

Nr 13



cena
40 zł
(w tym 5% VAT)

PRAWO i WIĘŹ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY ROK IV NUMER 3 (13) JESIEŃ 2015 ROK

ISSN 2299-405X



SPÓŁDZIELCZY  INSTYTUT NAUKOWY

www.prawoiwiedz.edu.pl • www.sin.edu.pl

PRAWO i WIĘŹ

LAW & SOCIAL BONDS

Journal in Legal and Social Studies

KWARTALNIK NAUKOWY POŚWIĘCONY PRAWU I BADANIOM SPOŁECZNYM

ROK IV NUMER 3 (13) JESIEŃ 2015

ISSN 2299-405X

Rada Programowa:

prof. **Cezary Mik** (UKSW) – przewodniczący
dr **Bolesław Banaszekiewicz**
prof. **Jolanta Jabłońska-Bonca** (Akademia Leona Koźmińskiego)
prof. **Zbigniew Cieślak** (UKSW)
prof. **Henryk Cioch** (KUL, SIN)
ks. prof. **Antoni Dębiński** (KUL)
ks. abp prof. **Andrzej Dziega** (KUL, SIN)
prof. **Tadeusz Jasudowicz** (UMK)
prof. **Roman Kwiecień** (UMCS)
prof. **Jarosław Majewski** (UKSW)
prof. **Marek Michałski** (UKSW)
prof. **Krzysztof Pietrzykowski** (UW, SIN)
dr hab. **Jadwiga Potrzeszcz** (KUL)
prof. **Zbigniew Rau** (UŁ)
dr **Marcin Romanowski** (UKSW)
dr hab. **Kazimierz Ujazdowski** (UŁ)
ks. prof. **Krzysztof Warchałowski** (UKSW)
prof. **Krzysztof Wojtczyk** (UJ)
dr hab. **Piotr Zakrzewski**, prof. KUL

International Board:

prof. **Zenon Bankowski** (Wielka Brytania)
prof. **Christian Hillgruber** (Niemcy)
prof. **Håkan Hydén** (Szwecja)
dr **Bogdan Iancu** (Rumunia)
dr hab. **Zdeněk Koudelka** (Czechy)
prof. **Martin Krygier** (Australia)
prof. **Martin Rhonheimer** (Włochy)
prof. **Germano Andre Doederlein Schwartz** (Brazylia)
prof. **Hideki Tarumoto** (Japonia)

Zespół redakcyjny:

prof. **Lech Morawski** – redaktor naczelny
prof. **Adam Czarnota** – zastępca redaktora naczelnego
prof. **Adam Jedliński** – zastępca redaktora naczelnego
prof. **Krzyszyna Pawłowicz** – zastępca redaktora naczelnego
dr **Agata Czarnecka** – sekretarz
Janusz Ossowski – redaktor zarządzający
Michał J. Czarnecki – redaktor językowy
Andrzej Kozakowski – skład

Prenumerata roczna 160 zł,
cena za jeden zeszyt 40 zł (w tym 5 % VAT),
nakład 60 egz.

Konto Wydawcy: Raiffeisen Bank
05 1750 1325 0000 0000 1303 1843

Okladka: Giuseppe Cesari, *Portret Prospera Farinaccio*
Źródło: Web Gallery of Art, Węgry (www.wga.hu)

Wersja pierwotna jest wersją papierową

Wydawca:

SPÓŁDZIELCZY



INSTYTUT NAUKOWY

Adres:

Redakcja Wydawnictwa
Spółdzielczego Instytutu Naukowego G. Bierecki sp. j.
ul. Władysława IV 22, 81-743 Sopot
tel. 58 550 97 50, fax 58 550 96 90
www.sin.edu.pl; redakcja_piww@skok.pl

Adres do korespondencji:

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu
Mikołaja Kopernika
ul. Władysława Bojarskiego 3, 87-100 Toruń
tel. 503 839 374, 606 285 765
www.prawoiwiedz.edu.pl
e-mail: prawoiwiedz@gmail.com

Okładka: Giuseppe Cesari, *Portret Prospera Farinaccio*

Źródło: Web Gallery of Art, Węgry
(www.wga.hu)

Giuseppe Cesari (1568–1640) – włoski malarz manierystyczny. Obraz z ok. 1607 r. przedstawia bardzo znanego włoskiego prawnika i sędziego przełomu wieków XVI i XVII, autora wielu publikacji dotyczących prawa karnego.



Spis treści

ARTYKUŁY

- Kazimierz Michał Ujazdowski*
Innowacje Traktatu Lizbońskiego czekają na urzeczywistnienie..... 7
- Rafał Mizerski*
Prawa człowieka a ekonomia..... 16
- Barbara Surdykowska*
Dumping socjalny czy brak woli ustanowienia wspólnych standardów
socjalnych? Przypadek międzynarodowego transportu drogowego..... 45
- Jakub Biłas*
Aktualne błędy w relacjach między biegłym a organem procesowym jako
zagrożenie dla państwa prawa 56

GŁOSA

- Piotr Zakrzewski*
Głosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 24 maja
2013 r., sygn. akt III CZP 104/12..... 73

AUTORZY

- Noty o autorach 83



ARTYKUŁY

Innowacje Traktatu Lizbońskiego czekają na urzeczywistnienie

Unfulfilled Dreams of the Treaty of Lisbon

The Treaty of Lisbon was supposed to confirm the opening of the European Union which was supported by two main innovations. The first one is the national parliaments role that was to be crucial for the principle of subsidiarity. According to the Treaty national parliaments role was "to contribute to the good functioning of the Union. This rule was supposed to decrease the number of law issued by the UE. Unfortunately it does not work this way, for example the yellow card procedure was used only twice – concerning the so-called Monti II regulation and regulations on the European Public Prosecutor's Office. The second innovation introduced by the Treaty of Lisbon that is still waiting for its fulfilling is the European Citizen's Initiative which allows one million EU citizens from at least one quarters of the member states to propose legal acts directly to the European Commission. This procedure was also successful only twice – the Right2Water and One of Us initiatives were able to collect demanded number of signatures. According to the author both innovations are unsuccessful and still need strong support. At the same time they both could be very useful for strengthening Polish position within the EU.

Kazimierz Michał Ujazdowski

*doktor habilitowany nauk prawnych
profesor Uniwersytetu Łódzkiego
Uniwersytet Łódzki*

Transparentność i odwołania do zasady pomocniczości za-domowiły się na dobre w języku unijnym. Można znaleźć je niemal w każdym dokumencie. Dwie innowacje Traktatu Lizbońskiego – wzmocnienie uprawnień parlamentów narodowych jako strażników zasady pomocniczości oraz europejska inicjatywa prawodawcza – miały dodatkowo potwierdzać demokratyczne otwarcie Unii Europejskiej. Czy rzeczywiście wspomniane zasady i instytucje kształtują jej praktykę instytucjonalną?

Wbrew powierzchownej opinii Unia jest dopiero na początku procesu ich stosowania. Z pewnością można

powiedzieć to o transparentności, która bardzo powoli przedostaje się do świata unijnych instytucji. Jawność nie jest postulatem politycznego idealizmu. Transparentność sprzyja jakości decyzji i odwrotnie – im mniej jawności, tym więcej błędów, za które nikt nie odpowiada. Niestety instytucje unijne wbrew zobowiązaniom traktatowym, wyrażonym m. in. w art. 15 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE)¹ do jak największego poszanowania zasady otwartości, pozostawiają wiele do życzenia. Potwierdza to sprawozdanie Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich. Zdecydowana większość spraw dotyczy deficytu przejrzystości w działaniu instytucji unijnych i ograniczonego dostępu obywateli do dokumentów². Ostatnio Rzecznik domaga się rozszerzenia dostępu do informacji o przebiegu negocjacji nad umową handlową między UE a USA³. Z podobnymi wnioskami wystąpiła niedawno Komisja Spraw Konstytucyjnych Parlamentu Europejskiego (AFCO)⁴.

