawnych uniemożliwiających wypowiedź obywateli w istotnych sprawach publicznych. Przeciwko takim praktykom wypowiedziało się 90,7 proc. badanych⁷⁰, a 91,9 proc. ankietowanych wypowiedziało się przeciwko ewentualności stanowienia przez państwo norm, które uniemożliwiałyby obywatelom swobodny udział wyboru przedstawicieli narodu⁷¹. Akceptacja tego rodzaju poglądów znalazła potwierdzenie także w innych danych pochodzących z tych samych badań. Zdaniem części respondentów bowiem pożądanym działaniem państwa jest nie tylko ustanawianie norm umożliwiających transparentność działalności legislacyjnej, lecz także praktyka odwoływania się w sprawach najważniejszych dla obywateli do opinii społeczeństwa, m.in. przez zarządzenie referendum ogólnokrajowego. Zwolenników takich rozwiązań nie było jednak zbyt wielu⁷².

6.10. Stanowisko respondentów w sprawie materii normowanych spraw i sposobu realizacji przez państwo funkcji prawotwórczych było zróżnicowane. Dyferencjacja stanowisk wynikała zwłaszcza ze stosunku do interesu publicznego jako dobra, które powinno przeważać nad innymi dobrami. Badani wypowiadali się m.in. przeciwko praktyce stanowienia prawa zgodnego z interesem jednostek i grup, które w ten sposób mogą osiągnąć określone korzyści na podstawie przepisów prawa⁷³, a jednocześnie optowali za stanowieniem takich przepisów prawa, które będąc zgodne z interesem publicznym, spowodują, że nie wszyscy ich adresaci osiągną jednakową korzyść⁷⁴. Badani formułowali w swoich opiniach obecny także w doktrynie, ale trudny do urzeczywistnienia w praktyce politycznej postulat bezstronności prawodawcy⁷⁵. Znaczny bowiem odsetek respondentów wypowiedział się za stanowieniem przez państwo takich przepisów prawa, które będą zgodne z interesem publicznym

⁶⁹ Tylko dla 1,9 proc. badanych kwestia jawności zamiarów legislacyjnych państwa nie miała istotnego znaczenia.

⁷⁰ 9,3 proc. badanych nie przywiązywało wagi do korzystnego dla obywateli unormowania swobody wypowiedzi w istotnych sprawach publicznych.

⁷¹ Obojętny stosunek do tej kwestii wyraziło 8,1 proc. badanych.

⁷² Za tego rodzaju praktyką opowiedziało się 37,3 proc. badanych, dla 62,7 proc. respondentów mechanizmy demokracji bezpośredniej nie miały istotnego znaczenia.

⁷³ Tego rodzaju pogląd wyraziło 75,2 proc. badanych, przeciwną opinię wyraziło 24,8 proc. respondentów.

⁷⁴ Takie zdanie miało 74,5 proc. respondentów, przeciwnego zdania było 25,5 proc. badanych.

⁷⁵ Por. T. Chauvin, *Czy możliwa jest bezstronność prawodawcy?* „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2007, nr 4, s. 7 i n.

i jednocześnie nie będą odpowiadały interesom partykularnym określonej grupy społecznej (taką opinię wypowiedziało 80,7 proc. respondentów, przeciwną opinię w tej sprawie miało 19,3 proc. badanych). Tego rodzaju opinie rozciągały się też na akceptację stanowienia przez państwo norm, które mogą nie być zgodne z interesem określonej partii politycznej (takie zdanie miało 70,2 proc. badanych, a przeciwnie zdanie miało 29,8 proc. badanych) albo mogą nie być zgodne z interesem określonego kościoła, związku wyznaniowego i jego wyznawców (78,3 proc. optowało za takim poglądem, a przeciwko niemu było 21,7 proc. respondentów).

6.11. Obawa o możliwość naruszenia interesów materialnych badanych osób – w wyniku stanowienia przez państwo przepisów zagrażających stabilności materialnej poszczególnych jednostek – wpłynęła prawdopodobnie na stosunek do tworzonego prawa, które może zaskakiwać respondentów jako adresatów norm. Badani bowiem wyrażali swój sprzeciw m.in. przeciwko takiej praktyce organów państwa, które nie ujawniają społeczeństwu zamiarów wprowadzenia nowych regulacji prawnych mogących w istotny sposób zmienić sytuację materialną i spowodować negatywne skutki dla respondentów⁷⁶. Podobnych obaw o możliwość naruszenia ich interesów nie przejawiali respondenci wobec unormowań ustanawianych celem wykonywania zobowiązań międzynarodowych. Badane osoby nie przywiązywały zbyt dużej wagi do działalności legislacyjnej państwa, której celem jest w przestrzeganie zobowiązań międzynarodowych (unijnych) przyjętych przez Polskę w stanowionym prawie wewnętrznym. Zaufanie do państwa, które przejawia dbałość o przestrzeganie zobowiązań międzynarodowych (unijnych), była deklarowana przez 66,5 proc. badanych, natomiast dla 33,5 proc. respondentów dbałość o przestrzeganie przez państwo zobowiązań międzynarodowych (unijnych) nie miała dużego znaczenia⁷⁷.

6.12. Zaufanie do państwa, które przejawia dbałość o stabilność prawa, o przestrzeganie niektórych zasad prawotwórczych i promulgacyjnych oraz dba o zapewnianie członkom wspólnoty państwowej dostępności do źródeł prawa, nie lokowało się szczególnie wysoko w opiniach respondentów. Tego rodzaju reakcja respondentów może świadczyć o nieprzywiązywaniu zbyt dużej wagi nie tylko do podstawowych zasad prawotwórczych, lecz także do skuteczności prawa w stosunkach, których uczestnikami są respondenci. Najwyżej przez respondentów ceniona była działalność państwa wyrażająca się w dbałości o stabilność przepisów prawa (trwałość,

⁷⁶ Przeciwko takiej praktyce wypowiedziało się 98,1 proc. respondentów, przeciwnego zdania było tylko 1,9 proc. badanych.

⁷⁷ Na pytanie o znaczenie przepisów wykonujących zobowiązania międzynarodowe w stosunku do wagi innych przepisów prawa wewnętrznego tylko 13,0 proc. badanych wskazało na potrzebę preferencji przepisów wykonujących zobowiązania międzynarodowe; przeciwnego zdania było 87,0 proc. badanych.

niezmiennosc). Ufność do państwa przejawiającego dbałość o stabilność przepisów prawa deklarowało 68,3 proc. badanych, dla 31,7 proc. respondentów nie miało to wielkiego znaczenia. Zdaniem ankietowanych na zaufanie zasługuje działalność legislacyjna państwa, przejawiająca się ustanowieniem odpowiednio długiego *vacatio legis*, dzięki czemu obywatele i inne podmioty mają czas na zapoznanie się z przepisami prawa i ich zastosowaniem. Takie zdanie miało 58,4 proc. respondentów. Dla 41,6 proc. badanych ustanowienie odpowiednio długiego *vacatio legis* nie miała istotnego znaczenia. Zdaniem 49,1 proc. badanych na zaufanie zasługuje państwo wówczas, gdy dba o stanowienie przepisów zrozumiałych dla ogółu. Natomiast dla 50,9 proc. respondentów tego rodzaju przymiot działalności prawotwórczej nie miał istotnego znaczenia z punktu widzenia zaufania do państwa. Z kolei w opinii 42,2 proc. badanych na zaufanie zasługiwało państwo wówczas, gdy przejawiało dbałość o zapewnianie prawidłowego ogłaszania przepisów prawa. Dla 57,8 proc. respondentów tego rodzaju postawa organów państwa nie ma dużego znaczenia. Państwo dbające o dostępność obowiązujących przepisów prawa dla ogółu społeczeństwa było ocenione jako zasługujące na zaufanie zdaniem 50,9 proc. badanych, natomiast 49,1 proc. miało odmienną opinię.

6.13. Czynniki zaufania do państwa – jako twórcy prawa – znalazł również odzwierciedlenie w opiniach o nowo uchwalonych i znowelizowanych aktach prawnych. Badane osoby dawały wyraz zaufania do prawa obowiązującego, mając poczucie, że nowo uchwalone akty prawne i znowelizowane mogą być dla nich mniej korzystne. Jednakże wystąpiła niewielka różnica poglądów na zmianę w systemie prawnym wynikającą z uchwalania nowych aktów prawnych w stosunku do zmian powstających w wyniku nowelizacji. Za mniej korzystne uznali badani nowo uchwalone akty prawne⁷⁸ niż akty znowelizowane⁷⁹. Charakterystyczna była odpowiedź na pytanie o ocenę korzyści wynikających z przepisów aktów nowo uchwalonych i znowelizowanych. Jednakowy odsetek badanych osób wyraził przeświadczenie, że zarówno akty nowo uchwalone, jak i akty znowelizowane mogą być dla nich niekorzystne⁸⁰. Ponadto podobny odsetek respondentów wyraził przekonanie, że zarówno wprowadzenie w życie nowo uchwalonych aktów prawnych, jak i wprowadzenie w życie przepisów znowelizowanych aktów prawnych spowodują dla nich kłopotliwą sytuację, m.in. w postaci konieczności zapoznania się z nowymi

⁷⁸ Przeświadczenie, że nowo uchwalony akt prawny może być dla badanych korzystny wyrażało 19,9 proc. badanych.

⁷⁹ Przeświadczenie, że znowelizowany akt prawny może być dla badanych korzystny wyrażało 21,7 proc. respondentów.

⁸⁰ Tego rodzaju pogląd wyraziło 13,0 proc. badanych.

przepisami i dostosowania działalności badanych osób do zmian w porządku prawnym⁸¹. Badane osoby uważały też, że zarówno przepisy nowo uchwalonych, jak i znowelizowanych aktów prawnych nie będą konsekwentnie realizowane. W wyższym stopniu tego rodzaju obawy dotyczyły przepisów nowo uchwalonych aktów niż aktów znowelizowanych⁸². Na podstawie przedstawionych danych możliwe jest twierdzenie, że respondenci odnoszą się z dużą rezerwą zarówno do nowo stanowionych, jak i do nowelizowanych aktów prawnych. Oceniając działalność prawotwórczą z punktu widzenia korzyści dla siebie, albo braku korzyści, badani powściągliwie wypowiadali opinie o korzyściach i zagrożeniach wynikających z nowo stanowionych aktów prawnych. Może to świadczyć m.in. o niewysokiej ocenie prawa jako uniwersalnego instrumentu służącego do regulowania wielu spraw i stosunków. Upoważnienie do tego rodzaju oceny wynika z opinii respondentów, że znaczna liczba aktów nowo stanowionych i przepisów aktów znowelizowanych nie jest konsekwentnie stosowana. Na tle opinii mogących świadczyć o niewysokiej skuteczności prawa wyraźnie dostrzegane są natomiast przez badanych niedogodności i kłopoty wynikające z konieczności osobistego dostosowania się przez nich do zmian w porządku prawnym. Nie może więc dziwić, że znaczny odsetek badanych wyrażał zainteresowanie ujemnymi dla nich konsekwencjami zmian w porządku prawnym.

6.14. W toku badań pozyskano także opinie o zaufaniu do przedsięwzięć prawotwórczych państwa, których realizacja może stanowić spełnienie oczekiwań badanych osób w sprawie jakości przepisów prawa i materii objętych regulacją prawa. Największe znaczenie badani przywiązywali do jasności przeznaczenia stanowionych aktów prawnych⁸³. Relatywnie nieduży odsetek badanych wyrażał pogląd, że ma zaufanie do rezultatów działań legislacyjnych państwa, których efektem jest stanowienie aktów prawnych regulujących konkretny problem, na którego unormowanie oczekiwali wszyscy obywatele RP⁸⁴. Mniejszy odsetek badanych wyraził pogląd, że ma zaufanie do prawotwórczych działań państwa, których skutkiem jest ustanowienie aktów prawnych regulujących konkretny problem, na którego

⁸¹ Przeświadczenie, że nowo uchwalony akt prawny spowoduje konieczność dostosowania działalności adresatów przepisów do nowo uchwalonego aktu wyrażało 55,3 proc. badanych, a identyczne przeświadczenie odnośnie do aktu znowelizowanego wyrażało 56,5 proc. respondentów.

⁸² Przeświadczenie, że nowo uchwalony akt prawny nie będzie konsekwentnie realizowany wyrażało 26,1 proc., natomiast przeświadczenie o tym, że nie będzie konsekwentnie stosowany akt znowelizowany, wyrażało 21,1 proc. respondentów.

⁸³ Za jasnym przeznaczeniem aktów prawnych opowiedziało się 62,1 proc. badanych, przeciwnie zdanie miało 37,9 proc. respondentów.

⁸⁴ Tego rodzaju pogląd wypowiedziało 31,7 proc. respondentów, natomiast 68,3 proc. badanych nie przywiązywało wagi do stanowienia aktów normujących sprawy, na których uregulowanie oczekiwali wszyscy obywatele RP.

unormowanie oczekiwali wszyscy mieszkańcy Polski pozostający pod jurysdykcją RP, niezależnie od narodowości i obywatelstwa⁸⁵. Badani wyrażali też zaufanie do takich działań legislacyjnych państwa, w wyniku których ustanawiane są akty prawa rozszerzające zakres ich uprawnień⁸⁶, które nie powodują ingerencji w ich życie osobiste⁸⁷ oraz nie rozszerzają zakresu ich zobowiązań podatkowych wobec państwa⁸⁸.

* * *

Przedstawione dane są częścią obszerniejszych informacji uzyskanych w badaniach sondażowych traktujących o pojmowaniu zaufania w stosunkach publicznych oraz o opiniach badanych osób o niektórych przejawach działalności państwa, wyrażanych w kontekście czynnika zaufania. Ze względu na ograniczoną liczbę osób uczestniczących w badaniu uzyskane pomiary nie mogą być uważane za w pełni wiarogodne, lecz za prawdopodobne i wymagające ponownych badań opartych na większej i bardziej reprezentatywnej populacji. Po przeprowadzeniu badań podstawowe dane były sprawdzane w toku incydentalnie dokonywanych sprawdzianów na niewielkich próbach. Uzyskane w ten sposób dane mogą stanowić upoważnienie do twierdzenia, że poglądy w sprawie zaufania, jakim obdarzane jest państwo i stanowione przez nie prawo, mają w wysokim stopniu charakter ustabilizowany.

Podstawowym, związanym z czynnikiem zaufania problemem, który wpływa na kształtowanie stosunków między społeczeństwem a państwem, jest pojmowanie przez społeczeństwo istoty państwa i jego zadań. Z wypowiedzi ankietowych wynika, że państwo jest najczęściej pojmowane nie jako wspólnota, której członkowie są uczestnikami decyzji władczych, ani nie jako wspólnota, której działalność prawotwórcza, organizatorska i inne ich rodzaje są podporządkowane dobru wspólnemu, ale jako zespół organów traktowanych jako wyalienowane ze społeczeństwa, w których powoływaniu do życia i w których działalności społeczeństwo aktywnie z wielu względów nie partycypuje. Na tym tle, za *sui generis* paradoks – co ujawniły badania – można uznać wysuwanie pod adresem państwa i jego organów nieekwiwalentnych postulatów (np. zachowań legislacyjnych państwa *sensu largo*

⁸⁵ Takie zdanie miało 21,7 proc. badanych, a dla 78,3 proc. respondentów wymieniony rodzaj działalności legislacyjnej nie miał dużego znaczenia.

⁸⁶ Opcję za aktami rozszerzającymi zakres praw badanych osób wyrażało 24,8 proc. respondentów, przeciwnego zdania było 75,2 proc. badanych.

⁸⁷ Taki pogląd reprezentowało 31,1proc. respondentów, przeciwny pogląd miało 68,9 proc. badanych.

⁸⁸ Taki pogląd wyraziło 10,6 proc. badanych, a przeciwnego zdania było 89,4 proc. respondentów.

i zapewniania gwarancji praw wyborczych oraz partycypacji w sprawach publicznych *sensu stricto*).

Uznawanie państwa i jego organów za podmioty zewnętrzne wobec jednostek i zbiorowości powoduje, że owe jednostki i zbiorowości obdarzają zaufaniem osoby z najbliższego otoczenia, zwłaszcza rodzinnego. Ten rodzaj preferowanych więzi nie zawsze wymaga układania stosunków na paradygmacie formalnym, zwłaszcza na podstawie przepisów prawa. Z tych okoliczności prawdopodobnie wynikają poglądy świadczące o niedocenianiu prawa jako regulatora ogółu stosunków w społeczeństwie. To z kolei powoduje, że prawo nie spełnia, zdaniem badanych, istotnego zadania, jakim może być spajanie społeczeństwa i jednanie interesów wspólnoty państwowej z jej członkami, a także przysparzanie wzajemnych korzyści, wynikających z utrzymywania stosunków na gruncie stabilnych, jasnych i transparentnych unormowań prawnych.

Niewysoki stopień zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa powinien być rozpatrywany przede wszystkim na tle ujawnianej przez badanych nieufności wobec różnych kategorii podmiotów zewnętrznych (nie wykluczając spośród nich państwowych i publicznych jednostek organizacyjnych ani podmiotów zaufania publicznego) traktowanych jako źródło możliwych zagrożeń dla własnych interesów, a także wykazywanych obaw przed nawiązywaniem stosunków ryzykownych dla bezpieczeństwa jednostki (prawnego, finansowego, osobistego i innych)⁸⁹.