Transparentność procesu legislacyjnego w Parlamencie Europejskim ograniczana jest przez to, że wciąż za standard przyjmuje się głosowania tajne. Pozostaje to w sprzeczności ze wspomnianym art. 15 ust 2 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), który zobowiązuje PE i Radę do jawności zarówno w zakresie obradowania jak i głosowania. Dopiero od niedawna (poprawkę do Regulaminu Parlamentu przyjęto w 2014 roku) ostateczne głosowanie w komisjach parlamentarnych nad raportami do dyrektyw i rozporządzeń jest jawne i imienne. Głosowania nad poprawkami są niejawne co do zasady⁵, co praktycznie uniemożliwia weryfikację

- 1 Art 15 ust 1 TFUE: „W celu wspierania dobrych rządów i zapewnienia uczestnictwa społeczeństwa obywatelskiego, instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii działają z jak największym poszanowaniem zasady otwartości” (*Prawo Unii Europejskiej*, red. E. Skibińska, Warszawa 2011, s. 37).
Art 15 ust 2 TFUE: „Obrady Parlamentu Europejskiego oraz Rady obradującej i głosującej nad projektem aktu ustawodawczego są jawne” (ibidem, s. 37).
- 2 “For several years now, 20% to 30% of the complaints that the Ombudsman’s office investigates have concerned transparency” (European Ombudsman, *Annual Report 2014*, s. 7, <URL=<http://www.ombudsman.europa.eu/pl/activities/annualreports.faces>>, [dostęp:03.07.2015]).
- 3 Ibidem, s. 5.
- 4 W ustępie 18. opinii czytamy: „Parlament Europejski podkreśla znaczny potencjalny wpływ, jakie decyzje na szczeblu UE dotyczące zawarcia międzynarodowych umów handlowych, takich jak transatlantyckie partnerstwo handlowo-inwestycyjne (TTIP) i kompleksowa umowa gospodarczo-handlowa (CETA), mogą mieć na kompetencje samorządów regionalnych i lokalnych, w tym w odniesieniu do decyzji dotyczących usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym; wzywa Komisje i Radę, aby w pełni uwzględniały zasady pomocniczości i proporcjonalności w negocjacjach dotyczących międzynarodowych umów handlowych oraz informowały Parlament o ich potencjalnych skutkach pod względem pomocniczości” (*Opinia w sprawie sprawozdań rocznych za lata 2012–2013 w sprawie pomocniczości i proporcjonalności*”. Sprawozdawca K. M. Ujazdowski. Dokument dostępny na stronach internetowych AFCO, <URL=<http://www.europarl.europa.eu/committees/pl/afco/opinions.html>>, [dostęp: 03.07.2015]).
- 5 Wniosek o głosowania imienne (otwarte) na posiedzeniu plenarnym może zgłosić grupa polityczna lub 40 posłów (art. 180 ust 1 Regulamin PE). W komisjach parlamentarnych, aby stanowisko poszczególnych posłów było rejestrowane i zamieszczane w sprawozdaniu z głosowania wniosek, musi je złożyć 1/3 obecnych członków komisji (art. 56 ust 2 Regulaminu PE) – Regulamin PE dostępny na stronach internetowych Parlamentu Europejskiego,

decyzji podejmowanych przez polityków⁶. Każdy, kto prześledzi parlamentarne strony internetowe, zauważy, że w parlamentach narodowych, np. w polskim Sejmie i niemieckim Bundestagu, poziom przejrzystości jest znacznie wyższy. Nie mniej istotny jest brak transparentności w fazie trylogu, który ma miejsce w pierwszym czytaniu procedury legislacyjnej z udziałem KE, PE i Rady UE. Ponieważ aż 80% aktów prawnych przyjmuje się w pierwszym czytaniu, kwestia transparentności trylogu nabiera silnego znaczenia⁷.

Ponadto przypomnieć wypada, że najważniejsza decyzja polityczna podjęta na początku kadencji – wybór szefa Komisji Europejskiej Jeana-Claude’a Junckera – zapadła w głosowaniu tajnym. Trzeba dodać, że nową procedurę wyboru przewodniczącego Komisji „*spitzen kandidat*” z bardziej znaczącym udziałem PE i wysuwaniem kandydatów przez europejskie partie polityczne w trakcie kampanii wyborczej przedstawiono jako wzmocnienie legitymacji instytucji europejskich. Tym bardziej właściwy byłby transparentny sposób wyboru przewodniczącego KE. Głosowanie tajne w tej sprawie jest reliktem wywodzącym się z dziewiętnastowiecznego prawa parlamentarnego. Dziś za utrzymaniem tego rozwiązania nie przemawiają już żadne uzasadnione argumenty. Zgłoszone na początku obecnej kadencji projekty zmiany regulaminu PE, zakładające jawność wszystkich głosowań dotyczących powołania Komisji Europejskiej, popierają dziś konserwatyści, socjaldemokraci i liberałowie⁸. Mam nadzieję, że z czasem zostanie przełamany opór Europejskiej Partii Ludowej, która jako jedyna broni *status quo* kosztem transparentności.

Przejrzystość eliminuje błędy, ale nie stanowi gwarancji dobrej legislacji. Więcej nadziei pokładano w zasadzie pomocniczości i zwiększeniu roli parlamentów narodowych jako jej strażników. Przypomnijmy, że istotą wywodzącej się z nauczania społecznego Kościoła zasady pomocniczości jest to, by decyzje polityczne podejmowane były przez adekwatny szczebel władzy, który znajduje się najbliżej danej kwestii. Subsydiarność pomyślana jest zatem jako antidotum na centralizm i inflację prawa. Jej sensem jest elastyczna dystrybucja władzy z preferencją dla państw narodowych, instytucji regionalnych i lokalnych. Właśnie dlatego Traktat Lizboński wyposażył parlamenty narodowe w nowe uprawnienia.

Parlamenty narodowe mogą przyjąć negatywną opinię w sprawie projektów aktów prawnych. Jeśli co najmniej jedna trzecia z nich uważa, że projekt nowego

<URL=http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+RULES-EP+20150428+RULE-056+DOC+XML+V0//PL&language=PL&navigationBar=YES>, [dostęp: 24.07.2015].

- 6 Głosowanie imienne jest najbardziej klarowną formułą głosowania choć stosowaną w PE relatywnie rzadko. Decyzja posła jest przyporządkowana do jego nazwiska a wyniki są publikowane w internecie; głosowanie elektroniczne to wsparcie w procesie liczenia głosów, widać po nim ilu posłów było za a ilu przeciw lub wstrzymało się, ale konkretne decyzje nie są przypisane do konkretnego posła.
- 7 *Sprawozdanie z działalności w sprawie procedury współdecyzji i procedury pojednawczej 2009-2014*, s. 8, dokument dostępny na stronach internetowych (CODE) PE: <URL=http://www.europarl.europa.eu/code/about/activity_reports_en.htm>, [dostęp: 03.07.2015].
- 8 „*Projekt zmiany w regulaminie PE. Zmiana art. 117 (Wybór przewodniczącego Komisji) oraz załącznika XVI (Wytyczne dotyczące zatwierdzania Komisji Europejskiej)*”, autor poprawki K. M. Ujazdowski, dokument dostępny na stronach PE, <URL=http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+MOTION+B8-2014-0082+0+DOC+XML+V0//PL&language=pl>, [dostęp: 03.07.2015].

prawa unijnego narusza zasadę pomocniczości (żółta kartka), Komisja Europejska musi ponownie przeanalizować go. W przypadku gdy większość głosów przyznanych parlamentom stwierdza naruszenie tej zasady, możliwe jest zablokowanie projektu (pomarańczowa kartka).

Na pierwszy rzut oka temu rozwiązaniu nic nie można zarzucić. Jednak praktyka jest bardzo odległa od deklarowanych celów. Osiem lat temu Hans Papier, prezes Niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego stwierdzał, że „mimo tak szerokiego ugruntowania zasady pomocniczości w europejskich traktatach (...) nie jest w stanie powstrzymać ekstensywnego korzystania ze swoich kompetencji przez Wspólnotę”⁹. Praktyka potwierdziła jego pesymistyczną prognozę. Komisja Europejska bardzo elastycznie traktuje zasadę pomocniczości, powszechnie wskazuje się na zbyt ogólne uzasadnienia i brak precyzyjnych kryteriów stosowania tej instytucji. W ciągu ostatnich 10 lat Unia przyjęła 19 630 aktów prawnych. Trzeba także odnotować wzrost znaczenia i ilości aktów delegowanych. W trakcie kadencji PE 2009-2014 Komisja wydała 166 aktów delegowanych¹⁰. Zwiększyło się także tempo i zakres ich stosowania. Od czterech dokumentów wydanych przez cały 2010 rok do 60 aktów wystosowanych w pierwszych 3 miesiącach 2014 roku¹¹.

Procedura żółtej kartki nie zdołała powstrzymać inflacji prawa. Została zastosowana tylko dwa razy, w odniesieniu do projektu rozporządzenia w sprawie prokuratury europejskiej i rozporządzenia Monti II (projekt rozporządzenia dotyczył prawa do podejmowania działań zbiorowych w kontekście korzystania ze swobód gospodarczych). Dwanaście parlamentów narodowych, w tym Sejm RP, zajęło krytyczne stanowisko wobec tej propozycji stwierdzając, że narusza ona zasadę wyłącznej kompetencji państw w dziedzinie polityki socjalnej i takich instytucji jak prawo do strajku). Tylko w przypadku rozporządzenia Monti II zastosowanie procedury żółtej kartki doprowadziło do wstrzymania prac nad projektem. Warto odnotować, że procedura kartki pomarańczowej nigdy nie została zastosowana. Dodajmy jeszcze, że parlamenty narodowe mają możliwość formułowania opinii jedynie w okresie ośmiu tygodni, które następują po zgłoszeniu projektu aktu prawnego. Praktyka pokazuje jednak, że projekty, które stają się przedmiotem trylogu, w trakcie procedury pierwszego czytania zmieniają swoją treść. PE działa najczęściej w kierunku rozszerzenia regulacji. W tym kluczowym dla procesu legislacyjnego momencie parlamenty narodowe nie mają już możliwości opiniowania projektów, których treść często uległa zasadniczej zmianie. Zwraca na to uwagę projekt rezolucji PE w sprawie stosowania zasady pomocniczości, który opracowano w Komisji Prawnej (JURI). W punkcie 13. czytamy: „Parlament Europejski zauważa, że wnioski ustawodawcze mogą ulec znaczącym zmianom w procesie ich przyjmowania przez instytucje; przypomina, że analizę zgodności z zasadą pomocniczości przeprowadza się tylko na początku, nie zaś na końcu procesu legislacyjnego; przypomina ponadto, że oceny skutków w bardziej ogólnym ujęciu są przygotowywane tylko dla początkowych, a nie dla końcowych etapów procesu legislacyjnego”¹².

9 H. Papier, *Zasada pomocniczości czy europejski centralizm*, „Przegląd Legislacyjny” 1, 2007.

10 *Sprawozdanie z działalności...*, op. cit., s. 23.

11 Ibidem.

12 *Projekt sprawozdania dotyczący sprawozdań rocznych za lata 2012–2013 w sprawie pomocniczości i proporcjonalności*, sprawozdawca S. Karim, dokument dostępny na stronach

Wprowadzić program legislacyjny komisji Junckera jest mniej rozbudowany niż komisji kierowanej przez Barroso, a odpowiedzialny za legislację komisarz Frans Timmermans deklaruje stosowanie zasady pomocniczości, jednak pomimo tych zapewnień w programie Komisji znalazły się oprotestowane przez parlamenty projekty, w tym rozporządzenie o ustanowieniu prokuratury europejskiej. Wydaje się, że w PE można odnotować jedynie deklaratywne poparcie dla stosowania zasady pomocniczości. W praktyce można mówić wręcz o zamrożeniu tej instytucji. Regulamin PE daje Komisji Prawnej (JURI) możliwość wydania zaleceń dla komisji przedmiotowo właściwej w sprawie konieczności przestrzegania zasady subsydiarności. Art. 42 ust 2 Regulaminu PE stanowi, że komisja odpowiedzialna za przestrzeganie zasady pomocniczości może podjąć decyzję o wydaniu zaleceń dla komisji przedmiotowo właściwej, odnoszących się do każdego wniosku dotyczącego aktu prawnego¹³. Niestety Komisja Prawna (JURI) nigdy nie posłużyła się tym instrumentem¹⁴. Stąd za wartościową należy uznać propozycję wyposażenia grup politycznych w prawo inicjowania badania zgodności aktu prawnego z zasadą pomocniczości.

Wymowny przykład stanowią tegoroczne prace Komisji Spraw Konstytucyjnych (AFCO) nad opinią w sprawie sprawozdania Komisji Europejskiej w sprawie zasad pomocniczości i proporcjonalności. Projekt opinii formułował jednoznaczne postulaty. Chodziło przede wszystkim o wydłużenie znacznie ponad 8 tygodni okresu przyznanego parlamentom narodowym na wydanie uzasadnionej opinii oraz o doprecyzowanie kryteriów pozwalających na ustalenie naruszenia tych zasad¹⁵. Pod wpływem poprawek zgłoszonych w trakcie prac nad ostatecznym kształtem opinii doszło do zmian, które pozbawiają jej jednoznacznej wymowy. Zniknęło wezwanie do wydłużenia okresu opiniodawczego dla parlamentów¹⁶, opinia jest wewnętrznie

internetowych Komisji Prawnej (JURI) PE, <URL=<http://www.europarl.europa.eu/committees/en/juri/draft-reports.html>>, [dostęp: 23.07.2015].

- 13 *Regulamin PE...*, op. cit.
- 14 „*Odpowiedź Biura Analiz Parlamentu Europejskiego na pytanie nr #23299 w sprawie stosowania Art 42 ust 2 regulaminu PE*”, dokument dostępny w biurze EP RS PE.
- 15 Projekt opinii składał się z pięciu punktów. Pkt 3 projektu opinii stwierdzał: „(Komisja AFCO) uważa, że ośmiotygodniowy okres przyznany parlamentom państw członkowskich na wydanie uzasadnionej opinii na mocy art. 6 protokołu w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności powinien zostać znacznie wydłużony, aby umożliwić parlamentom państw członkowskich większy udział w tej procedurze; zachęca parlamenty państw członkowskich do większego zaangażowania w debatę europejską” (*Projekt opinii w sprawie sprawozdań rocznych za lata 2012–2013 w sprawie pomocniczości i proporcjonalności*, sprawozdawca Kazimierz M. Ujazdowski, dokument dostępny na stronach internetowych Komisji konstytucyjnej (AFCO) PE, <URL=<http://www.europarl.europa.eu/committees/pl/afco/draft-opinions.html>;jsessionid=D7381BE0B7111ACAEB7A2E1B3D138950.node1>, [dostęp: 24.07.2015].
- 16 Końcowy dokument opinii skonstruowany jest z dziewiętnastu punktów. Pkt 14. stwierdza: „(Komisja AFCO) uważa, że użyteczna mogłaby być dyskusja nad okresem przyznanym parlamentom państw członkowskich na wydanie uzasadnionej opinii na mocy art. 6 protokołu w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności, aby wskazać możliwości udoskonalenia obowiązujących ram ustawodawczych; uważa natomiast, że okres przyznany parlamentom państw członkowskich na wydanie uzasadnionej opinii powinien być określany w sposób elastyczny; przypomina, że wszelkie zmiany tego okresu wiązałyby się z koniecznością wprowadzenia zmian w traktacie; zaleca zatem zastanowienie się nad tą sprawą w odpowiednim czasie, aby umożliwić przedyskutowanie kwestii zaangażowania

niespójna i zawiera także fragmenty, które można odczytywać jako wyraz braku zaufania dla aktywnej roli parlamentów narodowych¹⁷.

Widać jaskrawo, że zasada pomocniczości musi być stosowana z większą determinacją i rygoryzmem, jeśli ma być zrealizowany cel w postaci dobrej, oszczędnej legislacji. Z podobną intencją swą nową książkę *Parlamenty narodowe wobec zasady pomocniczości w świetle prawa i praktyki UE* napisał Cezary Mik. Autor poddaje analizie samą treść zasady, wskazując na jej podwójne znaczenie. Kryterium konieczności, wedle którego UE może podejmować działania legislacyjne tylko wtedy, gdy państwa nie są w stanie same temu podołać, ma ostrze antycentralistyczne. Jednak drugie kryterium odwołujące się do efektywności, czyli do tego, który ze szczebli władzy lepiej wykonana dane zadanie, ma tak elastyczny charakter, że w żadnym razie nie blokuje nadprodukcji prawa. Właściwie bez żadnych ograniczeń Komisja Europejska może dowodzić, że stworzy w danej dziedzinie lepsze uregulowania niż państwa członkowskie. Mik ukazuje słabą stronę praktyki europejskich instytucji: niejasność uzasadnień, brak wyraźnych kryteriów w orzecznictwie ETS, który mógłby powstrzymać centralizację i inflację prawa. Niezwykle wartościowe są zawarte w książce zalecenia dla Sejmu i Senatu, aby obie izby polskiego parlamentu stosowały bardziej precyzyjne kryteria kontroli i przyglądały się szczególnie tym projektom, które przesuwają regulacje na poziom aktów wykonawczych. Autor pracy wskazuje na potrzebę ukonkretnienia kontroli materialnej i stosowania takich kryteriów jak: wkraczanie przez Unię w materię dotąd nieuregulowaną, przyjmowanie aktów na zasadzie jednomyślności, a także przyjmowanie aktów w zwykłej procedurze prawodawczej (tylko wówczas możliwe jest zastosowanie procedury pomarańczowej kartki). Wymienia także przyjmowanie aktów, które faktycznie przesuwają ciężar regulacji poza akt podstawowy (prawodawstwo delegowane, wykonawcze) oraz przyjmowanie aktów w dziedzinach, w których traktaty nakazują zachowanie autonomii

parlamentów państw członkowskich przed wprowadzeniem kolejnych zmian do traktatów; podkreśla, że podczas debaty o przedłużeniu obecnego okresu przyznanego parlamentom państw członkowskich należy rozpatrzyć kwestię roli parlamentów regionalnych, a także kwestię środków, jakimi dysponują parlamenty państw członkowskich; wzywa także Komisję do wypowiedzenia się na temat inicjatywy „zielonej karty” na rzecz parlamentów państw członkowskich” (*Opinia w sprawie sprawozdań rocznych za lata 2012–2013 w sprawie pomocniczości i proporcjonalności...*, op. cit.).