Nieracjonalne wydaje się rozumowanie, że niewysoki stopień zaufania społeczeństwa do państwa ma charakter jednostronny (jednobiegunowy). Istnieją przesłanki⁹⁰ uzasadniające twierdzenie, że również organy państwa nie przejawiają zbyt wysokiego zaufania do członków społeczeństwa. Rózsądek prawotwórczy nakazywałby na przykład, aby ustawodawca, kierując się zaufaniem do adresatów przepisów prawa, nie obejmował regulacją nadmiernie wielu obszarów życia publicznego i nie zakładał *a priori*, że przepisy prawa nie będą przestrzegane, jeśli

⁸⁹ W analizie zjawiska zaufania do państwa nie mogą być – jak się wydaje – pominięte czynniki mające wpływ na kształtowanie współczesnej polskiej państwowości. Przykładowo, T. Kowalik uważa, że „niefortunne dokonanie skoku w kapitalizm metodą pierwotnej akumulacji kapitału” i związane z tym konsekwencje społeczne doprowadziły do „zniszczenia zaufania do władzy” oraz spowodowały „gwałtowny spadek aktywności społecznej i politycznej”. Por. T. Kowalik, *Powtórka z pierwotnej akumulacji kapitału*, w: *Po 20 latach...*, *op.cit.*, s. 168. Zdaniem T. Kowalika w rezultacie powstania społeczeństwa „pierwotnej akumulacji kapitału” musiały się „pojawiać wielkie pokłady nieufności do władzy i do wyłaniającego się ładu społecznego”. *Ibidem*, s. 175.

⁹⁰ Do tego rodzaju czynników – w zakresie prawotwórstwa – można m.in. zaliczyć kazuistyczny charakter przepisów prawa, mający – zdaniem autorów przepisów – skutecznie (oprócz sankcji za nieprzestrzeganie norm prawa) chronić państwo przed dewiacjami w dziedzinie podporządkowania się społeczeństwa porządkowi prawnemu i zapobiec odstępstwom w stosowaniu prawa przez organy państwa (m.in. korupcji).

w akcie prawnym nie przewidzi się dotkliwych sankcji z racji ignorowania zawartych w nim norm. Nie można zatem wykluczyć, że brak zaufania – permanentnie przejawiany przez organy państwa – może powodować ujemną reakcję ze strony społeczeństwa⁹¹ w postaci braku postaw prolegalistycznych i nieposzanowania prawa ulegającego na skutek jego nadmiaru – inflacji.

Bibliografia

- Balaban A., *Funkcje zasad naczelnych konstytucji*, „Studia Iuridica” 1995, t. 28.
- Chauvin T., Czy możliwa jest bezstronność prawodawcy? „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2007, nr 4.
- Dutkiewicz P., *Problem aksjologicznych podstaw prawa we współczesnej polskiej filozofii i teorii prawa*, Kraków 1996.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2001.
- Gliński P., 20 lat społeczeństwa obywatelskiego w Polsce?, w: *Po 20 latach. Polska transformacja z perspektywy ekonomicznej, socjologicznej i prawniczej*, P. Kozłowski, H. Domański (red.), Warszawa 2010.
- Hardin R., *Zaufanie*, Warszawa 2009.
- Izdebski H., *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007.
- Konstytucjonalizacja zasad i instytucji ustrojowych, P. Sarnecki (wstęp i redakcja), Warszawa 1997.
- Kowalik T., *Sprawiedliwość społeczna a nowy ład społeczny*, w: *Podstawowe założenia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2010.
- Kruk M., *Konstytucyjne zasady podstawowe – ich znaczenie prawne i katalog*, w: *Zasady podstawowe polskiej konstytucji*, W. Sokolewicz (red.), Warszawa 1998.
- Kruk M., *Nowe idee konstytucyjne. Kilka wybranych zagadnień*, w: *Prawa człowieka. Społeczeństwo obywatelskie. Państwo demokratyczne. Księga jubileuszowa dedykowana profesorowi Pawłowi Sarneckiemu*, P. Tuleja, M. Florczak-Wątor, S. Kubas (red.), Warszawa 2010.
- Morawska E., *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003.
- Oniszczyk J., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000.
- Piotrowska I., *Jak budować zaufanie obywateli do sędziów i sądów?*, „Krajowa Rada Sądownictwa – Kwartalnik” 2009, nr 4(5).

⁹¹ Zjawisko braku zaufania bywa oceniane ze stanowiska socjologii jako wysoce ujemne, gdy demokracja pojmowana jako rodzaj idei nie podlega potwierdzeniu w działaniu państwa i w stanowionych przez nie normach prawa. Por. P. Sztompka, *Zaufanie...*, *op.cit.*, s. 351. Jak zauważa P. Sztompka, zaufanie wzmacnia więzi między jednostką a wspólnotą, natomiast nieufność wytwarza zachowania ujemne – podkopuje kapitał społeczny, prowadząc do izolacji, wykozerowania jednostki i atomizacji członków społeczeństwa, a także uaktywnia postawy obronne, wrogie stereotypy itp. *Ibidem*, s. 307–308.

- Pułło A., *Idea konstytucjonalizmu w systemie zasad prawa konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 1996, nr 5(17).
- Raport UOKiK: niskie zaufanie klientów do banków, PAP 2010.12.01, serwis Wyborcza biz.
- Sarnecki P., *Idee przewodnie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.*, „Przegląd Sejmowy” 1997, nr 5(22).
- Słownik języka polskiego, W. Doroszewski (red.), Warszawa 1968.
- Sprenger R.K., *Zaufanie #1*, Warszawa 2009.
- Stawecki T., *Prawo i zaufanie. Refleksja czasu kryzysu*, w: *Normalność i kryzys. Jedność czy różnorodność*, J. Oniszczyk (red.), Warszawa 2010.
- Sztompka P., *Zaufanie. Fundament społeczeństwa*, Kraków 2007.
- Wołpiuk W.J., *Bezpieczeństwo państwa i pojęcia pokrewne. Aspekty konstytucyjnoprawne*, w: *Krytyka prawa. Niezależne studia nad prawem. Tom II. Bezpieczeństwo*, W. Sokolewicz (red.), Warszawa 2010.
- Wołpiuk W.J., *Konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe gwarancje służebności administracji publicznej*, w: *Administracja publiczna. Między polityką, prawem i ekonomią*, J. Osiński (red.), Warszawa 2010.
- Wołpiuk W.J., *Konstytucyjne zasady partycypacji zbiorowości w sprawach publicznych*, w: *Działania zbiorowe w teorii i praktyce*, B. Klimczak, A. Matysiak (red.), *Prace Naukowe Akademii Ekonomicznej im. Oskara Lanego we Wrocławiu*, nr 1090, Wrocław 2005.
- Wołpiuk W.J., *Lobbing a demokratyczne formy wpływu na stanowienie prawa*, w: *Tryb ustawodawczy a jakość prawa*, J. Wawrzyniak (red.), Warszawa 2005.
- Wołpiuk W.J., *Prawotwórstwo w procesie przemian polityczno-ustrojowych w Polsce*, w: *Interpretacje polityki. Księga pamiątkowa dedykowana prof. Mariuszowi Gulczyńskiemu w 80. rocznicę urodzin*, R. Bäcker, W. Hładkiewicz, A. Małkiewicz, R. Potocki (red.), Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń 2010.
- Wołpiuk W.J., *Zasady i wartości a jakość konstytucji*, w: *Jakość prawa*, Warszawa 1996.
- Wołpiuk W.J., *Zaufanie jako pojęcie prawnokonstytucyjne. Na przykładzie instytucji zawodów zaufania publicznego*, „Prakseologia” 2003, nr 143.
- Wołpiuk W.J., *Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego*, w: *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002.
- Wronkowska S., *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, w: *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, M. Zubik (red.), Warszawa 2006.
- Wronkowska S., Zieliński M., Ziemiński Z., *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974.
- Wronkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.
- Wyrzykowski M., *Zasada demokratycznego państwa prawnego – kilka uwag*, w: *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, M. Zubik (red.), Warszawa 2006.
- Zdziennicki B., *Wprowadzenie*, w: *Preambuła Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2009.
- Ziemiński Z., *Wartości konstytucyjne*, Warszawa 1993.

Summary

The Principle of Trust in the State and its Laws in the Light of Survey

Content of the first part of the study (points 1–5) is to analyze the process of separation from the constitutional rule of the state of law the principle of trust in the state and its laws. The essence of this principle and its interpretation in the jurisprudence of the Constitutional Court and in dogmatism of law are discussed. Based on theoretical considerations, a survey was conducted, which provided data about views of respondents regarding the practical aspects of application the principle of trust in the state and law. The results of the survey are the subject of the second part of this study (point 6).

Jerzy Kuciński

Legislatywa – egzekutywa – judykatywa: konstytucyjne instytucje i mechanizmy służące równowadze władz w polskim systemie trójpodziału

Dom Wydawniczy Elipsa, Warszawa 2010, s. 406

Wiedza politologiczna i prawno-publiczna uległa dalszemu rozszerzeniu dzięki wiadomościom zawartym w książce Jerzego Kucińskiego, analizującej wybrane problemy z zakresu stosunków między polskimi organami ustawodawczymi, wykonawczymi i sądowniczymi. Wartość poznawcza recenzowanej książki wynika przede wszystkim z faktu, że – po pierwsze – podjęte przez Autora przedsięwzięcie można zaliczyć do nowatorskich, ponieważ tego rodzaju analizy należą do rzadkości na rynku wydawniczym. Po drugie – należy odnotować fakt, że zarówno system polskich organów państwowych, jak i ich działalność nie mają charakteru spetryfikowanego, gdyż na skutek impulsów wewnętrznych oraz uczestnictwa Polski w integracji europejskiej zakres kompetencji organów państwowych podlega przemianom *in statu nascendi*¹. Owa okoliczność sprawia, że podejmowane w przeszłości obserwacje i analizy w pewnym stopniu tracą swoją aktualność, powinny być w związku z tym ponawiane, uzupełniane i korygowane. Po trzecie – Autor książki nie ograniczył się do rozważań teoretycznych, lecz przeciwnie, jego analizy i wynikające z nich konstatacje oparte są na materiale wywodzącym się z praktycznych aspektów sprawowania władzy państwowej. Mamy więc do czynienia z przypadkiem analizy wzbogaconej rzetelną egzemplifikacją wyводу teoretycznego. Tego rodzaju podejście niewątpliwie ułatwia czytelnikowi zrozumienie meandrów, które występują w procesie działania mechanizmów władzy państwowej. Czy jednak wpłynie to na trwałość zgromadzonego w książce materiału poznawczego? O tym

¹ W przywołanym kontekście celowe wydaje się wspomnienie m.in. o nowym – w stosunku do dawnych rozwiązań – usytuowaniu ustrojowym prokuratury wśród konstytucyjnych organów państwa (por. D. Wysocki, *Nowe usytuowanie prokuratury w systemie organów państwowych*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 5, s. 3 i n. oraz ustawa z 9 października 2009 r. o zmianie ustawy o prokuraturze oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 178, poz. 1375) oraz o nowych kompetencjach parlamentów narodowych państw członkowskich Unii Europejskiej po wejściu w życie art. 12 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE 2010 C/13). Por. też W.J. Wołpiuk, *Opiniodawcza funkcja parlamentu w zakresie współtworzenia prawa wspólnotowego*, w: *Stosowanie Konstytucji RP z 1997 roku – doświadczenia i perspektywy*, Z. Maciąg (red.), Kraków 2006, s. 233–259.

zdecyduje stopień stabilności systemu sprawowania władzy państwowej i wynikające zeń zmiany.

Książka składa się ze wstępu, siedmiu rozdziałów (kończących się konkluzjami), zakończenia i obszernej bibliografii obejmującej 97 pozycji zwartych oraz wykazu 253 studiów, artykułów i innych publikacji bezpośrednio lub pośrednio związanych z tematyką pracy.

W przypadku recenzowanej książki zaproponowany przez wydawcę tytuł nie oddaje w pełni jej charakterystyki i zawartości. Treść publikacji bowiem jest znacznie bogatsza niż zapowiedź wynikająca z jej tytułu. W związku z tym szeroko ujęte problemy składające się na zakres przedmiotowy książki mogą być skonkretyzowane na podstawie zawartości poszczególnych rozdziałów. W rozdziale I analizowana jest zasada podziału i równowagi władzy w świetle postanowień Konstytucji RP z 1997 r. oraz dorobku teoretycznego prawa konstytucyjnego, filozofii prawa i innych nauk. Rozdział II poświęcony został analizie działalności władzy ustawodawczej w zakresie określania ustroju i kompetencji władzy wykonawczej i sądowniczej oraz wykonywania przez Sejm funkcji kreacyjnej w dziedzinie powoływania Rady Ministrów i wyboru sędziów Trybunału Konstytucyjnego oraz wyboru zastępców przewodniczącego i członków Trybunału Stanu. W rozdziale III zostały przedstawione kwestie urzeczywistniania przez Radę Ministrów i Prezydenta RP kompetencji w zakresie inicjatywy ustawodawczej oraz realizowanie przez Prezydenta RP prerogatyw w zakresie powoływania sędziów oraz powoływania kadry kierowniczej Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. Treść rozdziału IV stanowi analiza kompetencji Sądu Najwyższego w zakresie stwierdzania ważności wyborów do Sejmu i Senatu oraz wyboru Prezydenta RP. Osobno omówione zostały kwestie rozstrzygania przez Trybunał Konstytucyjny sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa. Na rozdział V składają się zagadnienia: realizacji funkcji kontrolnej Sejmu wobec Rady Ministrów, instytucji odpowiedzialności członków Rady Ministrów przed Sejmem oraz instytucji wyrażania zgody przez Senat w sprawie zarządzenia przez Prezydenta RP referendum ogólnokrajowego. W rozdziale VI omówione zostały kompetencje Prezydenta w zakresie odmowy podpisania ustaw oraz skracania kadencji Sejmu. Rozdział VII zawiera omówienie kompetencji Trybunału Konstytucyjnego do orzekania w sprawach konstytucyjności prawa oraz kompetencji Trybunału Stanu do orzekania o odpowiedzialności konstytucyjnej Prezydenta RP lub członka Rady Ministrów.

Jak wynika z przeglądu treści książki, Autor podjął się zadania bardzo trudnego i budzącego w nauce wieloletnie kontrowersje ze względu na różnorodność stanowisk odnośnie do kwestii semantycznych, funkcjonalnych (przedmiotowych) i organizacyjnych (podmiotowych). Przesłanką teoretyczną, na której opiera się konstrukcja analityczna książki, jest znana od starożytności – i w różnych wersjach

prezentowana – koncepcja trójpodziału władzy państwowej. Mimo że owa koncepcja budzi od dawna niesłabnące zainteresowanie wśród polskich badaczy, to wiele istotnych tematów wciąż zasługuje na uwagę, zwłaszcza dlatego, że nieustającym przemianom – w systemie demokratycznym – ulega system wykonywania władzy publicznej. Kluczowe wydają się szczególnie dwa problemy. Pierwszy dotyczy kwestii przedmiotu podziału, drugi natomiast dotyczy liczby i charakterystyki władz. Nie podejmowałbym tego tematu, gdyby nie fakt, że Autor książki skupia uwagę na trzech rodzajach organów państwowych, i tym samym w pewien sposób dokonuje ich alienacji z szerokiego systemu sprawowania władzy, który jest zbiorem podmiotowo bardziej skomplikowanym i składającym się z większej liczby elementów niż tylko organy legislatywy, egzekutywy i judykatywy.

Kwestia ta ma związek ze sporem, czy przedmiotem podziału jest władza (kompetencje władcze), która może być wykonywana w niejednakowym zakresie i w rozmaity sposób przez organy o różnej charakterystyce, czy mając na względzie podział, ustrojodawca miał na myśli wyłącznie podzielone organy państwowe, którym przyznał określone kompetencje². Biorąc pod uwagę brzmienie art. 10 ust. 1 Konstytucji RP z 1997 r., można wnosić, że intencją ustrojodawcy było ustalenie podstaw ustroju państwowego (Rzeczypospolitej Polskiej), znajdującego oparcie w podziale i równowadze trzech zasadniczych dla egzystencji państwa rodzajów władzy (ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej). Wyróżnienie w ustawie zasadniczej tych kluczowych rodzajów władzy uważane jest od dawna w doktrynie i praktyce politycznej za przejaw zorganizowania państwa na demokratycznych i niepodważalnych zasadach³.

Relevantność trzech zasadniczych rodzajów władzy wynika m.in. z faktu, że ich urzeczywistnianie zapewnia skuteczność, sprawność działania, ciągłość aktywności państwa i permanencję wykonywania zadań (funkcji) państwa i równowagę. Należy też zauważyć, że istnienie wielu celów państwa powoduje, że oprócz zasadniczych rodzajów władzy odpowiednio do określonych celów mogą być wyodrębniane takie kategorie aktywności władczej, które jest trudno zakwalifikować do jednej z trzech głównych domen władzy. Nie sprzeciwia się temu pogląd utrwalony w doktrynie,

² Szerzej na ten temat W.J. Wołpiuk, *O genezie podziału władzy państwowej (Od idei do praktyki konstytucyjnej)*, „Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Informatyki, Zarządzania i Administracji w Warszawie” 2007, nr 1(5), s. 7 i n. Autor książki – jak się wydaje – dołącza do zwolenników podziału pojmowanego jako rozdział władz wyposażonych w określone kompetencje.

³ Por. art. XVI Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 26 sierpnia 1789 r., w którym stwierdzono, że działalność państwa na zasadach konstytucyjnych jest uzależniona od zagwarantowania wolności i praw jednostki oraz zorganizowania systemu rządów, w którym władza publiczna jest podzielona między odrębnymi organami państwa. Por. H. Izdebski, *Doktryny polityczno-prawne. Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2010, s. 144.

zgodnie z którym podział władzy odnosi się tylko do głównych, a nie wszystkich funkcji państwa⁴.