- 17 Pkt 3 opinii: „(Komisja AFCO) zauważa, że w praktyce zasada pomocniczości stanowi problem jedynie w przypadku nieznacznej mniejszości wniosków ustawodawczych, o czym świadczy fakt, że nigdy nie wszczęto procedury ‘pomarańczowej kartki’, a procedurę ‘żółtej kartki’ wszczęto tylko dwa razy w ciągu sześciu lat; jest zdania, że parlamenty państw członkowskich interesują się raczej treścią wniosków niż tylko kwestią pomocniczości, oraz zakłada, że wiele parlamentów państw członkowskich wzmacnia swoje procedury umożliwiające im wywieranie wpływu na stanowisko zajmowane przez ministra w Radzie” (ibidem). Inaczej, bardziej odważnie mówi o tym sprawozdanie komisji JURI. W bardziej krytycznej ocenie działań Komisji Europejskiej autorzy sprawozdania JURI stwierdzają, że KE nie ujmuje pomocniczości w ocenie skutków przygotowanych przez Komisję propozycji. Dodają, że Komisja reaguje niewłaściwie i z dużą rezerwą wobec parlamentów narodowych, gdy te stosowały propozycje żółtej kartki (pkt. 8 sprawozdania JURI). Komisja Prawna opowiada się za propagowaniem „kultury pomocniczości” (pkt10 sprawozdania JURI) i wprowadzeniem procedury czerwonej oraz zielonej kartki (pkt 11), co przekłada się bezpośrednio na stopień zaangażowania parlamentów krajowych w proces stanowienia prawa unijnego (*Projekt sprawozdania dotyczący sprawozdań rocznych za lata 2012–2013 w sprawie pomocniczości i proporcjonalności...*, op. cit.).

państw członkowskich w niektórych kwestiach albo poszanowanie ich różnorodności. Kolejne kryteria to przyjmowanie aktów zakładających pełną harmonizację oraz rozporządzeń ze skutkiem wyłączającym aktywność krajową/regionalną/lokalną i przyjmowanie aktów w dziedzinach wrażliwych, np. podatki¹⁸.

Konieczne jest zatem przewyższenie obecnego stanu rzeczy i urealnienie stosowania zasady pomocniczości. W przeciwnym razie deklaracje zapowiadające lepszą regulację i efektywne prawo nie będą kształtować rzeczywistości. Potrzebny jest stały nacisk na Komisję Europejską by wywiązywała się ze zobowiązań w tej dziedzinie. Nie mniej istotne jest odblokowanie udziału PE w stosowaniu tej zasady. Nic jednak nie zastąpi modernizacji polskiej polityki europejskiej, która do chwili obecnej w niewielkim stopniu potrafi wpływać na europejską legislację. Polskie instytucje rzadko i zazwyczaj z opóźnieniem reagują na projekty aktów prawnych obciążonych błędami i nadregulacją. Konieczne jest zerwanie z logiką rozproszenia odpowiedzialności między resortami, która uwalnia Ministerstwo Spraw Zagranicznych od przyjęcia odpowiedzialności za zdefiniowanie stanowiska rządu w sprawie projektów europejskich aktów prawodawczych. Niestety podobny model obowiązuje w Polsce w sferze implementacji dyrektyw ze szkodą dla jakości prawa i interesów polskich podmiotów¹⁹. Umocnienie parlamentów narodowych jako instytucji strzegących zasady subsydiarności może wspomóc pozytywne procesy. Chodzi przede wszystkim o przyjęcie jako dobrej praktyki zasady, że zastosowanie żółtej kartki wstrzymwać będzie proces legislacyjny (czerwona kartka)²⁰.

Druga z innowacji Traktatu Lizbońskiego – Europejska Inicjatywa Obywatelska (EIO) – znajduje się w stanie kryzysu. Przypomnijmy, że Traktat dał grupie co najmniej miliona obywateli UE z przynajmniej siedmiu państw członkowskich prawo do zwracania się do Komisji Europejskiej z wnioskiem o podjęcie działań prawnych. Nowe prawo polityczne dla obywateli prezentowane było jako wyraz demokratycznego otwarcia. Europejska Inicjatywa Obywatelska (EIO) jest jedyną instytucją zbudowaną w logice demokracji partycypacyjnej. Niestety, praktyka odbiega od deklaracji traktatowych. Tylko dwie inicjatywy zebrały odpowiednią liczbę podpisów: „Right to water”, proponująca uznanie wody za dobro niekomercyjne oraz „One of us”. Ta druga zyskała 1 mln 720 tys. podpisów z 20 krajów (we Włoszech 624 tys., w Polsce 236 tys.). Inicjatorzy „One of us” domagają się podjęcia prac nad przepisami na rzecz ochrony życia (przede wszystkim zakaz eksperymentów nad embrionami). Niestety Komisja Europejska pod przewodnictwem Barroso odmówiła podjęcia działań w tej sprawie²¹.

W lutym odbyło się w Parlamencie Europejskim wysłuchanie publiczne w sprawie stosowania instytucji Europejskiej Inicjatywy Obywatelskiej (EIO).

18 C. Mik *Parlamenty narodowe wobec zasady pomocniczości w świetle prawa i praktyki UE*, Warszawa 2015, s. 85.

19 Szerzej piszę o tym w tekście *Efektywność rządu albo kryzys legislacji*, „Politeja” nr 2, 2012.

20 Wystąpienie K.M. Ujazdowskiego na posiedzeniu AFCO w dniu 15 lipca 2015. Zapis video dostępny na stronie internetowej: <URL=<http://www.europarl.europa.eu/ep-live/pl/committees/video?event=20150715-0900-COMMITTEE-AFCO>>, [dostęp: 24.07.2015].

21 Decyzja i odpowiedź KE na EIO „Jeden z Nas” dostępne na dedykowanych stronach internetowych, <URL=<http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/initiatives/finalised/answered>>, [dostęp: 24.07.2015].

Przedstawiciele komitetów obywatelskich krytykowali przeszkody biurokratyczne utrudniające zbieranie podpisów²². Przedstawiciel Ombudsmana domagał się większej aktywności samego Parlamentu Europejskiego²³. Jednak najważniejszy był postulat zmiany prawa (chodzi o Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 211/2011 o stosowaniu EIO) tak, aby Komisja Europejska nie mogła podejmować arbitralnych decyzji w tej sprawie. W tym kierunku zmierza raport węgierskiego posła Gyorgy'a Schöpflina. Projekt jego autorstwa uwzględnia wiele z podnoszonych zarzutów. Zwraca m. in. uwagę Komisji Europejskiej, że wyjaśnienia składane autorom inicjatyw odrzuconych przy rejestracji były niedostateczne i wzywa KE do ich uzupełnienia (pkt 4)²⁴. Raport postuluje także bardziej otwarte podejście do postulatów obywateli i zachęca Komisję do „rejestrowania tylko części danej inicjatywy, jeżeli nie wchodzi ona całkowicie w zakres kompetencji Komisji” (pkt 5)²⁵. Dużą pomocą mogłoby się okazać wydłużenie czasu danego organizatorom na zebranie potrzebnej ilości podpisów (pkt 11)²⁶. Raport ukonkretnia również zobowiązania KE (pkt 13) wobec inicjatyw, które pozytywnie przeszły przez całą procedurę EIO (debata parlamentarna i głosowanie na sesji plenarnej PE oraz rozpoczęcie przygotowań legislacyjnych w ciągu 12 miesięcy od przyjęcia inicjatywy)²⁷. Na końcu pada odważny postulat zbadania możliwości finansowania inicjatyw obywatelskich z budżetu Unii Europejskiej (pkt 15)²⁸. W dużym stopniu są to propozycje zwiększające dostępność EIO dla środowisk aktywnych obywateli.

Zgłoszone przeze mnie poprawki mają na celu wzmocnienie raportu Schöpflina tak, żeby maksymalnie wyeliminować arbitralność Komisji²⁹. Uważam, że w przypadku gdy inicjatywa cieszy się szerokim poparciem, uzyskała wymaganą

22 Zapis posiedzenia dostępny na stronach internetowych PE, <URL=http://www.europarl.europa.eu/ep-live/pl/committees/video?event=20150226-0900-COMMITTEE-AFCO-PETI>, [dostęp: 06.07.2015].

23 Ibidem.

24 *Projekt sprawozdania w sprawie Europejskiej inicjatywy ustawodawczej*, sprawozdawca G. Schöpflin, dokument dostępny na stronie internetowej PE, <URL=http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-%2f%2fEP%2f%2fNONGML%2bCOMPARL%2bPE-552.021%2b01%2bDOC%2bPDF%2bV0%2f%2fPL>, [dostęp: 06.07.2015].

25 Ibidem.

26 Ibidem.

27 Ibidem.

28 Ibidem.

29 Artykuł 13 projektu sprawozdawcy w myśl złożonych poprawek brzmiałby: „(Parlament Europejski) wzywa Komisję do skorygowania brzmienia art. 10 lit. c) rozporządzenia 211/2011, w ten sposób by wyeliminować praktykę podejmowania arbitralnej decyzji o niepodejmowaniu inicjatywy przedłożonej przez obywateli, a także, aby umożliwić skuteczne wdrażanie udanej inicjatywy obywatelskiej; ponadto uznaje za konieczne przyjęcie zasady, że opracowanie aktu prawnego dotyczącego inicjatyw obywatelskich przeprowadzonych pomyślnie nastąpi w ciągu 12 miesięcy od ich przyjęcia”, G. Schöpflin, *Poprawki 1 - 127. Projekt sprawozdania w sprawie Europejskiej inicjatywy obywatelskiej*, s. 52. Treść wszystkich poprawek złożonych w procedurze legislacyjnej AFCO dostępna na stronach internetowych Komisji Konstytucyjnej (AFCO) PE, <URL=http://www.europarl.europa.eu/committees/pl/afco/draft-reports.html?ufolderComCode=AFCO&ufolderLegId=8&ufolderId=02357&linkedDocument=true&urefProcYear=&urefProcNum=&urefProcCode=>, [dostęp: 06.07.2015].

liczbę podpisów i spełnia wszelkie kryteria formalne, Komisja Europejska powinna bezwzględnie podjąć działania w tej sprawie. W przeciwnym razie nowe prawo obywatelskie zamieni się w fikcję, a Europejska Inicjatywa Obywatelska będzie znaczyła mniej niż petycja³⁰, ta bowiem z chwilą uznania jej dopuszczalności zostaje rozpatrzona.

Innowacje Traktatu Lizbońskiego nie zostały urzeczywistnione, jak zapowiedziano to w chwili ich ustanowienia. Dla zagorzałych eurosceptyków może być to kolejny dowód na kryzys UE. Natomiast dla tych, którzy mają świadomość, że w interesie Polski jest podmiotowa obecność w UE i swobodna, transparentna ekspresja poglądów, przyszłość nowych instytucji nie jest bez znaczenia. Dlatego warto wspierać projekty reformatorskie mające na celu urzeczywistnienie innowacji Traktatu Lizbońskiego.

30 Zwracał na to uwagę były przewodniczący Komisji Spraw Konstytucyjnych (AFCO) Carlo Caisni (EPL) w swoim wystąpieniu podczas wysłuchania publicznego dot. EIO. Angielskie tłumaczenie jego wystąpienia dostępne na internetowych stronach komisji AFCO, <URL=<http://www.europarl.europa.eu/committees/pl/afco/events.html;jsessionid=E408327AD001F1CA5C48A61CF9A32C1D.node1?id=20150226CHE00201>>, [dostęp: 23.07.2015].

Prawa człowieka a ekonomia

Human Rights and Economy

The impact of economic factors on human rights is noticeable in the fields of their origins, theory, framework of obligations and contents. It also concerns both generations of human rights – the first generation of civil and political rights as well as the second one dealing with social, economic and cultural rights. Regarding the key question of economic implications for the contents of human rights, the author distinguished four aspects of the phenomenon: economic purposes of the rights (this refers to the economic rights, e.g. right to property); economic means for implementation of the rights (as a part of positive obligations of the states); economic reasons and fields for potential violations of the rights (as an aspect of prohibition of discrimination); economic reasons for limitation of the rights (as a permissible justification of their limitation).

Rafał Mizerski

*doktor nauk prawnych
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski
w Olsztynie*

Wstęp

Porządek pojęć wykorzystanych w tytule artykułu ma wskazywać, że moje zainteresowanie skupi się na badaniu oddziaływania czynników gospodarczych na prawa człowieka, nie zaś na procesie odwrotnym. Analizować je będę w kontekście wyodrębnionych aspektów tych praw, tj. ich genezy, teorii, ram zobowiązaniowych oraz treści.

Wyróżnienie dwóch ostatnich wątków jako odrębnych przedmiotów refleksji może wydawać się zabiegiem sztucznym, zważywszy na bezpośredni wpływ, jaki kształt klauzul zobowiązaniowych ma na treść praw człowieka. Rzeczywiście, zabieg ten ma służyć przejrzystości wyводу, dzieląc najobszerniejszy fragment artykułu na część, w której omawiane są normy

wyznaczające w sposób ogólny zakres zobowiązań państw w dziedzinie praw człowieka oraz część, w której reguły te konkretyzują się w odniesieniu do omawianych uprawnień. Zdaję sobie sprawę, że w związku z tym, kontrowersje może budzić przyjęty podział materiału normatywnego, zwłaszcza zaś uwzględnienie w pierwszej ze wspomnianych części klauzul antydyskryminacyjnych, przy jednoczesnym ujęciu klauzul ograniczających w części drugiej. Dokonując tego wyboru, kierowałem się, z jednej strony, faktem włączenia do niektórych klauzul zobowiązaniowych traktatów praw człowieka zakazów dyskryminacji, z drugiej, niezasadnością czynienia dystynkcji między klauzulami ograniczającymi a ograniczeniami definicyjnymi ściśle związanymi z treścią uprawnień oraz okolicznością, że tylko część klauzul ograniczających ma charakter generalny, podczas gdy pozostałe odnoszą się do konkretnych praw i wolności.

W artykule przyjmuję zasadniczo perspektywę międzynarodową, nie strojąc jednak całkowicie od prawa krajowego. Wiele miejsca poświęcam zwłaszcza orzecznictwu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Z tego co zostało już powiedziane, można wywnioskować, że pojęcie „ekonomii” rozumiane jest w artykule szeroko, nie tylko jako odnoszące się do „nauki o racjonalnym gospodarowaniu”¹, ale też jako synonim słowa „gospodarka”. Jak podaje *Słownik wyrazów obcych* PWN, w tym znaczeniu termin ten używany był w dawnym języku polskim². Definicję nawiązującą do szerszego znaczenia słowa „ekonomia” można jednak spotkać także w nowych słownikach³. Co więcej, takie jego rozumienie znane jest również językowi prawnemu. Mam tu na myśli użycie przymiotnika odrzeczownikowego „ekonomiczny” w tytule czwartego podrozdziału, rozdziału drugiego Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku – „Wolności i prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne”⁴.

Geneza praw człowieka a ekonomia

Jeśli przyjąć propozycję stadialnego rozwoju praw człowieka, obejmującego etapy ich idealizacji, konceptualizacji, normatywizacji, konstytucjonalizacji, internacjonalizacji i realizacji⁵, to żadnego z nich nie można z góry wyłączyć spod wpływu czynnika ekonomicznego. Przy czym, ze względu na charakter pierwszego z tych stadiów, jego rozproszenie czasowe i geograficzne oraz szcążkowe pozostawienie trwałych, historycznych dowodów, powiązanie go z konkretnymi procesami ekonomicznymi byłoby niezwykle trudne. Można natomiast generalnie założyć, że opresja wobec człowieka, w tym jego wyzysk gospodarczy, musiały prowadzić niektóre z ofiar lub też świadków tych praktyk do reakcji w postaci refleksji moralnych i intelektualnych tworzących podwaliny idei praw człowieka. Było to tym bardziej

1 Por. *Słownik języka polskiego*, t. I, A-K, red. M. Szymczak, Warszawa 1988, hasło „ekonomia”.

2 *Słownik wyrazów obcych*, red. J. Tokarski, Warszawa 1980, hasło „ekonomia”.

3 „Nauka i d z i a ł a l n o ś ć (podkreślenie – RM) zajmująca się szeroko pojętymi sprawami handlu, gospodarki i zależności finansowych w tych dziedzinach” (A. Arnold, *Słownik języka polskiego*, Warszawa-Bielsko-Biała 2013, hasło „ekonomia”).