W tekście polskiej ustawy zasadniczej mamy do czynienia z brakiem jednolitości nazewnictwa w zakresie posługiwania się pojęciem „władza”. Termin ten ma zastosowanie zarówno do przedmiotu aktywności władczej (kompetencji, rodzajów władzy), jak i do podmiotów wykonujących władzę⁵. Osobno zauważmy, że Konstytucja RP posłużyła się pojęciem władzy zwierzchniej, która należy do narodu i sprawowana może być przez jej przedstawicieli lub bezpośrednio⁶. W tym przypadku ustawa zasadnicza nie ustala, jakie przedmiotowo funkcje wykonywane są dzięki urzeczywistnianiu demokracji pośredniej i bezpośredniej, choć dobrze wiadomo, że bezpośrednio wykonywanie władzy (zwłaszcza w referendum ogólnokrajowym w sprawach o szczególnym znaczeniu dla państwa) odbywa się sporadycznie, natomiast większość decyzji władczych – m.in. w postaci stanowienia prawa – wykonywanych jest w Sejmie i Senacie przez przedstawicieli narodu. Czy istniałby jednak sens wydzielania organów państwa (władz) biorących udział w wykonywaniu władzy zwierzchniej (narodu) i definiowania ich funkcji z tej perspektywy? Wszak w kompetencjach poszczególnych organów państwa można odnaleźć właściwości niestanowiące ich głównej domeny. Na przykład, mimo że skutek prawny referendum wynika jedynie z woli obywateli biorących w nim udział (art. 125 ust. 3 Konstytucji RP), to prawo jego zarządzania (mającego charakter aktu *quasi*-wykonawczego) należy przede wszystkim do Sejmu⁷, który jest *par excellence* izbą prawotwórczą. Podobne wnioski można formułować na podstawie innych przykładów dotyczących wykonywania przez określony organ władzy publicznej zadań władczych niebędących jego główną domeną⁸.

Dla badaczy teoretycznych problemów podziału kompetencji w systemie władzy publicznej jako nadal w pełni nierozstrzygnięte są nie tylko kwestie związane

⁴ *Ibidem*, s. 331.

⁵ Również w tym przypadku podmioty wykonujące władzę publiczną nazywane są niejednolicie. Określane są jako „organy władzy publicznej” lub „organy władz publicznych”. *Ibidem*, s. 329. Osobliwe sformułowanie zawiera art. 90 ust. 1 Konstytucji RP, w którym mowa jest o kompetencjach organów władzy państwowej, przez co można rozumieć organy wyodrębnione – ze względu na szczególne kompetencje władcze – ze struktury ogółu organów władzy publicznej. Chodzi o regulacje zawarte w art. 4 ust. 1–2 Konstytucji RP z 1997 r.

⁷ Artykuł 125 ust. 2 Konstytucji RP przewiduje, że fakultatywne – w stosunku do kompetencji Sejmu – prawo zarządzania referendum ogólnokrajowego ma także Prezydent RP (jako organ władzy wykonawczej) za zgodą Senatu (będącego organem władzy ustawodawczej) wyrażoną bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów.

⁸ Na przykład w art. 131 ust. 1 Konstytucji RP ustalono, że w razie uznania przejściowej niemożności sprawowania urzędu przez Prezydenta RP Trybunał Konstytucyjny, będący organem władzy sądowniczej, ma kompetencję podjęcia decyzji (o charakterze wykonawczym) w zakresie powierzenia Marszałkowi Sejmu tymczasowego wykonywania obowiązków Prezydenta Rzeczypospolitej.

z dylematem, czy kluczową sprawą teorii podziału pozostaje podział władz, czy podział władzy, lecz także rozwiązywanie kwestii o bardziej szczegółowym charakterze. Jedną z nich jest sprawa ustalenia pozycji ustrojowej administracji rządowej. Zauważmy bowiem, że Rada Ministrów jest tylko centrum organizacyjnym administracji rządowej, która składa się z systemu organów sprawujących władzę wykonawczą. Mimo to ustrojodawca konstytucyjny nie wymienił w art. 10 ust. 2 Konstytucji RP administracji rządowej jako zbiorowego podmiotu sprawującego władzę wykonawczą. Inaczej natomiast postąpił w przypadku władzy sądowniczej. Uogólniona nazwa: „sądy i trybunały” zasługuje więc na konkretyzację z punktu widzenia dystynkcji pojęciowej, istoty władzy sądowniczej i charakterystyki organów mających przymiot sądów⁹. Za znamienny w tym kontekście można uznać fakt, że ustrojodawca ograniczył związek między sądami a trybunałami do stwierdzenia, że wymienione organy są „władzą odrębną i niezależną od innych władz” (art. 173 Konstytucji RP) oraz że wydają wyroki w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej (art. 174 Konstytucji RP).

Kwestia nazwania rodzajów władzy niemieszczących się w klasycznym trójpodziale i usytuowania organów wykonujących tego rodzaju władztwo w systemie ustrojowym państwa jest podnoszona dość często w dyskursie naukowym. Odnosząc do związku z tym pojawianie się postulatu wyodrębnienia jako czwartego rodzaju władztwa osobnej władzy kontrolującej¹⁰ oraz innych postulatów zmierzających do uporządkowania rodzajów władztwa (uwzględniających m.in. władzę samorządową, władzę instytucji Unii Europejskiej¹¹) i do wprowadzenia korekt nazewnictwa trzech rodzajów władzy rozumianych w sensie podmiotowo-przedmiotowym¹².

Trudno byłoby wskazać w tym miejscu wszystkie źródła dylematów związanych z systematyką rodzajów władzy i instytucjonalnym ładem konstytucyjnym określającym sposób urzeczywistniania władzy publicznej. Jednakże na niewątpliwą uwagę zasługują dwie sprawy.

⁹ Por. interesujące rozważania W. Sokolewicz, *Czy rak może być rybą a Trybunał sądem?*, w: *Państwo prawa, administracja, sądownictwo. Prace dedykowane J. Łętowskiemu*, A. Łopatka i in. (red.), Warszawa 1999, s. 243–259 oraz J. Trzciniński, *Czy Trybunał Konstytucyjny jest władzą sądowniczą*, w: *W kręgu zagadnień konstytucyjnych*, M. Kudej (red.), Katowice 1999, s. 121 i n.

¹⁰ Por. A. Sylwestrzak, *Władza czwarta – kontrolująca*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 7, s. 87–94.

¹¹ P. Winczorek zaproponował, aby w ujęciu pionowym podziału wyróżniać władzę ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą, natomiast w ujęciu poziomym – władzę państwową, samorządową i władzę instytucji Unii Europejskiej. Por. Posiedzenie Komitetu Nauk Prawnych PAN (Warszawa, 15 XI 2007), w: „Państwo i Prawo” 2008, nr 3, s. 132.

¹² Zdaniem A. Sylwestrzaka pierwszy rodzaj władzy i wykonywanej przez nie władzy (obejmując rząd i większość parlamentarną) mógłby zostać nazwany władzą polityczną. Drugą byłaby władza opozycyjna, a trzecią (sądy i instytucje kontrolne) władza neutralna. *Ibidem* oraz A. Sylwestrzak, *Władza trzecia „neutralna”*, w: „Gdańskie Studia Prawnicze” 2009, nr 20, s. 281–300.

Pierwsza z nich dotyczy faktu, że historycznie ukształtowana koncepcja podziału władzy wyrosła z przesłanek pojmowania państwa jako tworu, którego cele (zadania) ograniczają się do spraw podstawowych oraz których urzeczywistnianie zapewnia państwu egzystencję. Dokonujące się zmiany w zakresie celów państwa powodują, że przemianom ulegają funkcje państwa i wyłaniają się nowe kompetencje władcze (organizatorskie, usługodawcze, służebne i inne). W świecie, a także w Polsce nieustannie dokonują się przemiany w charakterze państwa. Dawny system dominacji władztwa wykonywanego przez scentralizowaną administrację rządową w państwach demokratycznych podlega zmianom uwzględniającym udział w wykonywaniu władzy struktur społeczeństwa obywatelskiego, zorganizowanych m.in. w system organów samorządu terytorialnego¹³.

Druga sprawa dotyczy usytuowania państwa we wspólnocie międzynarodowej. We współczesnych warunkach – zwłaszcza w Europie – państwa przestały być tworami oddzielnymi granicami (i w inny sposób) od innych państw i w pełni samowystarczalnymi w Arystotelesowskim pojmowaniu państwa¹⁴. Uczestnictwo państw w obrocie międzynarodowym oraz w procesie integracji europejskiej sprawia, że organy państw są nie tylko zobligowane do przestrzegania wiążących je decyzji władczych podjętych przez wspólnie wykreowane centra decyzyjne (m.in. przez Radę Europejską, Radę Unii Europejskiej), lecz także biorą udział w podejmowaniu wspólnych decyzji wiążących państwa członkowskie i ich organy¹⁵.

Obszernie wyrażone refleksje – na podłożu treści książki Jerzego Kucińskiego – byłyby niepełne, gdyby nie wspomnieć o dwóch przesłankach mających znaczenie w analizowaniu przez Autora problematyki podziału władzy. Są nimi: mechanizm współdziałania i wzajemnego powściągnięcia organów władz publicznych (egzekutywy przez legislatywę, legislatywy przez egzekutywę oraz legislatywy i egzekutywy przez judykaturę). Proponowane podejście do przedmiotu analizy traktuję jako poznawczo nowatorskie, zwłaszcza dlatego, że mechanizm współdziałania nie został wyraziście unormowany ani w preambule, ani w tekście ustawy zasadniczej¹⁶. Konkretne przykłady zaczerpnięte przez Autora z praktyki dowodzą, że

¹³ Francuska ustawa o gminach, uchwalona przez Konstytuante w grudniu 1789 r., uznała gminę w zakresie jej zadań własnych za oddzielną, czwartą władzę. Por. H. Olejniczak, *Konstytucyjna zasada decentralizacji jako forma podziału władzy publicznej*, w: *Konstytucyjnoprawna zasada podziału władzy publicznej i współczesne problemy jej urzeczywistniania*, W.J. Wołpiuk (red.), Warszawa 2008, s. 84.

¹⁴ Por. Arystoteles, *Polityka*, Warszawa 2008, s. 27.

¹⁵ Por. np. rozdział 2 (Współpraca w zakresie stanowienia prawa Unii Europejskiej) ustawy z 8 października 2010 r. o współpracy Rady Ministrów z Sejmem i Senatem w sprawach związanych z członkostwem Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej, Dz.U. Nr 213, poz. 1395.

¹⁶ Preambuła Konstytucji RP zawiera ogólną dyrektywę ustalającą, że współdziałanie władz stanowi jeden z elementów praw podstawowych państwa. W art. 133 ust. 3 zawarte jest stwierdzenie możliwe do odczytania jako nakaz współdziałania Prezydenta RP z Prezesem Rady Ministrów i właściwym ministrem w zakresie polityki zagranicznej.

mechanizm współdziałania władz nie jest prostą pochodną realizacji dyrektywy zawartej w preambule, ale że o jej urzeczywistnieniu decydują przesłanki wynikające z przeciwstawnych niekiedy interesów politycznych reprezentowanych w organach władzy¹⁷. Powściągnięcie wzajemne organów (władz) – jako element równowagi władzy – jest trudny do normatywnego wyrażenia i może być w związku z tym rozpatrywany przede wszystkim w kontekście praktycznego wykonywania kompetencji władczych (m.in. stosowania zasad kultury politycznej i prawnej). Tak też uczynił Autor, odwołując się do wielu przykładów, które jego zdaniem świadczą o praktyce powściągnięcia organów (władz). Przyjęcie jako podłoża analizy wymienionych mechanizmów współdziałania i wzajemnego powściągnięcia organów władz publicznych skłania do wyrażenia poglądu, że wykonywanie władzy i wykorzystywanie jej atrybutów oraz wzajemne stosunki między organami władzy publicznej mogą być oparte zarówno na przesłankach pozytywnych, jak i negatywnych. Jeżeli działalność państwa i aktywność władz publicznych rozpatrywalibyśmy z perspektywy celów wynikających z art. 1 Konstytucji RP (urzeczywistnienia dobra wspólnego), to z pewnością zarówno owe cele, jak i współdziałanie władz realizowane *bona fide* mogą być traktowane jako przesłanki pozytywne. W tym przypadku współdziałanie władz może być traktowane jako jeden ze sposobów osiągania celów stojących przed państwem. Z identyczną pewnością nie można się odnieść do mechanizmów wzajemnego powściągnięcia organów władz publicznych, szczególnie dlatego, że w wysokim stopniu substratem stosunków między władzami (zwłaszcza między legislaturą a egzekutywą) są interesy polityczne i stymulowana nimi rywalizacja opozycji parlamentarnej z rządem¹⁸.

Na podstawie powyższych wypowiedzi całkiem zasadnie można twierdzić, że liczba problemów związanych z teorią i praktyką podziału władzy publicznej jest nadal duża i zasługująca na uwagę. Przedstawiona książka, dzięki bogatemu materiałowi źródłowemu i licznym danym faktycznym oraz przykładom zaczerpniętym z praktyki, inspirować więc do dalszych studiów poznawczych i umożliwić wzbogacenie naszej refleksji naukowej o podziale władzy.

Waldemar J. Wołpiuk

¹⁷ Zob. sprawę wniosku Prezydenta RP do Senatu w sprawie referendum ogólnokrajowego dotyczącego kierunku reformy służby zdrowia. Senat VII kadencji, druk nr 295.

¹⁸ Jak zauważa R.M. Małajny, w systemie parlamentarnym na skutek braku rozdziału między większością parlamentarną a rządem zanika leżący u podstaw podziału władzy i systemu hamulców ustrojowych konflikt między parlamentem a rządem. Ów konflikt został bowiem „zredukowany do rywalizacji rządu i opozycji”. R.M. Małajny, *Zasada podziału władzy a system rządów parlamentarnych*, „Państwo i Prawo” 2009, nr 12, s. 17.

Konieczne i pożądane zmiany w Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku

pod redakcją Bogusława Banaszaka i Mariusza Jabłońskiego

Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2010, s. 433
(Acta Universitatis Wratislaviensis No 3234)

1. Jak się wydaje brak na razie przesłanek wskazujących na to, aby przed najbliższymi wyborami parlamentarnymi mogło dojść do zmiany Konstytucji RP z 1997 r. Nasuwa się zatem pytanie o uzasadnienie wydania omawianej publikacji przygotowanej przez przedstawicieli wrocławskiego środowiska konstytucjonalistów. Na pytanie to należy jednak odpowiedzieć zdecydowanie twierdząco. Choć bowiem w najbliższym czasie raczej nie należy oczekiwać wprowadzenia zmian w obowiązującej ustawie zasadniczej, to jednak nie może to być argument zniechęcający do naukowej debaty nad problematyką nowelizacji Konstytucji RP.

Należy również zwrócić uwagę na zmianę sytuacji, jeżeli chodzi o perspektywę zmian konstytucyjnych. Jeszcze rok temu wydawało się bowiem, że być może rysują się przesłanki do nowelizacji Konstytucji RP. Przesłanki te miały jednak swoje początki znacznie wcześniej. W pewnym uproszczeniu przyjąć można, że kluczowym uwarunkowaniem zmian konstytucyjnych była coraz bardziej wyraźna krytyka, zwłaszcza polityków Platformy Obywatelskiej, sposobu korzystania przez prezydenta Lecha Kaczyńskiego z niektórych kompetencji głowy państwa.

Nie ulega wątpliwości, że istotnym źródłem tej krytyki była rywalizacja polityczna będąca swego rodzaju nieformalną kampanią polityczną przed wyborami prezydenckimi, które miały się odbyć jesienią 2010 r. Urzędujący prezydent i premier rywalizowali wówczas o poparcie społeczne w perspektywie starcia wyborczego. Za jeden z bardziej spektakularnych przejawów tej rywalizacji można uznać konflikt dotyczący udziału głowy państwa w posiedzeniu Rady Europejskiej jesienią 2008 r., którego symbolem stały się targi o samolot i miejsce przy stole obrad, a sam konflikt znalazł finał przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Oprócz kwestii z zakresu polityki zagranicznej, w tym zwłaszcza długotrwałego nieratyfikowania Traktatu z Lizbony, szczególnie często podnoszono problem weta ustawodawczego. Co jednak ważniejsze – na tle sporów dotyczących poszczególnych kwestii coraz intensywniej podnoszony był postulat rozważenia zasadności dotychczasowego, czyli uregulowanego w Konstytucji z 1997 r., podziału kompetencji

między głowę państwa a rząd i premiera. Wskazywano zwłaszcza, że korzystanie ze swoich kompetencji przez Prezydenta RP utrudnia czy wręcz uniemożliwia rządowi (koalicji rządzącej) realizowanie programu, który zyskał akceptację w wyborach parlamentarnych. Konieczne jest zatem dokonanie zmian w obowiązującej ustawie zasadniczej zmierzających w kierunku ograniczenia kompetencji Prezydenta RP. Tym samym nastąpiłoby bardziej jednoznaczne ustalenie pozycji ustrojowej i kompetencji rządu jako organu dysponującego bardziej sprawnymi instrumentami prowadzenia polityki. Jednakże przez dość długi czas, mimo podnoszenia tak rozumianego kierunku zmian ustrojowych, politycy Platformy Obywatelskiej nie sformułowali żadnej konkretnej propozycji zmian konstytucyjnych. Zmiany tego rodzaju zostały natomiast zaproponowane przez trzech byłych prezesów Trybunału Konstytucyjnego: M. Safjana, J. Stępnia i A. Zolla. Następnie propozycje te były przedmiotem debaty Konwersatorium „Doświadczenie i Przyszłość”. Znalazło to wyraz w raporcie zawierającym propozycje zmian w Konstytucji RP. Kolejnym znaczącym wydarzeniem było wystąpienie premiera D. Tuska w listopadzie 2009 r. Zaproponował on m.in. rozważenie zmiany trybu wyboru Prezydenta RP z elekcji powszechnej na wybór przez Zgromadzenie Narodowe. Choć z tego postulatu premier się wycofał, to jednocześnie kwestia propozycji innych zmian w Konstytucji RP nie tylko pozostawała aktualna, ale można nawet uznać, że nabrała widocznego przyspieszenia. Premier na przełomie 2009 i 2010 r. odbył kilka spotkań z grupą ekspertów. Rezultatem tych prac stał się raport dotyczący postulowanych zmian konstytucyjnych ze stycznia 2010 r. Raport ten został przesłany do Sejmu z zapowiedzią przygotowania formalnego projektu zmian w Konstytucji RP. Projekt taki został przygotowany i formalnie wniesiony w lutym 2010 r. przez grupę posłów Platformy Obywatelskiej (druk nr 2989). Niezależnie od kwestii dotyczących głowy państwa warto zwrócić uwagę, że jest to zdecydowanie najobszerniejsza inicjatywa ustawodawcza dotycząca obowiązującej ustawy zasadniczej. W dwunastu wcześniejszych projektach zmian Konstytucji RP proponowano bowiem z zasady pojedyncze zmiany. Najnowszy projekt zawiera niemal dwadzieścia propozycji zmian.

Jednakże dość niespodziewana rezygnacja z kandydowania premiera D. Tuska, a następnie śmierć L. Kaczyńskiego w katastrofie pod Smoleńskiem spowodowały zasadniczą zmianę polityczną. Z kolei z punktu widzenia postrzegania przez polityków Platformy Obywatelskiej potrzeby zmian w Konstytucji za zasadniczą zmianę należy uznać zwycięstwo wyborcze i objęcie urzędu głowy państwa przez B. Komorowskiego.

Kwestia regulacji konstytucyjnych jako tło zbliżających się wyborów prezydenckich pojawiła się również w Prawie i Sprawiedliwości i znalazła swój bardzo spektakularny wyraz w projekcie konstytucji zaprezentowanym w połowie stycznia 2010 r. Należy jednak uwzględnić okoliczność polegającą na tym, iż nie jest to projekt oryginalny. W zdecydowanej bowiem większości zawarte w nim postanowienia są

powtórzeniem projektu tej partii z 2005 r. Mimo to projekt z 2010 r. zasługuje na uwagę z kilku powodów. Przede wszystkim jest to obecnie jedyny pełny projekt konstytucji, czyli jedyna propozycja konstytucyjna, która może być uznana za alternatywę ustrojową obowiązującej Konstytucji RP z 1997 r.

2. Powyższe przypomnienie, i to nawet nie wszystkich problemów konstytucyjnych, wskazuje zatem niewątpliwie nie tylko na potrzebę, ale wręcz konieczność prowadzenia naukowej debaty nad kwestią reform konstytucyjnych. W debacie tej omawiana publikacja stanowi bez wątpienia pozycję bardzo cenną. Jej główna konstrukcja została oparta na trzech rozdziałach.

Pierwszy z nich to *Zmiana konstytucji – koncepcje i zagadnienia teoretycznoprawne*. Na rozdział ten złożyły się trzy opracowania. *Przesłanki zmiany Konstytucji RP z 1997 roku w świetle dotychczasowych doświadczeń praktycznych i propozycji reform ustrojowych* – to pierwsze opracowanie przygotowane przez B. Banaszaka. Jeżeli chodzi o rozdział II Konstytucji, czyli regulacje dotyczące statusu jednostki, to Autor zaproponował rozważenie wprowadzenia zmian m.in. dotyczących prawa wyborczego, obywatelstwa, horyzontalnego obowiązywania konstytucyjnych wolności i praw, skargi konstytucyjnej, praw socjalnych. W sferze władzy wykonawczej zmiany powinny polegać m.in. na wprowadzeniu swoistego rodzaju weta rządu wobec ustaw powodujących skutki finansowe, dekonstytucjonalizacji Rady Bezpieczeństwa Narodowego, określeniu prawnego charakteru absolutorium, wprowadzeniu rozporządzenia w zakresie nieuregulowanym w ustawach. Zniesienie Trybunału Stanu lub rozszerzenie zakresu jego kompetencji oraz zniesienie sądów wojskowych to postulaty ze sfery władzy sądowniczej. Ponadto B. Banaszak opowiedział się za rozważeniem ograniczenia zakresu immunitetu parlamentarnego oraz określeniem wytycznych dotyczących wyrażania zgody na jego uchylenie.

W drugim opracowaniu M. Jabłoński podejmuje następującą kwestię: *Artykuł 235 jako podstawa zmiany i uchwalenia nowej Konstytucji RP*. Przedmiotem analizy są kluczowe elementy procedury zmiany Konstytucji RP, a także zagadnienie roli Trybunału Konstytucyjnego w zakresie kontroli dochowania trybu zmiany ustawy zasadniczej.

Rozdział pierwszy zamyka opracowanie B. Banaszaka i R. Balickiego: *Członkostwo w Unii Europejskiej a zmiana Konstytucji RP z 1997 roku – prawo unijne jako stymulator zmian*. W konkluzji Autorzy opowiadają się za dokonaniem przeglądu prawa unijnego pod kątem jego ewentualnych niezgodności z Konstytucją RP i podjęciem starań zmierzających do ich wyeliminowania.

Rozdział drugi omawianej książki dotyczy propozycji zmian i nowelizacji obowiązującej ustawy zasadniczej i składa się z trzech opracowań o bardzo zróżnicowanym zakresie. W pierwszym z nich A. Rogowska, M. Zieliński i J. Żurek dokonują bowiem analizy projektów zmian Konstytucji, a także przedstawiają

uwagi na temat projektów nowej konstytucji. Analiza obejmuje lata 1997–2010. Autorzy w perspektywie ewentualnych prac konstytucyjnych za ciekawy uznają pomysł powołania Konwentu Konstytucyjnego czy też Rady Konstytucyjnej. Tego rodzaju instytucja powinna mieć w swoim składzie byłych najwyższych urzędników państwowych.

Dwa pozostałe opracowania odnoszą się do jednostkowych, ale ważnych i kontrowersyjnych problemów konstytucyjnych. I. Biśta podejmuje kwestię: *Zmiana wykładni czy zmiana Konstytucji – rozważania na tle zmiany art. 55 Konstytucji RP*, a M. Bernaczyk i K. Wygoda analizują znaczenie i skutki nowelizacji art. 99 Konstytucji.

Zdecydowanie najobszerniejszy jest rozdział trzeci noszący tytuł *Dyskusja nad potrzebą zmian Konstytucji RP – wnioski de lege ferenda*. Składa się bowiem z 15 opracowań. W pierwszym z nich (*Kwestia modyfikacji treści lub usunięcia preambuły do Konstytucji RP*) A. Ławniczak uważa, iż możliwe jest przemyślenie kwestii rezygnacji z preambuły.

Jeszcze dalej idzie K. Complak, postulując daleko idące zmiany, a zwłaszcza eliminację niektórych i zespolenie innych artykułów rozdziału I ustawy zasadniczej. Za konkluzję rozważań Autora można uznać jego propozycję nowej redakcji rozdziału I, składającego się z 6 artykułów (s. 170) wobec 29 artykułów obowiązującej Konstytucji.

Następnie M. Bernaczyk bardzo wyczerpująco podjął kwestię: *Problematyka konstytucjonalizacji samorządów zawodowych (art. 17 ust. 1 Konstytucji RP) na przykładzie samorządu adwokatów i radców prawnych*.

Kolejne opracowanie przygotowane przez M. Bernaczyka i P. Kuczmę ma za przedmiot: *Jawność działania władz publicznych jako zasada ustroju Rzeczypospolitej Polskiej*. Przedmiotem analizy są m.in. takie kwestie, jak elementy „otwartego rządu” w polskim porządku konstytucyjnym oraz problemy dotyczące jawności procesu stanowienia prawa.

Z kolei M. Jabłoński w opracowaniu *Problem zdefiniowania podmiotu wolności i praw w Konstytucji RP – wybrane zagadnienia* omówił takie zagadnienie, jak cenzus obywatelstwa analizowany w kontekście wybranych problemów praktyki konstytucyjnej.

Następne opracowanie to *Ocena regulacji konstytucyjnej prawa petycji – postulaty de lege ferenda*. Autorka E. Wójcicka w konkluzji stwierdza, iż dotyczące prawa petycji brzmienie art. 63 Konstytucji RP „świadczy, iż ustrojodawcy nie wystarczyło precyzji i konsekwencji w podejściu do prawa petycji” (s. 249).

Także w konkluzji kolejnego opracowania wskazano na niezadowalający stan rozwiązań konstytucyjnych. Uczyniła to S. Jarosz-Żukowska w obszernej analizie pt. *W sprawie pożądanых zmian polskiego modelu skargi konstytucyjnej*.

Jednym z problemów podejmowanych w debacie na temat zmian w Konstytucji RP są zagadnienia zasad prawa wyborczego do parlamentu. W związku z tym

w omawianej publikacji nie mogło zabraknąć opracowania poświęconego temu zagadnieniu. Znalazło to wyraz w tekście A. Steca i T. Strzałkowskiego: *Artykuły 96 i 97 Konstytucji RP a perspektywa reform systemu wyborczego do Sejmu i Senatu*.

Przyjąć należy, że problemem konstytucyjnym, który w okresie obowiązywania Konstytucji z 1997 r. był najczęściej materia projektów zmian w ustawie zasadniczej, jest kwestia immunitetu parlamentarnego. Jest to zarazem najbardziej charakterystyczne zagadnienie, które posłowie chętnie czynią przedmiotem projektów, po czym projekty te nie są przekształcane w obowiązujące prawo. Zagadnienie to zostało podjęte w opracowaniu *Propozycja nowelizacji immunitetu parlamentarnego na tle jego ewolucji* autorstwa J. Rzucidły i J. Węgrzyn.

Na szczególną uwagę zasługuje praca R. Balickiego: *Relacje między organami władzy wykonawczej – na drodze do systemu kanclerskiego?*. Zawarte w nim postulaty zmian konstytucyjnych są w bardzo znacznym zakresie zbieżne z propozycjami nowelizacji obowiązującej ustawy zasadniczej, które znalazły się w wniesionym przez posłów Platformy Obywatelskiej projekcie zmian Konstytucji RP zawartym w druku nr 2989. Bardzo daleko idące zbieżności, a nierzadko identyczność widać również w treści opracowania R. Balickiego oraz w treści uzasadnienia projektu poselskiego. Dotyczy to zwłaszcza kwestii obniżenia z większości 3/5 do większości bezwzględnej wymogu dotyczącego weta Prezydenta RP (s. 346 opracowania i s. 12-13 uzasadnienia), określenia w art. 126 Konstytucji głowy państwa jako „reprezentanta państwa”, przyznania Prezesowi Rady Ministrów prawa do występowania z wnioskiem o powołanie Szefa Sztabu Generalnego, dekonstytucjonalizacji Rady Bezpieczeństwa Narodowego, rezygnacji z indywidualnego wotum nieufności wobec ministra, zmiany w trybie powoływania sędziów. Zakres zbieżności zdaje się wykluczać przypadek. Ponadto R. Balicki opowiada się za wyborem głowy państwa przez Zgromadzenie Narodowe, co proponował premier D. Tusk, oraz za wprowadzeniem rozporządzeń z mocą ustawy mających na celu dostosowywanie prawa polskiego do prawa Unii Europejskiej.

Dwa kolejne opracowania dotyczą kwestii związanych z Unią Europejską. M. Masternak-Kubiak i W. Jakimko podjęli zagadnienie: *Pozycja ustrojowa Trybunału Konstytucyjnego po akcesji Polski do Unii Europejskiej*. Jednym z kluczowych wątków jest badanie legalności normatywnych aktów unijnych (wspólnotowych) w związku z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej.

Z kolei przedmiotem szerokich rozważań Ł. Żukowskiego jest kwestia: *Nowelizacja Konstytucji RP wobec pełnego członkostwa Polski w Europejskiej Unii Gospodarczej i Walutowej*.

Pewną zbieżność tematyczną można zauważyć również w odniesieniu do dwóch kolejnych opracowań. Chodzi bowiem o rozszerzenie zakresu regulacji konstytucyjnych o nowe organy władzy publicznej. M. Zieliński (*Potrzeba konstytucjonalizacji nowych organów władzy publicznej*) opowiada się za uregulowaniem w ustawie

zasadniczej: prokuratury, Generalnego Inspektora Danych Osobowych, a także Instytutu Pamięci Narodowej. Odnosi się również do propozycji konstytucjonalizacji Rady Stanu.

Na rzecz nadania prokuraturze rangi konstytucyjnej wypowiada się Ł. Kaczowski w opracowaniu *O potrzebie konstytucjonalizacji prokuratury w Rzeczypospolitej Polskiej*.

Końcowe opracowanie J. Żurka (*Ocena zmian obowiązującej Konstytucji z punktu widzenia ekonomicznej analizy prawa*) dotyczy stosunkowo mało jeszcze popularnej metody badawczej, jaką jest ekonomiczna analiza prawa, która może być określona jako „próba zrozumienia norm prawnych za pomocą twierdzeń ekonomicznych”.

3. Omawiana książka to niewątpliwie bardzo znacząca wypowiedź w naukowej debacie nad kwestią zmian w Konstytucji RP. Wynika to przed wszystkim z bardzo szerokiego, niemal kompleksowego ujęcia problematyki nowelizacji obowiązującej ustawy zasadniczej. Zawarte w omawianej książce przemyślenia dotyczą bowiem dokonanych już zmian, projektów i propozycji nowelizacji, a także związanych z nimi problemów teoretycznych.

Ryszard Chruściak

Paweł Kuczma

Lobbing w Polsce

Wydawnictwo Dom Organizatora, Toruń 2010, s. 268

Od czasu wprowadzania – w toku zmian ustrojowych w Polsce – praktyk demokratycznego parlamentaryzmu i aktywizowania związku ze strukturami integracji europejskiej obserwować można wzrost zainteresowania w piśmiennictwie naukowym problematyką określaną ogólnie i umownie jako „lobbing”¹. Pewien wpływ na zainteresowanie lobbingiem miały również pojawiające się w zagranicznych opiniach i krajowych mediach sugestie o zjawisku korupcji obejmującym m.in. tworzenie prawa². Teoria i praktyka lobbingu, zakorzenione w parlamentaryzmie zachodnim, wzbudzają zainteresowanie politologii, socjologii i nauki prawa w Polsce, ponieważ lobbing jako pewien rodzaj działania związanego z wykonywaniem władzy publicznej kojarzony jest zarówno z aktywnością, która umożliwia zaangażowanie sił społecznych w proces tworzenia prawa, jak i z możliwościami wpływu, jakie stwarzają metody określane jako lobbing, na decyzje władcze w celach sprzecznych z interesem publicznym i z prawem.

Zainteresowanie lobbingiem znajduje odzwierciedlenie w tematyce niektórych konferencji naukowych, podczas których analizowane są zarówno problemy procesu tworzenia prawa w Polsce, jak i wpływu na działalność organów samorządu terytorialnego³. Jednym z przykładów tego rodzaju spotkań naukowych może być

¹ Por. K. Jasiecki, *Lobbing w USA, Europie Zachodniej i Polsce. Podobieństwa i różnice*, „Studia Europejskie” 2002, nr 4(24); U. Kurczewska, M. Molenda-Zdziech, *Lobbing w Unii Europejskiej*, Warszawa 2002; W.J. Wołpiuk, *Lobbing. Próba ustalenia treści pojęcia i funkcji prawnopublicznych*, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 4(63); tenże, *Lobbing a demokratyczne formy wpływu na stanowienie prawa*, w: *Tryb ustawodawczy a jakość prawa*, J. Wawrzyniak (red.), Warszawa 2005; tenże, *Ustawa o lobbingu i perspektywy jej realizacji*, „Studia Prawnicze” 2006, nr 3(169).

² Por. m.in. *Korupcja w Polsce. Przegląd najważniejszych obszarów i propozycje działań. Raport Banku światowego*; M.K. Mlicki, *Lobbing w polskim Sejmie*, w: *Polityka i Sejm. Formowanie się elity politycznej*, W. Wesołowski, B. Post (red.), Warszawa 1998; A. Bierć, *Tworzenie prawa a lobbing*, w: *Studia Iuridica Agraria*, A. Jurcewicz, S. Prutis (red.), t. II, Białystok 2001.

³ Por. „Przejrzystość procesu stanowienia prawa” – Seminarium naukowe zorganizowane przez Fundację im. Stefana Batorego, w dniu 27 listopada 2008 r.; „Lobbing w samorządzie województwa” – Konferencja zorganizowana przez Instytut Spraw Publicznych, w dniu 17 grudnia 2010 r.

także zorganizowana przez Europejskie Stowarzyszenie Studentów Prawa (ELSA) ogólnopolska konferencja naukowa „Lobbing w procesie stanowienia prawa”⁴.

Recenzowana książka *Lobbing w Polsce* należy do nielicznych prac zajmujących się istotą lobbingu i sposobami jego wykonywania. Powstała – o czym informuje Autor, Paweł Kuczma – na podstawie nieco zmienionej wersji rozprawy doktorskiej obronionej w 2009 r. na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego (s. 10). Stanowi to niewątpliwy dowód, że lobbing jest problemem badawczym podejmowanym przez jednostki naukowo-dydaktyczne wyższych uczelni w Polsce.