4 Dz. U. z 1997 r., nr 78, poz. 483 ze zm.

5 T. Jasudowicz, *Zagadnienia wstępne*, [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2010, s. 25.

prawdopodobne, gdy te myśli zyskiwały wsparcie w panujących doktrynach religijnych, które afirmowały wartość człowieka oraz ustanawiały reguły postępowania ludzi wobec siebie⁶, a w związku z tym same stanowiły część procesu idealizacji praw człowieka, inspirując zarazem jego kontynuatorów.

Te same czynniki, nawarstwiający się w czasie, oddziaływały zapewne na konceptualizację praw człowieka, z tym że upublicznienie owoców tego procesu było możliwe tylko w sprzyjających okolicznościach. Zaistniały one m. in. w siedemnastowiecznej Anglii, gdzie swoją teorię umowy społecznej przedstawił jeden z najważniejszych dla praw człowieka filozofów – John Locke. Twierdził on, że za powstaniem zorganizowanego społeczeństwa stała konieczność ochrony praw posiadanych przez człowieka w stanie natury. Wśród dóbr chronionych przez te naturalne uprawnienia Locke wymieniał, prócz życia i wolności, także majątek⁷, ugruntowując i motywując tym samym ochronę jego posiadania. Jak sugeruje jeden z autorów, koncepcja ta stanowiła uzasadnienie zdobywcy chwalebnej rewolucji z roku 1688⁸, uważanej niekiedy za punkt zwrotny w gospodarczej historii Anglii⁹.

Innym przykładem jest katolicka nauka społeczna, aktywna w początkowym okresie zwłaszcza na polu praw społecznych. W jej założycielskim dokumencie – wydanej w 1891 roku encyklice *Rerum novarum* Leona XIII – przedstawiono

- 6 Niewątpliwie człowieka sublimuje obecne w judaizmie, chrześcijaństwie a pośrednio i w islamie przekonanie o stworzeniu go – jako jedynej istoty żywej – na Boże podobieństwo. Koresponduje z tym np. konfucjańskie postrzeganie człowieka jako najcenniejszego pośród wszystkich stworzeń. Nie inaczej jest z konsekwencjami chrześcijańskiej wiary w cierpienie i śmierć na krzyżu Syna Bożego w imię ludzkiego zbawienia. Z kolei co do znaczenia religijnych norm postępowania odwołać się można do autorytetu René Cassina, jednej z kluczowych postaci prac nad Powszechną deklaracją praw człowieka, a następnie zastępcy prezesa w pierwszym składzie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i jego drugiego w historii prezesa, według którego „koncepcja prawa człowieka wywodzi się z Biblii – ze Starego Testamentu i Dziesięciu Przykazań. W kościele, meczecie czy polis zasady te często wyrażane były w postaci obowiązków, które obecnie przyjmują postać praw. Na przykład ‚Nie zabijaj’ to prawo do życia; ‚Nie kradnij’ to prawo do własności itd. Nie możemy zapomnieć, że to judaizm dał światu koncepcję praw człowieka” (za: M. R. Ishay, *The History of Human Rights: From Ancient Times to the Globalization Era*, Los Angeles 2008, s. 19). Nie możemy jednak zapomnieć także ewangelicznego drugiego przykazania miłości („Będziesz miłował bliźniego swego jak siebie samego”), zakatu – jednego z filarów islamu – nakazującego dzielenie się majątkiem z potrzebującymi, Szlachetnej Ścieżki w buddyzmie itd. Innymi słowy, skłonny jestem zgodzić się z P. G. Laurenem, że „wszystkie wielkie religie świata usiłują (i usiłowały – RM) w ten czy inny sposób mówić o kwestii ludzkiej odpowiedzialności wobec innych. Pomimo wielkich różnic i kompleksowych sprzeczności istniejących między nimi, ich wewnętrznych paradoksów, kulturowej różnorodności i podatności na sprzeczne interpretacje oraz stosowanie ostrej argumentacji, wszystkie wielkie religijne tradycje wykazują powszechne zainteresowanie kwestiami integralności, wartości i godności wszystkich ludzi, a w konsekwencji także obowiązkami wobec tych którzy cierpią bez ich rozróżniania” (P. G. Lauren, *The Evolution of International Human Rights: Visions Seen*, Philadelphia 1998, s. 5).
- 7 J. Locke, *Second Treatise of Government*, Indianapolis 1980, s. 65-66, par. 123.
- 8 J. W. Ely, *The Guardian of Every Other Right. A Constitutional History of Property Rights*, Oxford 2008, s. 17; *Two Treatises of Government* zostały wydane anonimowo w 1689 roku.
- 9 S. C. A. Pincus, J. A. Robinson, *What Really Happened During the Glorious Revolution*, [w:] *Institutions, Property Rights, and Economic Growth. The Legacy of Douglass North*, red. S. Galiani, I. Sened, Cambridge 2014, s. 194 i n.

spójny, oparty na fundamencie chrześcijańskim, wykład tego, co dzisiaj nazwalibyśmy prawami pracowniczymi¹⁰. Na początku swego wywodu papież wyjaśnia potrzebę podjęcia „kwestii robotniczej – gorączkową żądzą nowości (...) powodującą wstrząśnienia w państwach (...)”. Jak się okazuje, ma on tu na myśli przede wszystkim procesy gospodarcze i wynikające z nich konsekwencje ekonomiczne i społeczne: „znaczące postępy w przemyśle i nowy sposób produkcji; zmianę stosunków między zarobkującym a pracodawcą; niepomierny przyrost dostatków u szczupłej liczby osób, ubóstwo zaś ogółu; większe zaufanie w siły własne robotników i ściślejsza między sobą łączność”; wreszcie „zepsucie coraz większe” – wszystkie powody tego, że, jak pisze, „walka zawrzała”, rodząc palącą potrzebę sformułowania zakorzenionej w wierze odpowiedzi¹¹.

Spśród trzech kolejnych stadiów rozwojowych praw człowieka, tj. ich normatywizacji, konstytucjonalizacji oraz internacjonalizacji, dwa ostatnie są w istocie pewnymi szczególnymi przejawami pierwszego. Zważywszy na to oraz na fakt, że wszystkie dokumenty krajowe, do których się niżej odwołuję, to akty o charakterze konstytucyjnym, czuję się usprawiedliwiony nie rozróżniając w dalszym wywodzie normatywizacji od konstytucjonalizacji.

W modelu bazującym na doświadczeniach Wielkiej Brytanii, zaproponowanym przez brytyjskiego historyka Thomasa H. Marshalla, prawa człowieka przedstawiono jako rozwijające się w świecie zachodnim w trzech fazach: po pierwsze, formułowania i akceptacji praw osobistych (koniec XVII w., XVIII w.), następnie praw politycznych (XIX w.), w końcu praw społecznych (koniec XIX w., początek XX w.)¹². Najbardziej oczywiste – z tych samych względów, które przywołano w *Rerum novarum* – jest oddziaływanie czynnika ekonomicznego na proces normatywizacji trzeciej z wymienionych kategorii uprawnień. Można jednak znaleźć argumenty, by bronić tezy, że i normatywizacja dwóch pozostałych, wspomnianych przez Marshalla kategorii, nie jest wolna od jego działania.

Jeśli przyjrzymy się genezie kilku najważniejszych dokumentów proklamujących prawa osobiste i polityczne – takich jak *Petition of Right*, *Habeas Corpus Act*, angielska Karta praw, Deklaracja niepodległości Stanów Zjednoczonych, Konstytucja Stanów Zjednoczonych wraz z dziesięcioma poprawkami, francuska Deklaracja praw człowieka i obywatela – to zauważymy, że powstawały one w przeddzień, w trakcie bądź w następstwie konfliktów społecznych: angielskiej wojny domowej; amerykańskiej wojny o niepodległość, czy rewolucji francuskiej. Przez przedstawicieli materializmu historycznego wszystkie te konflikty były interpretowane z odwołaniem się do paradygmatu walki klas, której przedmiot stanowiły środki produkcji, a więc do walki o podłoże ekonomiczne. Przy takiej interpretacji u genezy tych dokumentów leżały więc czynniki ekonomiczne¹³.

10 Na temat tej encykliki z perspektywy praw człowieka patrz: R. Mizerski, *Prawa pracownicze w nauczaniu społecznym papieży*, [w:] *Fides et bellum. Księga poświęcona Pamięci Księdza Biskupa, Profesora, Generała śp. Tadeusza Płoskiego*, t. I, red. B. Sitek, T. Jasudowicz, M. Seroka, Olsztyn 2012, s. 237-240.

11 *Encyklika Papieża Leona XIII Rerum novarum o kwestii socjalnej*, Kraków 1939, pkt 1-2.

12 Podaję za A. Eide, *Economic and Social Rights*, [w:] *Human Rights: Concept and Standards*, red. J. Symonides, Paris 2002, s. 113-114.

13 Por. np. uwagi Ch. Hilla dot. angielskiej wojny domowej w: *A Burgeois Revolution?* [w:] J. G. A. Pocock, *Three British Revolutions: 1641, 1688, 1776*, Princeton 1980, s. 109 i n.

Jeśli jednak odrzucimy marksistowskie spojrzenie na historię, to co prawda tracimy uniwersalny model procesów dziejowych, w którym wątek gospodarczy pełni kluczową rolę, ale niekoniecznie zaprzeczmy wpływowi gospodarki na przemiany społeczne, w tym na proces normatywizacji praw człowieka. Zmiana polega tylko na tym, że badanie tego wpływu będzie musiało przyjmować bardziej kazuistyczny charakter.

W 1627 r. angielski władca Karol I szukając środków na prowadzenie wojny z Francją i Hiszpanią, zdecydował się na ich pozyskanie w drodze przymusowej pożyczki (*The Loan of Five Subsidies*), zarządzanej bez zgody parlamentu. Za odmowę jej zapłaty do więzienia wtrącono kilkudziesięciu członków finansowej elity. Pięciu z nich odwołało się do sądu królewskiego (*Case of the Five Knights*), podnosząc, że na mocy Wielkiej Karty Wolności, król co prawda może pozbawić wolności poddanego, ale musi wskazać jego przyczynę. Sąd uznał jednak, że skoro żadna przyczyna nie została wskazana, przestępstwo było prawdopodobnie zbyt niebezpieczne, by umożliwić jego publiczne dyskutowanie.

Cała sprawa stała się przedmiotem żywej debaty w zwołanym w 1628 roku parlamencie, prowadząc ostatecznie do przyjęcia *Petition of Right* – jednego z kluczowych brytyjskich aktów konstytucyjnych, który chronił prawa indywidualne¹⁴. Dokument potępiał nadużycia władzy królewskiej, w tym przypadek wspomniany wyżej, przypominał obowiązujące prawa, które zostały przez króla pogwałcone – także prawo do wolności zakazujące więzienia osoby bez wskazania przyczyny – oraz wzywał do ich przestrzegania. Okazuje się jednak, że to niekoniecznie wszystkie konsekwencje *The Loan of Five Subsidies*. Jeśli wierzyć Johnowi Hostettlerowi, opisane zdarzenia miały też pośredni wpływ na przyjęcie w 1679 roku *Habeas Corpus Act*¹⁵.

Do lepiej znanych należy z pewnością kontekst ekonomiczny uchwalenia Deklaracji niepodległości Stanów Zjednoczonych. Po wojnie siedmioletniej, która spowodowała wyrwę w budżecie brytyjskim, parlament metropolii bez zgody kolonii amerykańskich, które nie miały w nim swoich przedstawicieli, nałożył na nie podatki od gazet, kart i dokumentów prawnych (*Stamp Act* z 1765 roku). Ze względu na obstrukcję ze strony kolonistów, ustawy tej nie zdołano wyegzekwować i została ona uchylona. Tymczasem w 1767 roku metropolia podjęła kolejne kroki prawne mające poprawić finanse imperium (*Townshend Acts*), obejmujące m. in. cła na towary wwożone do kolonii, które nie były produkowane w koloniach i które kolonie mogły sprowadzać wyłącznie z Wielkiej Brytanii (wśród nich herbatę). Nietrudno zgadnąć, że wywołało to ponownie niezadowolenie Amerykanów, przyjmując z czasem postać bojkotu towarów brytyjskich. Pod koniec 1773 roku doszło do sławnego bostońskiego picia herbaty, a trzy miesiące później brytyjskich kroków odwetowych z zamknięciem portu w Bostonie na czele. Wypadki te otworzyły drogę do radykalizowania się nastrojów, wybuchu wojny i ogłoszenia niepodległości¹⁶.

14 J. Hostettler, *Champions of the Rule of Law*, Hook 2011, s. 68-69; S. Willms, *The Five Knights' Case and Debates in the Parliament of 1628: Division and Suspicion Under King Charles I*, „Constructing the Past” t. 7, nr 1, 2006, s. 92-93; R. A. Banaszak, *Fair Trial Rights of the Accused: A Documentary History*, London 2002, s. 3.

15 J. Hostettler, *Champions of the Rule...*, op. cit., s. 69.

16 G. M. Trevelyan, *Historia Anglii*, przeł. A. Dębnicki, Warszawa 1967, s. 656-663; W. R. Nester, *The Frontier War for American Independence*, Mechanicsburg 2004, s. 29-33, 51-52, 61-62.

Przyjęta w 1776 roku Deklaracja nie tylko formalnie zrywała związek kolonii amerykańskich z koroną brytyjską, ale także zerwanie to uzasadniała w trosce o „zdanie, jakie o tym fakcie mieć będzie później ludzkość”. Wśród „nieprawości i uzurpacji” króla Jerzego i parlamentu brytyjskiego, stanowiących przyczynę odłączenia się od metropolii, wymienione jest m. in. ustawodawstwo niweczące handel zagraniczny kolonii oraz nakładające podatki bez zgody przedstawicieli kolonistów. Sformułowania te pozostają jednak w zasłużonym cieniu „prawd, uważanych” przez autorów Deklaracji „za oczywiste: że wszyscy ludzie stworzeni zostali jako równi sobie, że Stwórca wyposażył ich w pewne niepozbywalne prawa, że wśród nich są (prawo) do życia, do wolności i do poszukiwania szczęścia (...)”¹⁷.

Również francuska Deklaracja praw człowieka i obywatela z 1789 roku jako owoc rewolucji ma w swej genezie namacalny pierwiastek gospodarczy. Francja schyłku XVIII w. była krajem pogrążonym w kryzysie budżetowym, w którym obowiązywał system podatkowy szczególnie obciążający mieszczańską i chłopów, a uprzywilejowujący duchowieństwo i szlachtę. Obie te okoliczności tworzyły sytuację sprzyjającą dla wybuchu i przewrotu społecznego. W tym kontekście znaczenia musi nabrać fakt, że to przede wszystkim przedstawiciele stanu trzeciego ogłosili się Zgromadzeniem Narodowym i w imieniu narodu przyjęli Deklarację¹⁸.

Wskazując tych kilka przykładów oddziaływania czynników ekonomicznych na wczesne, krajowe regulacje chroniące jednostkę, nie zamierzam przesądzać tego, na ile w kontekście każdego z badanych przypadków był to wpływ kluczowy. Chodzi bowiem o procesy na tyle złożone, czy wręcz nie do końca logiczne¹⁹, że formułowanie jednoznacznych sądów łatwo mogłoby sprowadzić się do wyrażania własnych przekonań, zastępujących dające się udowodnić wnioski. Jak sądzę, niebezpieczeństwo to nie grozi stwierdzeniu, że kwestie natury ekonomicznej, obok kwestii politycznych, religijnych, psychologicznych i innych, były jednym z czynników wpływających na normatywizację praw człowieka.

Pora zadać pytanie, co miało wpływ na internacjonalizację praw człowieka? Anna Michalska wskazuje dwie okoliczności. Po pierwsze, zmianę granic niektórych państw implikującą konieczność roztoczenia ochrony nad mniejszościami

17 Tekst polski *Deklaracji niepodległości* w: B. Lesiński, J. Walachowicz, *Historia ustroju państwa w tekstach źródłowych*, Warszawa-Poznań 1992.

18 G. Bossenga, *Taxes*, [w:] *A Critical Dictionary of the French Revolution*, red. F. Furet, M. Ozouf, Harvard 1989, s. 584-586; D. M. G. Sutherland, *The French Revolution and Empire: The Quest for a Civic Order*, Malden-Oxford-Melbourne-Berlin 2008, s. 383; N. Davis, *Europa*, przeł. E. Tabakowska, Kraków 1999, s. 737-738, 742-745; J. Justyński, *Revolucja burżuazyjna we Francji i ewolucja ustroju Francji w latach 1789-1799*, [w:] W. Bojarski, J. Justyński, M. Kallas, R. Łaszewski, *Historia ustroju Polski na tle powszechnym*, Toruń 1981, s. 253-254; P. C. Hartmann, *The French Declaration of the Rights of Man – Basis of the Development of the Liberty, Emancipation and Modern Democracy in Europe until Today*, [w:] *The Origin of Human Rights*, red. J. L. Justyński, Toruń 1991, s. 48-49.