W większości przypadków odróżnienie lobbingu od płatnej protekcji i innych form nadużycia prawa nie nastręcza większych trudności, jednakże niektóre publikacje i wypowiedzi publiczne dowodzą, że tak nie jest. Tym bardziej należy docenić fakt, że P. Kuczma umieścił na początku pierwszego rozdziału swojej książki cytaty z artykułu A. Protasa, który wyjaśnia społeczną funkcję lobbingu. Brzmi on następująco: „Lobbing jest mostem łączącym obydwie strony. Ułatwia życie jednym i pracę (służbę) drugim. Ruch na moście odbywa się w obie strony. Jedni dostają informację, a drudzy określone działanie”⁵. Świadczy to o właściwym rozumieniu przez Autora roli lobbingu jako narzędzia społecznego wykorzystywanego w interesie publicznym i *bona fide*. Należy zauważyć, że zjawisko lobbingu występuje niemal w każdym współczesnym państwie, a wywieranie wpływu na proces tworzenia prawa jest konsekwencją zwiększenia świadomości prawnej i społecznej obywateli. W tym sensie lobbing jest niezwykle pomocny, jeżeli chodzi o udział obywateli w tworzeniu prawa, które bezpośrednio dotyczy każdego z nas i może mieć wpływ na nasze życie zarówno w sferze zawodowej, jak i prywatnej. Dla wielu osób jednak lobbing jest tematem tabu, o którym nie należy mówić, by nie narazić się na przykład na zyskanie miana płatnego protekcjonisty.

Autor recenzowanej publikacji wskazuje na różnice w rozumieniu lobbingu w rozdziale I. Trudności w zdefiniowaniu tego pojęcia występują nie tylko w Polsce, ale również na świecie. Ujednolicenie jednak treści pojęcia „lobbing” w skali światowej wydaje się raczej niemożliwe ze względu m.in. na różnice systemów prawa, różnice w zakresie sposobów tworzenia prawa i w związku z tym pojmowania roli podmiotów uczestniczących w tworzeniu prawa. Wiele spośród definicji lobbingu przedstawionych przez Autora zawiera elementy podobne lub tożsame. Bywa też, że wśród nich można wyodrębnić definicje lobbingu mające pewne szczególne cechy pozwalające od razu wskazać państwo, w którym taka definicja obowiązuje.

⁴ Na konferencji, która odbyła się 24 kwietnia 2010 r. w Sali Kolumnowej im. Kazimierza Pużaka w Sejmie RP, miałem zaszczyt wygłosić referat na temat *Wysłuchanie publiczne a wpływ na proces stanowienia prawa*.

⁵ A. Protas, *Lobbing to nie korupcja*, „Rzeczpospolita” z 30 stycznia 2003 r.

Z tego punktu widzenia dobrym przykładem wydaje się przytoczona przez Autora definicja lobbingu mająca zastosowanie w Gruzji.

W rozdziale II w sposób bardzo komunikatywny Autor opisuje system obejmujący podział organizacji i podmiotów wpływających na decydentów. Dzięki wyliczeniom i porównaniom świadomość czytelnika co do podmiotu zleciennodawcy (usługodawcy lobbingowego) oraz adresata działań znacznie wzrasta pod względem teoretycznym i praktycznym.

Rozdział III nosi tytuł: *Organizacje pośredniczące w artykułowaniu interesów*. Autor opisuje w nim genezę powstania organizacji pośredniczących, relacje między nimi oraz wykazuje czynniki determinujące aktywność *lobbies*.

W rozdziale IV przeprowadzona została analiza stadiów regulacji prawnych lobbingu na podstawie genezy instytucji lobbingu oraz kształtowania się i rozwoju lobbingu w Unii Europejskiej.

W rozdziale V Paweł Kuczma przedstawił polską regulację lobbingu na podstawie ustawy z 5 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa⁶, wskazał także na prawnokonstytucyjne podstawy funkcjonowania lobbingu w Polsce i opisał proces legislacyjny zmierzający do unormowania lobbingu w naszym kraju.

Paweł Kuczma opisał historię lobbingu i zbadał to zjawisko nie tylko w odniesieniu do kolebki nowoczesnego lobbingu, czyli Stanów Zjednoczonych, ale trafnie porównał jego powstanie i przejawy w wybranych państwach Europy Zachodniej, a także w państwach wchodzących w skład byłego Związku Radzieckiego.

Występowanie zjawiska określanego jako lobbing nie zawsze jest równoznaczne z jego ustawowym uregulowaniem. Fakt, że niektóre państwa podejmują próby prawnego unormowania lobbingu, nie oznacza, że wszystkie przedkładane projekty ustaw regulujących tę delikatną materię są w całości przyjmowane. Jako przykład takiego kraju Autor podał Rosję, podkreślając, że oprócz niej istnieje spora grupa państw, w których zjawisko lobbingu pozostaje bez regulacji, znajduje się poza systemem obowiązującego prawa (s. 28). Zjawiska lobbingu jednak nie można w pełni uregulować, ponieważ niektóre zachowania podmiotów indywidualnych i zbiorowych są trudne do przewidzenia i objęcia normami prawa. Z tych względów ustawa o działalności lobbingowej USA jest ograniczona materialnie do sfery jawności⁷.

Ważną kwestią, na którą Autor zwrócił uwagę, jest angażowanie się mediów w zjawisko lobbingu oraz próby definiowania pojęć „lobbing” czy „działanie lobbingowe” często w sposób niezgodny z ich znaczeniem⁸. W odniesieniu do mediów

⁶ Dz.U. Nr 169, poz. 1414 ze zm.

⁷ Por. W.J. Wołpiuk, *Lobbing a demokratyczne...*, op.cit., s. 244 i n.

⁸ Wyrażenie „działanie lobbingowe” powinno być używane przez media w znaczeniu przyjętym przez ustawodawcę w ustawie z 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa, gdzie działalność lobbingowa rozumiana jest jako „każde działanie prowadzone

Autor zauważa, że: „Obecnie bez ich udziału i przychylności akcja lobbingowa ma niewielkie szanse powodzenia” (s. 84). Nie sposób nie zgodzić się z takim twierdzeniem, ponieważ Autor podaje liczne przykłady za tym przemawiające, jak akcja stowarzyszenia przedsiębiorstw chemicznych (Allied Chemical), której celem było podwyższenie dochodowości przemysłu chemicznego (s. 84). Intencje mediów są niekiedy niejednoznaczne. Oprócz wspierania neutralnych politycznie i społeczno-ekonomicznie wpływów na stanowienie prawa media realizują cele zaangażowane politycznie. Ponadto, kierując się popytem na informacje sensacyjne, mogą przedstawiać zjawiska w sposób nie w pełni obiektywny i poprawny jurydycznie.

Kolejną ważną kwestią z punktu widzenia prawnego, jak zauważył Autor, jest potrzeba usunięcia wyrażenia „organy władzy publicznej” z definicji lobbingu występującej w obowiązującej ustawie z 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingowej w procesie stanowienia prawa. Istnieje bowiem pewna niezgodność w systemie prawa polskiego. Zgodnie z Konstytucją RP z 1997 r. organami władzy publicznej są: Prezydent RP i Rada Ministrów w zakresie władzy wykonawczej, Sejm i Senat w zakresie władzy ustawodawczej oraz sądy i trybunały w zakresie władzy sądowniczej, a „ponieważ ustrój Rzeczypospolitej Polskiej opiera się na istnieniu i funkcjonowaniu tych władz, nie ulega wątpliwości, że mają one status władz publicznych” (s. 71). Słowo „lobbing” użyte w polskiej ustawie oznacza – zgodnie z jej art. 2 – „każde działanie prowadzone metodami prawnie dozwolonymi zmierzające do wywarcia wpływu na organy władzy publicznej w procesie stanowienia prawa”. Nasuwa się w tym miejscu pytanie: skoro sądy i trybunały są w pewnym sensie organami władzy publicznej, to możliwy powinien być wpływ na te organy, bo upoważnienie do takiego wpływu znajduje się w ustawie (s. 71). Jedynie „wyrażona w art. 195 ust. 1 Konstytucji gwarancja w postaci niezawisłości urzędu sędziowskiego oznacza niezależność [...] zarówno od stron sporu, jak i organów państwa. Korelatem niezawisłości po stronie sędziego jest obowiązek bezstronności” (s. 71). Jak trafnie wskazał Autor, projekt ustawy lobbingowej z 2003 r. zawierał zakaz prowadzenia działań lobbingowych i podejmowania jakichkolwiek czynności lobbingowych przed organami sprawującymi władzę sądowniczą, czego w ustawie obowiązującej odnaleźć nie można. Jest to stanowisko słuszne, ponieważ nie można wywierać wpływu na sędziego, aby wydał wyrok na zasadzie racji prezentowanych przez osoby nieuczestniczące w procesie, a jedynie zainteresowane konkretnym rozstrzygnięciem. Sędziowie z racji wykonywanego zawodu muszą rozstrzygać sprawy na podstawie przepisów prawa, zgodnie z doświadczeniem zawodowym i społecznym przeznaczeniem prawa – próby wpływu na sędziego można określić wyłącznie mianem działań korupcyjnych, a osoby je podejmujące powinny być oskarżone

metodami prawnie dozwolonymi zmierzające do wywarcia wpływu na organy władzy publicznej w procesie stanowienia prawa”.

i skazane w procesie. Dlatego osób wpływających nie tylko na sędziego, ale również na urzędnika państwowego każdego szczebla nie można nazwać lobbystami.

Trudno się zgodzić ze stanowiskiem Autora, gdy w swojej książce osobę podejrzewaną o działania przestępne (Marka Dochnała) nazywa lobbystą, powtarzając bezkrytycznie sformułowania użyte na łamach prasy (jako przykład można podać cytaty z dodatku „Duży Format” do „Gazety Wyborczej” z 9 lipca 2007 r., odnoszący się bezpośrednio do osoby M. Dochnała, widniejący w przypisie 236 na stronie 86⁹, w którym można przeczytać, że M. Dochnal jest polskim lobbystą). To przecież media wykreowały tak pejoratywne znaczenie słowa „lobbysta”, przypisując je każdemu „płatnemu protekcjonście”, „łapówkarzowi” i m.in. M. Dochnalowi, oskarżonemu o wręczenie łapówki posłowi i pranie brudnych pieniędzy¹⁰. Sytuacja, o której mowa, w żaden sposób nie łączy się z lobbingsiem, a nie wolno nam przejmować błędnych określeń od mediów.

Jeżeli zależy nam na prawidłowym funkcjonowaniu lobbingu, bardzo ważne jest, aby pojęcie lobbysty było kojarzone z osobą, która w czymś imieniu próbuje wpłynąć na proces stanowienia prawa legalnie, a nie za pomocą płatnej protekcji. Wtedy każdy polityk, bez żadnego oporu będzie spotykał się z legalnie działającymi¹¹ lobbystami i spotkania te mogą być bardzo owocne. To, co prezentuje np. partia polityczna w proponowanym przez siebie projekcie ustawy, nie musi być zawsze zgodne z oczekiwaniami czy potrzebami społeczeństwa. Właśnie w tym celu potrzeba nam pewnego rodzaju łącznika, czyli lobbysty, który będzie w stanie prowadzić rozmowy z decydentami i przekazywać im oczekiwania społeczne w niezwykle szybki sposób.

Lobbing pozwala wypracować pożyteczne społecznie stanowisko dotyczące konkretnej sprawy. Przecież gdy popatrzymy na grupy interesu, z łatwością można stwierdzić, że mogą one mieć różne cele i dążenia, co wzmaga między nimi konkurencję i pozwala zauważyć interesy i wypracować niekiedy złoty środek.

Ciekawym zjawiskiem opisanym przez Autora recenzowanej publikacji jest możliwość podejmowania konkretnych działań przez zorganizowany silnie podmiot, nawet bez podjęcia uchwały o przeprowadzeniu wysłuchania w konkretnej sprawie. Za przykład Paweł Kuczma podał akcje organizacji Greenpeace, mające na celu

⁹ Zagłębiając się w przywołany cytat można przeczytać, że zgodnie z aktem oskarżenia przygotowanym przez prokuraturę Dochnal podejrzany był o wręczenie jednemu z posłów korzyści majątkowych w zamian za konkretne informacje czy sfinalizowanie transakcji sprzedaży polskich hut stali oraz pomoc przy innych prywatyzacjach.

¹⁰ Szerzej możemy przeczytać o tej sprawie m.in. w: <http://www.polskatimes.pl/aktualnosci/230770,katowice-kolejny-akt-oskarzenia-w-sprawie-marka-dochnala,id,t.html> (dostęp: 8 lipca 2010 r.).

¹¹ Przez wyrażenie „legalnie działający” należy rozumieć postępowanie lobbysty zgodne z obowiązującym prawem oraz definicją zawartą w ustawie z 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa.

np. prowadzenie kampanii „przeciwko projektowi ustawy Prawo górnicze, której wejście w życie miało, zdaniem ekologów, doprowadzić do katastrofy ekologicznej na wielu obszarach kraju” (s. 64–65), czy Klubu Rzymskiego, który ma pewne cele polityczne, ale nie jest partią polityczną i wskazuje w publikowanych przez siebie raportach główne kierunki rozwoju współczesnego świata.

Interesujące jest spostrzeżenie Autora, że lobbyści wolą wszystko „załatwiać” przez asystentów posła czy senatora, ponieważ asystent nie musi sporządzać notatki służbowej ze spotkania z lobbystą, do czego z kolei zobowiązani są posłowie i senatorzy.

Ciekawe wydaje się stanowisko prezentowane przez Autora odnośnie do osoby, która inspiruje działania lobbingowe (jest zleceniodawcą). Twierdzi on bowiem, że za każdym razem powinniśmy bardzo dokładnie znać podmiot inspirujący działania lobbingowe i ów podmiot nie powinien być karany za składanie fałszywych zeznań.

Znane są wyrażane w potocznych wypowiedziach negatywne oceny istniejącego porządku prawnego. Niektórym osobom nie podobają się ustawowe rozwiązania ani działalność organów stanowiących prawo, ale tylko znikoma część obywateli podejmuje próby, aby wpłynąć na jakość prawa. Być może przyczyną tego jest brak edukacji w zakresie lobbingu. Gdyby wiedza na ten temat była bardziej rozpowszechniona i zaszczepiona wśród młodzieży, zapewne więcej osób wykorzystywałoby możliwości wpływu na kształt prawa. Równie ważne jest formowanie właściwych postaw etycznych, aby ograniczyć złe wykorzystywanie instytucji lobbingu, ponieważ: „Brzytwa użyta przez właściwą osobę we właściwy sposób jest narzędziem pożytecznym, a w odmiennych warunkach niebezpiecznym”¹². Wydaje się, że kwestia edukacji w zakresie lobbingu powinna być omówiona w recenzowanej publikacji w osobnym rozdziale.

Rekapitułując, w książce zawarto wiele informacji bardzo ważnych nie tylko dla decydentów czy osób, które naukowo zajmują się tematyką lobbingu, ale także studentów oraz wszystkich podmiotów zainteresowanych procesem tworzenia prawa. Należy odnotować, że zawarte w książce stwierdzenia i wywody Autora w wysokim stopniu podparte są badaniami lub innymi informacjami pochodzącymi z wielu źródeł naukowych. Niektóre spostrzeżenia Autora mają istotne znaczenie poznawcze (np. rozróżnienie lobbingu defensywnego i ofensywnego, s. 76, a także odwołanie się do konkretnych badań socjologicznych, s. 90).

Recenzowana książka stanowi wartościowe źródło wiedzy o potocznie rozumianym zjawisku lobbingu, należy jednak zauważyć, że Autor opisuje to zjawisko nie ze stanowiska czysto prawnego, ale swoistego dla socjologii i politologii. Wskazuje

¹² http://new-arch.rp.pl/arttykul/420207_Lobbing_to_nie_korupcja.html (dostęp: 16 lipca 2010 r.).

to na trudności w zakresie stosowania instrumentów prawnych mogących mieć zastosowanie do tak skomplikowanej materii, jaką jest legalne wpływanie na stanowienie prawa, *versus* nielegalne środki niebędące lobbingiem. Wielokrotnie wskazywali na to znawcy tematu¹³, proponując m.in. nowelizację ustawy o dostępie do informacji publicznej, celem udostępnienia społeczeństwu obywatelskiemu informacji o przedsięwzięciach legislacyjnych umożliwiających wpływanie na proces stanowienia prawa.

O takich pozycjach książkowych powinno się dyskutować i je rozpowszechniać. Po lekturze publikacji wiele osób, wiedząc, jak można wpłynąć na proces stanowienia prawa, mogłoby włączyć się w przedsięwzięcia mające na celu zmianę obowiązujących przepisów czy zainspirować decydentów do działania.

Marcin Smereczyński

¹³ Por. W.J. Wołpiuk, *Ustawa o lobbingu i perspektywy jej realizacji*, „Studia Prawnicze” 2006, nr 3(169), s. 144 i n.

Prezydent w państwach współczesnych ***Modernizacja instytucji***

pod redakcją Joachima Osińskiego

Oficyna Wydawnicza SGH, Warszawa 2009, s. 775

I

1. Recenzowany zbiór opracowań dotyczących instytucji prezydenta stanowi pewien ich nadzwyczaj reprezentatywny wybór spośród występujących w różnych państwach na świecie. Publikacja zawiera osiemnaście rozwiniętych analiz ustrojowoprawnych, na którą składają się, oprócz klasycznej instytucji prezydenta USA, prezydentury państw europejskich, zarówno tych „starych” (Austria, Francja, Finlandia, Irlandia, Islandia, Niemcy, Portugalia czy Włochy), jak i tych ukształtowanych w okresie transformacji ustrojowej lat 90. w Europie Środkowej i Wschodniej. Wśród tych ostatnich są państwa, w których urząd prezydenta ma określoną historię i tradycję ustrojową (Czechy, Estonia, Litwa, Łotwa czy Polska), oraz takie, które ukształtowały się w okresie demokratycznych przemian ustrojowych ostatnich dwudziestu lat (Rumunia, Słowacja, Ukraina, Węgry).

Recenzowane opracowanie ukazało się w dwudziestą rocznicę zapoczątkowania ewolucyjnych zmian w naszej części Europy w instytucjonalnym kształcie systemu politycznego, w gospodarce, w stosunkach między władzą i społeczeństwem, a także w systemie wartości oraz mentalności społeczeństwa jako całości, co akcentuje druga część tytułu opracowania: *Modernizacja instytucji*. Okoliczność ta została zresztą wyeksponowana we *Wstępie* książki, a mianowicie, że rocznica częściowo demokratycznych wyborów do Sejmu i Senatu 4 czerwca 1989 r. stanowi symboliczne uzasadnienie nowego wydania opracowania zawierającego politologiczną i konstytucyjnoprawną analizę urzędów prezydenta, które zaczęły powstawać w szybko zmieniających się warunkach politycznych w Europie Środkowej, Wschodniej i Południowej. Jak wspomniałem, oprócz prezydentur nowych demokracji w książce zostały scharakteryzowane także prezydentury państw Zachodu, gdzie mają one utrwaloną pozycję, ale także następowały w stosunku do nich w minionym okresie procesy modernizacji ustrojowej.

2. Wśród podstawowych problemów pracy jest także ten, który dotyczy modelu prezydentury możliwego do realizowania w warunkach społeczno-politycznych

tw. nowych demokracji europejskich. W każdym razie do takiego spostrzeżenia prowadzi sposób zrealizowania celu opracowania, jakim było ukazanie różnorodnych rozwiązań instytucjonalnoprawnych występujących w wybranych państwach oraz zróżnicowanej praktyki ustrojowej wykonywania urzędu. Nadto w składających się na całość analizach nie zostały pominięte różnorodne powiązania między instytucją prezydenta a innymi instytucjami politycznymi poszczególnych demokracji.

II

1. Recenzowana praca składa się ze wstępu, 18 rozdziałów, zakończenia i aneksu. Rozdziały zostały poświęcone opisaniu i analizie zarówno prezydentur spełniających kryteria demokratyczności instytucji, jak i demokratycznego charakteru systemów ustrojowych, w których występują. W książce znalazły się zatem charakterystyki instytucji prezydentów (w nawiasach podani są autorzy poszczególnych opracowań): 1) Stanów Zjednoczonych Ameryki (Joachim Osiński), 2) Republiki Austrii (Anna Mirska), 3) Republiki Czeskiej (Jacek Zieliński), 4) Republiki Estońskiej (J. Zieliński), 5) Republiki Finlandii (J. Osiński), 6) Republiki Francuskiej (Izolda Bokszczanin), 7) Republiki Irlandii (I. Bokszczanin), 8) Republiki Islandii (J. Osiński), 9) Republiki Litewskiej (J. Zieliński), 10) Republiki Łotewskiej (J. Zieliński), 11) Republiki Federalnej Niemiec (A. Mirska), 12) Rzeczypospolitej Polskiej (J. Osiński, Bogusław Pytlik), 13) Republiki Portugalskiej (I. Bokszczanin), 14) Rumunii (B. Pytlik), 15) Republiki Słowackiej (B. Pytlik), 16) Ukrainy (B. Pytlik), 17) Republiki Węgierskiej (B. Pytlik), 18) Republiki Włoskiej (I. Bokszczanin). Wśród przedstawionych prezydentur znalazły się więc te charakterystyczne dla tzw. starych i nowych demokracji. Instytucje prezydenta w nowych demokracjach mają dowodzić sukcesu przemian ustrojowych, demokratycznej dojrzałości poszczególnych państw i odpowiedzialności elit politycznych. Jeżeli chodzi zaś o instytucję prezydenta w utrwalonych demokracjach Zachodu, to trafnie w opracowaniach wskazano na ich obecność w dynamicznych procesach ustrojowych, co powoduje, że nie pojawiają się jako niezmiennie, ale wręcz przeciwnie – także jako współtworzące przekształcenia ustrojowe.

2. Zakres rozważań dotyczących problemu objął przede wszystkim zagadnienia politologiczne i konstytucyjne instytucji prezydenta. Zostały one przedstawione w mniejszym lub większym nawiązaniu do pewnej konwencjonalnej struktury, co bardzo ułatwia porównywanie zwłaszcza pozycji i zakresu właściwości poszczególnych prezydentur. Układ ten obejmuje następujące zagadnienia: 1) historia i ewolucja urzędu prezydenta, 2) pozycja konstytucyjnoprawna i rzeczywista, 3) sposób wyboru prezydenta, 4) kompetencje prezydenta, 5) odpowiedzialność prezydenta. Nadto opracowania zawierają wykaz prezydentów, którzy sprawowali lub sprawują urząd

w analizowanych państwach, oraz literaturę przedmiotu. Zasadniczo ten układ poszczególnych opracowań pojawił się już we wcześniejszej komparatystycznej próbie analizy omawianej instytucji i został pozytywnie przyjęty przez zainteresowane problematyką środowiska.

III

1. We wstępie do książki Joachim Osiński – redaktor naukowy zasygnalizował powody szerokiego zainteresowania różnych środowisk (zwłaszcza naukowego) poprzednim opracowaniem tej problematyki, podjętym pod jego kierunkiem. Wiele oczekiwań oraz obaw skierowanych pod adresem instytucji prezydenta zachowało współcześnie swą aktualność. Jednakże dwadzieścia lat funkcjonowania państw po przemianach we wspomnianych częściach Europy wywołało wiele nowych problemów. Przede wszystkim trafne jest spostrzeżenie, że nie we wszystkich państwach ukształtowały się demokratyczne instytucje, nie wszędzie wystarczająco honorowane są podstawowe wolności i prawa człowieka ani nie doszło do zbudowania otwartej gospodarki rynkowej. Wreszcie, co najważniejsze z punktu widzenia tematu książki, nie zawsze w kierunku demokratycznym potoczyła się ewolucja instytucji prezydenta.

2. Różnorodne zmiany regulacji prawnych instytucji prezydenta oraz bogate doświadczenia dotyczące różnych aspektów aktywności prezydentów w okresie ostatnich dwudziestu lat pojawiły się jako zasadniczy cel badawczy i poznawczy omawianego opracowania. Dzięki swojej szerokiej, różnorodnej zawartości książka pojawia się jako wartościowa pozycja w debacie publicznej nad modelem prezydentury możliwym do realizowania w nowych demokracjach. Dostarczając kompetentnej wiedzy nie tylko normatywnej, ale również z zakresu praktyki ustrojowej, umożliwia eliminowanie wielu uproszczeń. Umożliwia też rozsądną dyskusję nad różnymi modelami prezydentury. Ukazuje ona bowiem nie tylko same rozwiązania prawne, ale też zwraca uwagę na wydarzenia polityczne i ekonomiczno-społeczne, które zaowocowały różnymi pomysłami modernizacyjnymi. Z jednej strony sygnalizowane są „standardowe” cechy prezydentur, podobieństwa i powtarzalność rozwiązań, a z drugiej – wydobywane są swoiste, niepowtarzalne propozycje odzwierciedlające konkretne tradycje państw. W każdym razie rozmiar i szerokość badań umożliwiają poważną dyskusję nad zagadnieniem „skuteczności” prezydentury.

3. Zagadnienie skuteczności działania poszczególnych prezydentów w warunkach stałych lub zmieniających się uregulowań konstytucyjnoprawnych w każdej z zarysowanych formuł sprawowania urzędu prezydenta zarówno w relacjach

wewnętrznych, jak i na arenie międzynarodowej, jest zasadniczym problemem teoretycznym, który próbują rozwiązać Autorzy. Wymóg skuteczności (kryterium skuteczności) jest w ich przekonaniu pierwszoplanowy bez względu na to, czy mowa jest o prezydencie w ustroju prezydenckim, parlamentarnym czy jednej z wersji ustroju mieszanego. Kryterium skuteczności umożliwia rezygnację z pojęcia „siły” przy określaniu pozycji ustrojowej prezydenta. „Jest to pojęcie o tyleż przydatne, co zawodne, bowiem przy ocenie instytucji prezydenta »siłę« tradycyjnie najczęściej kojarzy się z konstrukcją konstytucyjnoprawną jego uprawnień i relacji z innymi instytucjami ustrojowymi, a w opracowaniach konstytucjonalistów w Polsce i nie tylko jest to spojrzenie dominujące”, podkreśla redaktor naukowy opracowania. W opracowaniach politologicznych zdecydowanie częściej pojawiają się analizy rzeczywistej pozycji ustrojowej jako podstawy do określenia „siły” urzędu, a niekiedy występują mniej lub bardziej udane próby łączenia podejścia formalnoprawnego z praktyczno-politologicznym.

Kryterium skuteczności rozumiane jest w opracowaniu jako osiągnięcie optymalnych efektów w sprawowaniu urzędu prezydenta w relacji do zagwarantowanych konstytucyjnoprawnie uprawnień (kompetencji) i może być wyrażone w postaci wskaźników ilościowych, czyli podlegać kwantyfikacji, ale i weryfikacji. Nie będzie to więc jedynie opisowo-uznaniowe narzędzie wykorzystywane w komparatystyce instytucji prezydenta, jakim jest w rzeczywistości pojęcie „siły” prezydentury. Oczywiście stworzenie odpowiednich wskaźników ilościowych nie będzie zajęciem łatwym, zdaniem J. Osińskiego, ale jest w pełni możliwe i ułatwi zdecydowanie zabiegi komparatystyczne. Punktem wyjścia powinno być określenie zasadniczego katalogu kompetencji prezydentów we współczesnych państwach. Próba taka została w opracowaniu podjęta, w aneksie bowiem możemy znaleźć katalog 30 kompetencji konstytucyjnoprawnych poszczególnych prezydentów z zaznaczeniem, które z nich przysługują danemu prezydentowi, a niekiedy pod jakim warunkiem. Są one syntetycznym wyrażeniem konstytucyjnoprawnych możliwości działania poszczególnych prezydentów, nie zaś odbiciem praktyczno-ustrojowej roli każdego z nich. Redaktor naukowy podkreśla, że praktyczna rola każdego z prezydentów wymaga jakościowych i ilościowych badań politologicznych, które ostatecznie pozwolą na określenie skuteczności prezydentury, rozumianej tak, jak to wyżej określono.

IV

Podsumowując, książka podejmuje interesujący i ważny teoretyczny aspekt ustroju polityczno-prawnego państwa. Autorzy opracowania zdawali sobie sprawę z ogromnej różnorodności problemów związanych z instytucją prezydenta, kierując uwagę na niektóre zagadnienia, co nie umniejsza postrzegania treści zbioru jako

bogatej. Na podstawie zakresu, treści i złożonego charakteru zagadnień, które podejmuje opracowanie, można wyrazić opinię, że łącznie praca ujawnia ogromny obszar potencjalnych dalszych poszukiwań naukowych. Świadomość tę mają Autorzy książki, gdy artykułują swoje pragnienie, aby przedstawione teksty skłaniały do różnorodnych dyskusji na temat kształtu i znaczenia instytucji prezydenta we współczesnych państwach demokratycznych.

Ważną zaletą zbioru jest przyczynienie się do powiększania zasobu wiedzy dotyczącej rozumienia różnych aspektów prezydentury we współczesnych demokracjach. Praca stanowi ważny, interdyscyplinarny wkład w zakresie naukowego badania problemów związanych z prezydenturą. Będzie przydatna nie tylko w dyskusjach naukowych, ale jak można przypuszczać – także w pracy dydaktycznej. W pełni i w sposób całkowicie uzasadniony należy zachęcić specjalistów ustrojoznawstwa, doktorantów, studentów, a także polityków, dziennikarzy i wszystkich zainteresowanych współczesnym kształtem tego ważnego urzędu w demokratycznych państwach do interesującej lektury.

Jerzy Oniszczyk

MARIOLA LEMONNIER

MICHAŁ MARIAŃSKI

Zależność między prawem międzynarodowym a prawem europejskim w ramach europejskiej przestrzeni wolności, sprawiedliwości i bezpieczeństwa

Refleksje po II Międzynarodowych warsztatach doktoranckich w Bayonne (Francja) 10–11 czerwca 2010 roku

Przestrzeń wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości jest pojęciem odnoszącym się do obszaru poszanowania praw podstawowych oraz różnych systemów i tradycji prawnych państw członkowskich Unii Europejskiej (UE). Dla zapewnienia obywatelom istnienia tej przestrzeni UE działa w zakresie polityki wewnętrznej, dbając zarówno o swobodny przepływ osób, jak i o wspólną politykę w dziedzinie azylu, imigracji i kontroli granic zewnętrznych. Walce z przestępczością, rasizmem i ksenofobią, prowadzoną przez UE służy koordynacja i współpraca organów policyjnych (m.in. w ramach Europolu) i sądowych (m.in. w ramach Eurojustu) oraz innych właściwych organów państw członkowskich, a także wzajemne uznawanie orzeczeń sądowych w sprawach karnych oraz zbliżanie – w miarę potrzeby – przepisów karnych obowiązujących w poszczególnych państwach. Istotnym postulatem jest również ułatwianie obywatelom dostępu do wymiaru sprawiedliwości, w szczególności przez wzajemne uznawanie orzeczeń sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych.

Europejczycy wysoko cenią sobie wolność i sprawiedliwość – kamienie węgielne integracji. Kraje Unii są oddane sprawom demokracji, poszanowaniu praw człowieka i zasadzie państwa prawa. Jednakże z wolności i sprawiedliwości można korzystać w pełni tylko w warunkach bezpieczeństwa. Dlatego rządy krajów członkowskich dążą do zagwarantowania wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości wszystkim w obrębie granic zjednoczonej Europy. Wolność dotyczy nie tylko osobistej swobody przemieszczania, lecz oznacza posiadanie podstawowych praw, takich jak prawo do wolności osobistej i bezpieczeństwa, równości wobec prawa, swobody myśli, wyrażania poglądów i informacji, prawo do dobrych rządów oraz obowiązek instytucji europejskich naprawy wszelkich szkód wyrządzonych obywatelom. Wymienione

prawa mają wszystkie osoby mieszkające legalnie w UE, bez względu na to, czy są jej obywatelami, czy też nie¹.

Aby móc w pełni korzystać ze swoich swobód, obywatele UE muszą mieć możliwość zwracania się do sądów i władz w każdym innym państwie członkowskim z taką samą łatwością jak we własnym kraju. Jednocześnie należy jednak zapobiec wykorzystywaniu przez przestępców różnic między krajowymi systemami sądowymi oraz zapewnić poszanowanie i wykonywanie orzeczeń sądowych w całej UE. Wszystko to wymaga transgranicznej współpracy sądowej oraz zbliżania do siebie różnorodnych europejskich porządków prawnych.

Dzięki rozszerzeniu UE tworzy się większy obszar stabilności i dobrobytu w Europie, na którym zapewniona jest demokracja i poszanowanie zasady państwa prawa oraz praw człowieka. Mieszkańcy sąsiednich regionów, jak również dalszych zakątków świata, w sposób naturalny przybywają do Unii i pragną tu zamieszkać czy to w sposób legalny, czy niezgodny z prawem. Przywódcy europejscy uważają, że nie należy budować barier na granicach Unii i przekształcać jej w fortecę, ponieważ ograniczyłoby to możliwości prowadzenia handlu i współpracy transgranicznej. Zamiast tego Unia chce stworzyć bliskie partnerstwa ze wszystkimi swoimi sąsiadami: Białorusią, Mołdawią, Rosją, Ukrainą, krajami bałkańskimi, a także krajami Kaukazu, Afryką Północną i Bliskim Wschodem².

Partnerstwo oznacza ściśle współpracę w walce z terroryzmem i zorganizowaną przestępczością, pomoc sąsiadom Unii w reformowaniu ich policji i sądownictwa oraz w doskonaleniu zarządzania granicami. Partnerstwo wiąże się też z zapewnieniem bliskim sąsiadom Unii Europejskiej: łatwego dostępu do powiększonego wspólnego rynku liczącego ponad 450 milionów konsumentów, poprawy warunków życia ich obywateli i promowania instytucji demokratycznych w tych regionach.

Reasumując, jednym ze sposobów zapewnienia wolności, sprawiedliwości i bezpieczeństwa w ramach UE jest promowanie wymienionych wartości oraz europejskiego modelu prawnego opierającego się na tych wartościach w krajach znajdujących się poza jej granicami³.

Ze względu na ekspansywny charakter europejskiego porządku prawnego zasadne stało się główne pytanie problemowe Międzynarodowych warsztatów doktoranckich w Bayonne, dotyczące zależności między prawem europejskim a prawem międzynarodowym.

¹ W tym miejscu warto zaznaczyć, że Karta praw podstawowych przyjęta w 2000 r. określa wyraźnie w jednym dokumencie prawa osobiste, obywatelskie, polityczne, gospodarcze i społeczne przysługujące narodom Unii.

² Szczegółowy raport można znaleźć na stronie: europa.eu.int/comm/justice_home/index_en.htm.

³ Raport Komisji Europejskiej pt. *Wolność, bezpieczeństwo i sprawiedliwość dla wszystkich. Wymiar sprawiedliwości i sprawy wewnętrzne w Unii Europejskiej*.

Jean-Sylvestre Bergé podkreślił, że coraz większą liczbę podmiotów czy organizacji cechuje zdolność do tworzenia przepisów prawnych na poziomie ponadnarodowym⁴. Tym samym na określone pytanie prawne możemy niejednokrotnie uzyskać różne odpowiedzi w zależności od tego, czy kwestia była rozważana na poziomie prawa krajowego, prawa europejskiego czy prawa międzynarodowego. Powoduje to, iż zarówno praktycy, jak i teoretycy prawa za każdym razem muszą analizować dany problem w o wiele szerszym kontekście (tzn. nie tylko krajowym, ale także europejskim i międzynarodowym), niż wynikałoby to z ich specjalności. Uczestnicy warsztatów doktoranckich w Bayonne byli zgodni, że mamy do czynienia ze zjawiskiem globalizacji nie tylko w dziedzinie ekonomii, ale również w zakresie norm prawnych (*mondialisation du droit*), czego efektem jest coraz większy pluralizm rozwiązań danego stanu prawnego.

Jednym z większych problemów związanych z wzajemnym przenikaniem się norm prawnych jest ich tworzenie na wielu różnych poziomach: międzynarodowym, regionalnym, krajowym czy lokalnym. Warto zaznaczyć, że wpływ norm wyższego rzędu (np. norm prawa międzynarodowego) na normy niższego rzędu (np. normy prawa lokalnego) pozostaje w dalszym ciągu procesem bardziej teoretycznym niż praktycznym. Sytuacja taka, zdaniem prof. Bergé, jest tym bardziej niepokojąca, że normy te coraz częściej koegzystują ze sobą w ramach danego porządku prawnego.

Opisana prawidłowość została potwierdzona przez prof. Mariolę Lemonnier w referacie dotyczącym europejskich modeli instrumentów finansowych. Na przykładach prawa francuskiego, niemieckiego i polskiego Autorka wykazała, jak poszczególne porządki prawne w ramach UE różnią się w sposobie postrzegania i definiowania jednego z podstawowych komponentów rynku, jakim są właśnie instrumenty finansowe.

Podczas warsztatów w Bayonne analizowano stosunek norm prawa międzynarodowego do prawa europejskiego w trzech etapach. Pierwszy z nich polegał na porównaniu tych norm i wykryciu ewentualnych różnic w postrzeganiu danego problemu. Drugi – na symultanicznym zestawieniu charakterystycznych dla nich metod czy rozwiązań oraz określeniu, w jakim zakresie mogą być one stosowane. Trzeci, ostatni etap to hierarchiczne uporządkowanie tych norm, mające na celu precyzyjne określenie, które z nich mają być stosowane w pierwszej kolejności w przypadku konfliktu praw.

Analiza porównawcza dokonywana w pierwszym etapie wiąże się nierozdzielnie z ograniczeniami, jakie jeszcze do niedawna przypisywano prawu porównawczemu⁵. Mowa tutaj o koncepcjach stanowiących, że porównanie możliwe

⁴ J.-S. Bergé, *Les interactions du droit international et européen. Approche du phénomène en trois étapes dans le contexte européen*, CEJEC 2009, nr 3.

⁵ Y.-M. Laithiet, *Droit comparé*, Ed. Dalloz 2009, s. 24 i n.

jest tylko i wyłącznie w ramach dwóch lub więcej porządków krajowych, tzn. w oparciu o ekwiwalentne przepisy prawne znajdujące się na tym samym poziomie stanowienia prawa. Zgodnie z tym rozumowaniem porównać można tylko rzeczy porównywalne⁶, prawo europejskie i międzynarodowe więc wyłączone byłoby z naszej analizy. Niemniej jednak prawo porównawcze nie może pomijać internacjonalizacji czy europeizacji porządków prawnych krajowych, dlatego też jakiekolwiek ograniczenie czy zawężenie jego zakresu stosowania nie wydaje się uzasadnione.

W najnowszej literaturze przedmiotu podaje się dwa podstawowe argumenty przemawiające za szerokim stosowaniem norm prawa porównawczego. Są to z jednej strony globalizacja niektórych norm prawnych (jak prawa człowieka czy prawo ochrony środowiska), a z drugiej – europeizacja wielu porządków prawnych⁷.

Dodatkowo zwraca się uwagę, że trudno jest porównać ze sobą dwa krajowe porządki prawne krajów członkowskich UE bez wzięcia pod uwagę wspólnej im płaszczyzny, jaką niewątpliwie jest prawo europejskie. Przykładem może być prawo zobowiązań, gdzie zwłaszcza w dobie prac nad europejskim kodeksem cywilnym trudno byłoby porównywać dwa porządki prawne państw europejskich w oderwaniu od dorobku wspólnotowego w omawianej materii. W dziedzinie prawa cywilnego warto też odnotować tzw. inicjatywę *common core*, polegającą na poszukiwaniu wspólnej istoty prawa cywilnego. Działania w tym zakresie koncentrują się na wspólnym rozwiązywaniu ustalonych kazusów i przygotowywaniu na tej podstawie raportów narodowych. Dzięki zastosowanej metodzie *common core* możliwe jest wskazanie wspólnych cech danej instytucji czy konstrukcji prawnej, nawet jeżeli na płaszczyźnie językowej sformułowane są one w sposób odmienny. Niewątpliwą zaletą tego podejścia jest perspektywa ominięcia przeszkód związanych z istnieniem w ramach UE obok siebie zarówno systemu kontynentalnego, jak i systemu *common law*.

Wykazana współzależność między prawem krajowym a prawem europejskim wymusza niejako automatyczne wprowadzenie trzeciego elementu, jakim jest prawo międzynarodowe. Wynika to z faktu, że przejście z poziomu krajowego na poziom europejski często w sposób pośredni wiąże się z zastosowaniem norm prawa międzynarodowego. Takim przykładem są chociażby zaprezentowane w wystąpieniu mgr. Michała Mariańskiego normy prawa prywatnego międzynarodowego w ramach transgranicznego obrotu papierami wartościowymi. Mowa tutaj o potencjalnym stosowaniu przepisów konwencji haskiej⁸ do zobowiązań wynikających

⁶ Fr. *comparer le comparable*.

⁷ P. Legrand, *Comparer les droits, résolument*, PUF 2009, s. 30 i n.

⁸ Projekt konwencji haskiej w sprawie prawa właściwego dla niektórych praw dotyczących papierów wartościowych zapisanych na rachunku w instytucji pośredniczącej przyjęty 13 grudnia 2002 r. na 19. sesji Konferencji haskiej COM (2003) 783, podpisany przez USA i Szwajcarię 5 lipca 2006 r.

z papierów wartościowych, w sytuacji gdy strony umowy nie określą, jakiemu prawu podlega łączący ich stosunek zobowiązaniowy.

Uczestnicy konferencji w Bayonne podzielili również stanowisko zaprezentowane przez prof. Henriego Labayle'a⁹ o „niekompletności” każdego z trzech omawianych porządków prawnych: krajowego, europejskiego i międzynarodowego. Każdy z tych porządków ma częściowo subsydiarny charakter wobec pozostałych i tym samym nie może być analizowany w oderwaniu od nich. Przykładem może być coraz powszechniejsza praktyka ustawodawcy krajowego, polegająca na szukaniu źródeł prawa poza porządkiem prawnym narodowym, tzn. albo w prawie europejskim, albo w prawie międzynarodowym.

Dodatkowo, na tym etapie rozważań, podniesiono dosyć istotny problem związany z różną interpretacją norm prawa europejskiego bądź norm prawa międzynarodowego. Mianowicie inna jest interpretacja tych norm dokonana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (popularnie nazywany Europejskim Trybunałem Sprawiedliwości – ETS; orzekający głównie na podstawie traktatów unijnych) niż dokonana przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (który stosuje przede wszystkim na europejską Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności). Jako przykład posłużyć może tutaj problematyka wolności zrzeszania się w ramach związków zawodowych, inaczej rozumiana, gdy analizowana jest przez pryzmat praw człowieka i obywatela, niż gdy postrzegana jest jako jedna ze swobód europejskiej przestrzeni wolności, sprawiedliwości i bezpieczeństwa¹⁰.

Drugi etap analizy zależności między prawem europejskim a prawem międzynarodowym służy bliższemu określeniu zbieżnych elementów obu płaszczyzn prawnych na poziomie metodologicznym bądź teleologicznym (celowościowym). Często bowiem zdarza się, że prawo europejskie (decyzja, rozporządzenie czy dyrektywa) ma na celu wdrożenie albo ułatwienie stosowania na obszarze UE określonej umowy międzynarodowej. Przykładem może być rozporządzenie określające wewnętrzne procedury pozwalające instytucjom europejskim działać przed Światową Organizacją Handlu (World Trade Organisation – WTO) w imieniu krajów członkowskich¹¹.

Warto jednak zaznaczyć, iż niekiedy zachodzi sytuacja odwrotna, kiedy ETS wykorzystuje tekst prawa międzynarodowego, aby doprecyzować normy prawa europejskiego. Przykładem mogą być przepisy traktatu rzymskiego z 1957 r., będące bardzo zbliżone do treści Układu ogólnego w sprawie taryf celnych i handlu (GATT)

⁹ H. Labayle, *Le juge de l'espace de liberté, securit et de justice de l'Union Européenne*, Dalloz 2009, s. 593.

¹⁰ Tak też wolność zrzeszania się w związkach zawodowych inaczej rozumiana jest w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (Demir i Baykara przeciwko Turcji, ref 34503/97) niż w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (sprawa Viking C-438-/05).

¹¹ Rozporządzenie Rady nr 3286/94.

zawartego ledwie 10 lat wcześniej (chodzi tu o obecny art. 30 traktatu wobec art. XX układu GATT). Sytuacja taka wystąpiła również, gdy ETS stwierdził fakt implemencji do porządku krajowego dyrektywy europejskiej przez sam fakt przystąpienia do międzynarodowej konwencji, na której owa dyrektywa była wzorowana¹².

Bardzo ciekawe wnioski normatywne można też sformułować na podstawie statystyk ilustrujących liczbę umów międzynarodowych zawartych przez Wspólnotę Europejską. Mianowicie, w latach 1950–1974 było ich jedynie 18, w latach 1975–1999 już 450, a po 2000 r. ich liczba wzrosła do prawie 700¹³. Innymi słowy, przez ostatnie 10 lat „Unia zawarła” prawie dwa razy więcej umów międzynarodowych niż przez ostatnie ćwierćwiecze XX wieku. Dodatkowo treść tych umów przestała odnosić się tylko do kwestii globalnych czy kluczowych zagadnień (jak prawa człowieka, ochrona środowiska), a coraz częściej dotyczy kwestii szczegółowych (jak prawo umów czy prawo własności intelektualnej).

Pomimo, wydawać by się mogło, bardzo pozytywnych sygnałów świadczących o coraz szerszej współzależności prawa międzynarodowego i prawa europejskiego cały czas martwi brak chociażby ogólnych zasad regulujących przepływ norm między tymi dwoma poziomami. Ponadto brak jest jakichkolwiek procedur czy mechanizmów prawnych choćby szcątkowo organizujących wzajemne powiązanie prawa europejskiego z prawem międzynarodowym. Przykładowo, aplikacja w ramach europejskiej przestrzeni wolności, sprawiedliwości i bezpieczeństwa rezolucji ONZ lub konwencji Międzynarodowej Organizacji Pracy może zależeć od tego, czy UE jest członkiem tej organizacji, czy też nie, wraz z krajami członkowskimi.

Trzeci etap polega na hierarchicznym uporządkowaniu norm prawa europejskiego względem norm prawa międzynarodowego i odwrotnie. Dotyczy on jednocześnie szeroko rozumianego zagadnienia konfliktu praw (bardziej niż konfliktu systemów prawnych). Zdaniem prof. Labayle’a procesy takie jak rozdrobnienie prawa międzynarodowego oraz rozwój prawa regionalnego dodatkowo komplikują sytuację, ugruntowując jednocześnie rozwiązywanie konfliktu praw przez protekcyjnistyczny wybór rozwiązania właściwego dla danego systemu prawnego¹⁴.

Europejski porządek prawny, pomimo wzrastającego wpływu norm prawa międzynarodowego, bardzo długo bronił się i nadal się broni przed zewnętrznymi wpływami. Pierwszą egzemplifikacją takiego stanowiska może stanowić miejsce, jakie zajmuje zwyczaj (w prawie międzynarodowym definiowany jako powszechna praktyka uznana za prawo) w stosunku do norm prawa europejskiego. Z orzecznictwa ETS wynika, że zwyczaj międzynarodowy hierarchicznie ustępuje

¹² CJCE, 13 lutego 2003 r., C-75/01, Comm. c/ Lux.

¹³ J.-S. Bergé, *Les interactions du droit...*, op.cit., s. 11.

¹⁴ H. Labayle, *Le juge de l'espace de liberté, securit et de justice de l'Union Européenne*, Dalloz 2009, s. 590 i n.

traktatom europejskim, ale za to ma pierwszeństwo przed prawem wtórnym (jak rozporządzenie, dyrektywy, decyzje czy zalecenia). Ta podległość norm prawa międzynarodowego prawu pierwotnemu Wspólnot, a później UE wynika z zasady, iż żadna norma nie może podać w wątpliwość postanowień traktatów ustanawiających Wspólnotę, a następnie UE. Inaczej w przypadku prawa wtórnego, w relacji z którym normy prawa międzynarodowego mogą być przyrównane do miejsca, jakie w ramach prawa UE zajmują konstytucje państw członkowskich¹⁵.

Na kolejny problem można się natknąć w sytuacji, gdy normy prawa europejskiego i międzynarodowego stanowią to samo, ale nie są do końca precyzyjne. Wówczas pozostaje zadać sobie pytanie, czy normy prawa europejskiego mogą być uznane za autonomiczne i tym samym być interpretowane w sposób odmienny od swoich międzynarodowych odpowiedników.

Uczestnicy warsztatów doktoranckich w Bayonne nie doszli do porozumienia w tej kwestii, albowiem w orzecznictwie ETS można odnaleźć zarówno wyroki przemawiające za taką ewentualnością¹⁶, jak i takie, które się jej sprzeciwiają¹⁷. Pytanie to pozostaje tym bardziej interesujące ze względu na możliwość transpozycji przez instytucje UE niemal każdej niedookreślonej normy prawa międzynarodowego do porządku europejskiego w postaci prawa wtórnego, celem właściwej dla siebie ich interpretacji.

Kolejnym problemem poruszonym w Bayonne była kwestia „penetracji” prawa europejskiego przez niektóre normy mające swoje źródło w prawie międzynarodowym. Szczególne znaczenie ma to w przypadku umów zawartych w ramach WTO. Z jednej strony, w swoich orzeczeniach ETS niejednokrotnie dawał do zrozumienia, iż z punktu widzenia interesów UE nie jest wskazane, aby na podstawie umów zawartych w ramach Międzynarodowej Organizacji Handlu można było kontrolować legalność czy kwestionować niektóre akty prawa wtórnego¹⁸. Z drugiej jednak strony ETS nie widzi przeszkód, aby spory krajów będących jednocześnie członkami UE oraz sygnatariuszami porozumień w ramach WTO były rozstrzygane przez organy ds. rozwiązywania sporów działające przy tej organizacji. Tym samym można stwierdzić, że prawo europejskie odmawia bezpośredniej aplikacji tym umowom międzynarodowym, które odnoszą się do materii już uregulowanych szczegółowo przez prawo wspólnotowe¹⁹.

Kończąc rozważania na temat zależności między prawem europejskim a prawem międzynarodowym, nie sposób pominąć zwrotu, jaki dokonał się w jurysprudencji

¹⁵ Powyższa interpretacja została potwierdzona przez ETS 14 grudnia 1991 r. (avis nr 1/91).

¹⁶ Np. orzeczenie *Polydor* z 9 lutego 1982 r., nr 270/80.

¹⁷ Np. orzeczenie *Deutscher Handballbund* z 8 maja 2003 r., nr C-438/00.

¹⁸ CJCE 10 grudnia 2002 r., *aff. C-491/01, Bat ea*, oraz CJCE 1 marca 2005 r., *aff. C-377/02, Van Parys*.

¹⁹ Tak też było w przypadku konwencji Unidroit z 1995 r. w sprawie ochrony dóbr kultury czy też konwencji Rady Europy z 1990 r. dotyczącej międzynarodowej upadłości.

ETS za pośrednictwem orzeczenia w sprawie Kadi i Al Barakaat²⁰. Mianowicie ETS stwierdził, że zasady regulujące stosunek norm prawa europejskiego do norm prawa międzynarodowego wywodzących się ze struktur ONZ wyłączają co prawda każdorazową kontrolę legalności aktów prawa międzynarodowego przez organy UE, ale mając na uwadze konstytucyjne gwarancje leżące u podstaw UE, takiej kontroli nie wykluczają²¹.

Co więcej organy europejskie, mające na mocy traktatu kompetencje kontrolne, muszą zapewnić zgodność wszelkich aktów prawnych mających zastosowanie na terytorium UE z prawem wspólnotowym, w tym także aktów prawa wtórnego mających na celu tylko implementację do porządku europejskiego rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ.

Tym samym ETS podważył orzeczenie Sądu Pierwszej Instancji, który w omawianej sprawie wprowadził dość kontrowersyjne pojęcie immunitetu jurysdykcyjnego²² niektórych norm prawa międzynarodowego w prawie europejskim. Doprecyzowując, sąd orzekł w szczególności, że sądy wspólnotowe co do zasady nie mają żadnej właściwości (z wyjątkiem niektórych nadrzędnych norm prawa międzynarodowego zwanych *ius cogens*) do dokonywania kontroli ważności spornego rozporządzenia, ponieważ państwa członkowskie są obowiązane do zastosowania się do rezolucji Rady Bezpieczeństwa, zgodnie z brzmieniem Karty Narodów Zjednoczonych, tj. traktatu międzynarodowego, który ma pierwszeństwo przed prawem wspólnotowym.

Trybunał stwierdził jednak, że Sąd naruszył prawo, orzekając, że sądy wspólnotowe co do zasady nie mają żadnej właściwości do dokonywania kontroli wewnętrznej zgodności z prawem przedmiotowego rozporządzenia. Anulując powyższe

²⁰ CJCE 3 września 2008 r., aff.jtes C-402/05 oraz C-415/05.

²¹ Uchylając wyrok Sądu (Pierwszej Instancji w połączonych sprawach C-402/05 P i C-415/05 P Yassin Abdullah Kadi i Al Barakaat International Foundation/Rada i Komisja), Trybunał orzekł, że sądy wspólnotowe są właściwe do sprawowania kontroli nad środkami przyjętymi przez Wspólnotę, które wykonują rezolucje Rady Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych. Korzystając z tej właściwości, Trybunał uznał, że rozporządzenie narusza prawa podstawowe, które Y.A. Kadi i Al Barakaat wywodzą z prawa wspólnotowego. Y.A. Kadi, obywatel saudyjski, oraz Al Barakaat International Foundation, z siedzibą w Szwecji, zostali wskazani przez Komitet ds. Sankcji Rady Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych jako osoba i podmiot powiązani z Osamą bin Ladenem, Al-Kaidą i talibami. Stosownie do określonej liczby rezolucji Rady Bezpieczeństwa wszystkie państwa będące członkami ONZ powinny zamrozić fundusze i inne aktywa finansowe kontrolowane bezpośrednio lub pośrednio przez takie osoby i podmioty.

W ramach Wspólnoty Europejskiej Rada, w celu wykonania tych rezolucji, wydała rozporządzenie nakazujące zamrożenie funduszy i innych aktywów finansowych osób i podmiotów, których nazwisko lub nazwa figuruje w załączniku do tego rozporządzenia. Y.A. Kadi i Al Barakaat wnieśli do Sądu Pierwszej Instancji skargę o stwierdzenie nieważności tego rozporządzenia, podnosząc, że Rada nie miała kompetencji do jego wydania oraz że rozporządzenie to naruszało niektóre z ich praw podstawowych, w szczególności prawo własności i prawo do obrony.

²² Fr. *immunité juridictionnelle*.

orzeczenie, ETS potwierdził zatem zasadę autonomii fundamentalnych zasad prawa wspólnotowego względem norm prawa międzynarodowego, podtrzymując jednocześnie swoją wcześniejszą linię orzecniczą w omawianej materii²³. Kontrolę przez Trybunał ważności wszelkich aktów wspólnotowych w aspekcie praw podstawowych należy uważać za wyraz – we wspólnocie prawa – gwarancji konstytucyjnej wynikającej z traktatu UE jako autonomicznego systemu prawnego, którego umowa międzynarodowa nie może naruszać. Trybunał podkreślił, że kontrola zgodności z prawem, jaką powinien zapewnić sąd wspólnotowy, dotyczy aktu wspólnotowego służącego wykonaniu danej umowy międzynarodowej, a nie umowy jako takiej. Ewentualny wyrok sądu, w którym by orzeczono, że akt wspólnotowy służący wykonaniu takiej rezolucji jest sprzeczny z nadrzędną normą europejskiego porządku prawnego, nie oznaczałby podważenia pierwszeństwa tej rezolucji na poziomie prawa międzynarodowego.

Podsumowując, Trybunał stwierdził, że sądy wspólnotowe powinny zapewnić pełną co do zasady kontrolę zgodności z prawem ogółu aktów wspólnotowych w aspekcie praw podstawowych, stanowiących integralną część zasad ogólnych prawa wspólnotowego, w tym również tych aktów wspólnotowych, które – jak wspomniane rozporządzenie – służą wykonaniu rezolucji Rady Bezpieczeństwa.

Na zakończenie autorzy niniejszego artykułu pragną wyrazić zadowolenie, że już po raz drugi mają okazję podzielić się swoimi refleksjami z międzynarodowych warsztatów doktoranckich dotyczących europejskiej przestrzeni wolności, sprawiedliwości i bezpieczeństwa, zorganizowanych tym razem przez Uniwersytet w Bayonne. Podobnie jak po zakończeniu I warsztatów w Tuluzie (opisanych w IX Zeszytach Prawniczym WSZiP) ukaże się wspólna publikacja wszystkich uczestników, zawierająca wnioski i spostrzeżenia dotyczące poruszanych kwestii.

²³ Przykładem może być chociażby orzeczenie ETS z 5 lutego 1963 r. w sprawie Van Gend en Loos, CJCE aff. 26/62.

ANNA FRANKIEWICZ

II Seminarium Młodych Badaczy Prawa Konstytucyjnego nt. „Systemy rządów w państwach europejskich”, Gdynia 5–7 października 2010 roku

W dniach 5–7 października 2010 r. odbyło się drugie już spotkanie z cyklu Seminarium Młodych Badaczy Prawa Konstytucyjnego. Zorganizowała je grupa adiunktów z Katedry Prawa Konstytucyjnego i Instytucji Politycznych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego wspomagana nieznacznie przez pozostałą część Komitetu Organizacyjnego Seminarium, do którego należą adiunkci wydziałów prawa i wydziałów politologii kilku polskich uczelni wyższych. Za temat spotkania w Gdyni obrano „Systemy rządów w państwach europejskich”. Wybór akurat tej problematyki nie był przypadkowy. Wpisuje się ona w interdyscyplinarny charakter naukowego środowiska organizatorów. Uznali oni, że systemy rządów – stanowiąc element systemów politycznych – są dobrym przykładem, że na relacje między organami władzy wpływają zarówno literatura prawa, jak i czynniki o pozaprawnym charakterze (np. czynnik behawioralny).

Pisząc o drugim seminarium, nie sposób nie wspomnieć o jego genezie, która warta jest wzmianki z kilku względów. Seminarium Młodych Badaczy Prawa Konstytucyjnego było samodzielną inicjatywą grupy pracowników naukowych, którzy postanowili umożliwić innym młodym naukowcom zaprezentowanie zagadnień stanowiących przedmiot ich aktualnych zainteresowań zarówno doktorskich, habilitacyjnych, jak i niezwiązanych z przyszłą rozprawą naukową, a dotyczących różnorodnych problemów, z jakimi stykają się w swej pracy badawczej. W założeniu seminarium miało uzyskać ogólnopolski charakter. Odbyło się ono w dniach 11–12 marca 2010 r. w Mąchocicach Kapitulnych i poświęcone zostało współczesnym wyzwaniom konstytucjonalizmu państw europejskich¹. Udana formuła seminarium zaowocowała inicjatywą – zgłoszoną już pierwszego dnia obrad – aby nadać seminarium charakter cyklicznych spotkań. Komitet Organizacyjny przystał na tę

¹ Por. M. Dąbrowski, *I Seminarium Młodych Badaczy Prawa Konstytucyjnego nt. „Współczesne wyzwania konstytucjonalizmu państw europejskich”, Mąchocice Kapitulne, 11–12 marca 2010 r.*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2010, nr 1/1, s. 246–249.

propozycję i ustalono wstępnie, że seminaria będą się odbywać dwa razy w roku, a uwagę prelegentów należy ukierunkować, obierając dla danego spotkania konkretną tematykę. Organizatorzy zaproponowali też, że podejmą rozmowy z Komitetem Redakcyjnym „Przeglądu Prawa Konstytucyjnego”, aby umożliwić publikację tych referatów, które dopracowane do postaci artykułów naukowych zakwalifikują się do druku.

Jak już wspomniano, II Seminarium Młodych Badaczy Prawa Konstytucyjnego odbyło się w dniach 5–7 października 2010 r. Co ciekawe – do spotkania doszło na „Darze Młodzieży”, trzymasztowej fregacie, żaglowcu szkoleniowym Akademii Morskiej w Gdyni, zacumowanym w tym czasie przy Skwerze Kościuszki.

Tym razem na seminarium zaproszono niemal dwukrotnie więcej uczestników reprezentujących ośrodki naukowe z całej Polski. W imieniu organizatorów otwarcia seminarium dokonał dr Marcin M. Wiszowaty. Wystąpienia pogrupowane zostały w trzech sesjach, spośród których dwie odbyły się 6, a jedna 7 października. Sesjom przewodniczyli kolejno dr Jerzy Rychlik, dr Piotr Uziębło oraz dr Piotr Czarny.

Przemawiający prelegenci wykazali, że tematyka systemów rządów nie stanowi zagadnienia o teoretycznym jedynie wymiarze. Pomimo określenia w nauce prawa konstytucyjnego i politologii modelowych rozwiązań w zakresie wzajemnych relacji pomiędzy władzami, należy zauważyć, że każdy z systemów przyjętych w danym państwie cechuje się oryginalnością. Dzieje się tak, ponieważ system rządów kształtuje się pod wpływem wielu czynników o charakterze prawnym, ustrojowym, politycznym i społecznym, które mogą przybierać różne natężenie oraz występować w różnych relacjach względem siebie. W związku z tym, że elementy te każdorazowo kształtują się inaczej, nie można wskazać dwóch identycznych systemów rządów.

Pierwszy istotny wniosek, jaki można było wyciągnąć na podstawie przedstawionych referatów, był taki, że proces modyfikacji instytucji i rozwiązań wyznaczających reguły systemu parlamentarnego nie jest zakończony. Rozwiązania prawne mogą być nowelizowane w miarę uświadamiania sobie pewnych potrzeb przez członków społeczeństwa lub piastunów naczelnych organów władzy. Warunki, na jakich układają się relacje pomiędzy organami branymi pod uwagę przy określaniu systemu rządów, mogą też zmieniać się wskutek ewolucji przyjętej praktyki działania. Jako przykłady organów, w odniesieniu do których dostrzegalne są zmiany funkcji i pozycji w strukturze organów naczelnych, przedstawione zostały rządy Wielkiej Brytanii i Rosji (odpowiednio dr Krzysztof Urbaniak – Uniwersytet Warszawski, *Cechy brytyjskiego systemu rządów* oraz dr Jacek Zalesny – Uniwersytet Warszawski, *Inicjatywa ustawodawcza Rządu Federacji Rosyjskiej*). Zauważalna jest tu pewna tendencja wspólna, polegająca na wzmacnianiu się ich pozycji w relacjach z pozostałymi organami. Każdy z rządów funkcjonuje jednak w warunkach innego modelu rządów. Dlatego też w Wielkiej Brytanii – reprezentującej parlamentaryzm zracjonalizowany – skutkiem tego procesu jest wychodzenie rządu z cienia

parlamentu. Z kolei w Rosji – reprezentującej według różnych poglądów model neoprezydencki lub semiprezydencki – aktywność rządu w sferze ustawodawstwa może być upatrywana nie tylko jako instrument pozwalający rządowi odgrywać rolę kreatora i kontrolera działalności ustawodawczej, lecz również jako instrument w pewnym stopniu wzmacniający rząd w stosunkach z prezydentem.

Wśród referatów nie zabrakło też takich, które wskazywały, w jaki sposób zmiany w zakresie systemów rządów mogą się odbić na funkcjonowaniu instytucji nieodszownie związanych z parlamentaryzmem. Szczególnie modyfikacje w zakresie kontrasygnaty aktów głowy państwa mogą przyjmować nieco inne znaczenie prawne i np. umożliwić kontrolowanie rządu każdorazowo innym organom (dr Anna Frankiewicz – Uniwersytet Opolski, *Kontrasygnata jako wyznacznik systemu rządów*).

Referenci omawiali również przyjmowane w państwach europejskich sposoby wcześniejszego zakończenia wykonywania pełnomocnictw przez prezydenta i parlament (odpowiednio dr Monika Florczak-Wątor – Uniwersytet Jagielloński, *Zastępstwo głowy państwa w RP na tle rozwiązań w wybranych krajach europejskich*, dr Agnieszka Bień-Kacała – Uniwersytet Mikołaja Kopernika, *Skrócenia kadencji parlamentu w Polsce i Republice Czeskiej*). Porównywano polską koncepcję skrócenia kadencji parlamentu do obcych procedur pozwalających na rozwiązanie parlamentu i z praktyki ich funkcjonowania wyciągano istotne dla rodzimych rozwiązań wnioski. W związku z wciąż żywymi w Polsce doświadczeniami odnoszącymi się do przejęcia władzy – tragicznie zmarłego w katastrofie smoleńskiej – Prezydenta RP szczególnym zainteresowaniem cieszyły się zagadnienia związane z praktycznym aspektem zastępstwa głowy państwa.

Skonfrontowanie środowiska politologów i konstytucjonalistów przyniosło obopólne korzyści naukowe i poznawcze. O ile bowiem prawnicy przedstawiali w swoich referatach prawnoformalny wyraz zmian (dr Konrad Składowski – Uniwersytet Łódzki, *Parlament Chorwacji w systemie podziału władz*), o tyle politolodzy wskazywali na pozaprawne przyczyny określonych zjawisk (dr Małgorzata Lorencka – Uniwersytet Śląski, *Dyskusje wokół formy rządów we Włoszech w ostatnich trzydziestu latach*, dr Krzysztof Krysiński – Wyższa Szkoła Bankowa w Poznaniu Wydział Zamiejscowy w Chorzowie, *Ewolucja systemu politycznego w Chorwacji w latach 1990–2010*). W zakresie zainteresowań prawników nie leży badanie przyczyn decydujących o tym, że do władzy dochodzą osoby przenoszące do polityki metody z pogranicza biznesu i korupcji czy politycy o dyktatorskich skłonnościach. To politolodzy wskazują na przyczyny zaistnienia tych zjawisk, powody ich zakończenia i opisują ich przebieg. Uświadamia to konstytucjonalistom, że tego typu negatywne doświadczenia odnotowują wszystkie państwa demokratyczne, niezależnie od tego, czy są to młode rozwijające się demokracje europejskie (Chorwacja), czy demokracje ustabilizowane (Włochy).

Nieco poza głównym nurtem dyskusji, ale niewątpliwie pozostającymi w granicach zakreślonych przez temat II Seminarium było wystąpienie dotyczące częściowego ubezwłasnowolnienia jako przesłanki pozbawienia prawa wyborczego i oceny regulacji polskich w świetle standardów europejskich (dr Marcin Dąbrowski – Uniwersytet Warmińsko-Mazurski, *Ograniczona zdolność do czynności prawnych jako przesłanka utraty praw wyborczych w świetle standardów europejskich*) oraz prelekcja o roli władzy wykonawczej we wdrożeniu nowoczesnej koncepcji komunikacji strategicznej w ramach wsparcia działań Sił Zbrojnych (mgr Tomasz Kacała – Akademia Obrony Narodowej, *Komunikacja strategiczna – wyzwanie dla władzy wykonawczej*).

Seminarium pozytywnie wpływa na środowisko młodych badaczy, mobilizując ich do podejmowania aktywności na polu naukowym. Skłania konstytucjonalistów i politologów do pogłębiania wiedzy w zakresie dotychczasowych sfer badawczych. Umożliwia im spojrzenie na określone zjawisko czy problem ze znacznie szerszej perspektywy dzięki zapoznaniu się ze sposobami myślenia charakterystycznymi dla każdego z tych środowisk naukowych. Prowokuje również zainteresowanie zagadnieniami pozostającymi do tej pory na uboczu naukowych dociekań badacza. W toku seminarium można uzmysłwić sobie, dlaczego idea badań interdyscyplinarnych cieszy się coraz większym zainteresowaniem. Stanowi ona rozsądną odpowiedź na postępującą specjalizację i fragmentaryzację wiedzy naukowej.

Oprócz niewątpliwych walorów naukowych i poznawczych seminarium spełnia również funkcję forum integrującego środowisko młodych konstytucjonalistów i politologów. Zawiazały się też nowe kontakty naukowe. Warto zwrócić uwagę, że w nielicznej grupie uczestników znacznie wzrasta dyscyplina frekwencji, a dyskusja nabiera cech żywej wymiany opinii.

Biorąc pod uwagę różnorakie korzyści, uczestnicy podtrzymali wolę kontynuowania cyklicznej formuły spotkań i ustalili zakresy tematyczne godne pogłębienia. Należy wyrazić nadzieję, że Seminarium Młodych Badaczy Prawa Konstytucyjnego stanie się forum, na którym młodzi i ambitni naukowcy będą wprawiać się w prezentowaniu wyników swoich badań, w przedstawianiu i obalaniu argumentów i w rzeczowej, merytorycznej dyskusji.

Szanowne Czytelniczki, Szanowni Czytelnicy!

Zapraszamy do współpracy. Objętość proponowanych do druku tekstów nie powinna przekraczać 22 stron znormalizowanego maszynopisu. Prosimy przekazywać teksty (ze streszczeniem w języku angielskim i ewentualnie bibliografią) w formie elektronicznej jako załącznik do e-maila lub listownie nagrań na płytę CD, uzupełnione informacją o Autorze i adresie kontaktowym.

Uwaga: dołączając do tekstów elementy graficzne prosimy uwzględnić, iż artykuły publikowane są w technice czarno-białej.

Redakcja zastrzega sobie możliwość zaproponowania Autorom zmian tytułów i podtytułów, skrótów w tekstach i poprawek stylistycznych. Autorzy wyrażają zgodę na publikację tekstów zarówno w formie drukowanej, jak i w postaci elektronicznej. Wydawca nie przewiduje wypłaty honorariów za publikowane teksty.

Komitet Redakcyjny

Adres do korespondencji:

Wyższa Szkoła Zarządzania i Prawa
im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie
Redakcja „Państwa Prawnego”

Al. Jerozolimskie 200

02-486 Warszawa

e-mail: wydawnictwo@chodkowska.edu.pl

tel. 022 539 19 44