19 Paradoxy geografii wybuchów społecznych oddają słowa Normana Daviesa: „(jeśli) Jerzego III uznać za tyrana, to jak zaklasyfikować innych władców Europy? Jeśli Amerykanie mogli buntować się przeciwko cłu na herbatę w wysokości 3 pensów, to jak można było usprawiedliwić potężne podatki, pod których ciężarem ugięła się większość Europejczyków? Jeśli trzeba było utworzyć Stany Zjednoczone dlatego, że Amerykanie nie mieli reprezentacji w brytyjskim parlamencie, to co powinni myśleć wszyscy ci Europejczycy, których kraje w ogóle nie miały parlamentu?” (N. Davies, *Europa...*, op. cit., s. 725-726).

zamieszkującymi terytoria poddane ich jurysdykcji. Po drugie, „skrajny wyzysk ekonomiczny mas pracujących, a zwłaszcza niektórych ich grup”, który „nie był już akceptowany przez żadną doktrynę ideologiczną czy moralną”²⁰. Tę drugą okoliczność można też ująć w sposób, w jaki zrobił to Eide, piszący o „silnym oddziaływaniu doświadczeń industrializacji w państwach zachodnich” na sformułowanie praw gospodarczych i społecznych w Powszechnej deklaracji praw człowieka²¹. Tak czy inaczej, nieuzasadnione byłoby pomijanie motywów gospodarczych internacjonalizacji praw człowieka, w szczególności internacjonalizacji ich drugiej generacji. Wpływ ten widziałbym zwłaszcza w związku z doświadczeniem wojen światowych – przede wszystkim doświadczeniem drugiej wojny światowej, które było zasadniczym impulsem dla stworzenia obecnego systemu międzynarodowej ochrony praw człowieka – i lokowaniem wśród ich przyczyn czynników ekonomicznych.

Nie jest dziełem przypadku, że to na podstawie traktatu wersalskiego kończącego pierwszą wojnę światową, powołano do życia Międzynarodową Organizację Pracy „zwiastującą współczesne zainteresowanie międzynarodowych praw człowieka prawami gospodarczymi”²². W preambule jego części XIII czytamy, że „celem istnienia Związku Narodów (Ligi Narodów – RM) jest ustalenie powszechnego pokoju, oraz że pokój ten może być zbudowany jedynie na zasadach sprawiedliwości społecznej”, i dalej, że niesprawiedliwe warunki pracy, które powodują nędzę i niedostatek, rodzą „niezadowolenie zagrażające pokojowi”. Towarzyszy temu przekonanie, że wysiłki na rzecz polepszenia losu robotników muszą być, dla swej skuteczności, podejmowane przez wszystkie państwa²³ i że potrzebna jest organizacja międzynarodowa, która zajmie się opracowywaniem standardów pracy²⁴. Čwierć wieku później, w trakcie kolejnej katastrofy wojennej ludzkości, Międzynarodowa Konferencja Pracy przyjmuje Deklarację dotyczącą zamierzeń i celów MOP, w której z goryczą stwierdza, że „doświadczenie wykazało w całej pełni słuszność deklaracji (...), według której trwały pokój może być ustanowiony jedynie na podstawie sprawiedliwości społecznej”²⁵.

Podobna świadomość musiała towarzyszyć przywódcom Stanów Zjednoczonych i Wielkiej Brytanii, którzy określając w 1941 roku zasady, na których, po pokonaniu Trzeciej Rzeszy, będzie budowana „lepszą przyszłość dla świata”, upomnieli się o pokój, w którym „wszyscy mieszkańcy wszystkich krajów będą mogli prowadzić życie wolne od lęku i nędzy”²⁶. Echo tego postanowienia pobrzmiwa w art. 55 Karty Narodów Zjednoczonych, będącej fundamentem współczesnego

20 A. Michalska, *Prawa człowieka w systemie norm międzynarodowych*, Warszawa-Poznań 1982, s. 16.

21 A. Eide, *Economic and Social Rights...*, op. cit., s. 113.

22 T. Buergenthal, *International Human Rights in an Historical Perspective*, [w:] *Human Rights: Concept...*, op. cit., s. 7.

23 Dz. U. z 1920 r., nr 35, poz. 200.

24 Ibidem, art. 387.

25 Dz. U. z 1948 r., nr 43, poz. 308.

26 Pkt 6 Karty atlantyckiej, tekst w: <URL=http://avalon.law.yale.edu/wwii/atlantic.asp>, [dostęp: 11.10.2015]. Zasady sformułowane w Karcie atlantyckiej zyskały następnie poparcie koalicji państw alianckich, wyrażone w Deklaracji Narodów Zjednoczonych z 1942 roku.

porządku międzynarodowego, w którym pokój został ściśle powiązany z warunkami stałości (stabilności) i dobrobytu, które można osiągnąć poprzez m. in. podniesienie stopy życiowej, pełne zatrudnienie, postęp i rozwój gospodarczy, połączone z poszanowaniem praw człowieka²⁷. Zważywszy, że to właśnie Karta Narodów Zjednoczonych przygotowała grunt pod umiędzynarodowienie praw człowieka w ramach nowego ładu światowego, i że w pewnym sensie wszystkie późniejsze traktaty praw człowieka są rozwinięciem sformułowanej w niej zasady poszanowania i przestrzegania tych praw²⁸, można zaryzykować twierdzenie, że w praprzyczynie każdego z nich leży tworzenie warunków stabilizacji i dobrobytu, o których mówi art. 55 Karty Narodów Zjednoczonych.

Do omówienia pozostało ostatnie z wyodrębnionych stadiów rozwojowych praw człowieka – stadium ich realizacji. Kwestia oddziaływania czynników ekonomicznych na realizację uprawnień jednostki jest jednak zagadnieniem na tyle związanym z ich wpływem na zobowiązania i treść praw człowieka, czyli z problemami, które doczekały się własnego miejsca w tej pracy, że wymaga jedynie odesłania do nich.

Teoria praw człowieka a ekonomia

Na gruncie teorii praw człowieka kwestie ekonomiczne podnoszone są w charakterze jednego z kryteriów stosowanych do rozróżnienia generacji praw człowieka albo jednej z przyczyn zakwestionowania niektórych z uprawnień jako praw człowieka, a ponadto służą do wyodrębnienia praw gospodarczych w grupie uprawnień społecznych.

Podział praw człowieka na trzy generacje – prawa wolnościowe, społeczne i solidarnościowe – wiązany jest tradycyjnie z nazwiskiem francuskiego prawnika czeskiego pochodzenia Karela Vašáka²⁹. W jego ujęciu pierwszą generację praw człowieka cechuje fakt, że ich poszanowanie sprowadza się do nieingerowania w nie przez państwo. Z kolei większość praw drugiej generacji wymaga podejmowania przez państwo pewnych działań pozytywnych na rzecz ich urzeczywistnienia. Natomiast realizację praw trzeciej generacji, których wymiar zbiorowy autor podkreśla, wyróżnia konieczność łączenia wysiłków różnych kategorii podmiotów, tj. zarówno państw, jak i jednostek oraz różnych publicznych i prywatnych instytucji³⁰.

Ta argumentacja nie nawiązuje wprost do wątków ekonomicznych, niemniej je antycypuje poprzez odwołanie do obowiązków pozytywnych³¹ jakoby

27 Na związek między położeniem ekonomicznym jednostki a prawami człowieka zwraca uwagę także preambuła Karty, w której ludy Narodów Zjednoczonych deklarują swoją gotowość do przyczynienia się „do postępu społecznego i podniesienia stopy życiowej przy większej wolności”, Dz. U. z 1947 r., nr 23, poz. 90.

28 Por. T. Jasudowicz, *Prawa człowieka w Karcie Narodów Zjednoczonych*, [w:] B. Gronowska et al., *Prawa człowieka...*, op. cit., s. 57-59.

29 Por. np. B. Gronowska, *Systematyka międzynarodowo chronionych praw człowieka* [w:] B. Gronowska et al., *Prawa człowieka...*, op. cit., s. 222.

30 K. Vašák. *A 30—year struggle. The sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights*, „The Unesco Courier” nr 11, 1977, s. 29.

31 Do obowiązków pozytywnych należą obowiązki legislacyjne, polegające na przyjmowaniu odpowiednich materialnych i proceduralnych norm prawnych oraz obowiązki wykonawcze, związane ze stosowaniem prawa, zwłaszcza skutecznym prowadzeniem dochodzeń

cechujących realizację praw tylko drugiej generacji. Jak wyjaśnia Burns H. Weston, większość z tych praw czyni koniecznym interwencje państwa ponieważ dotyczy dóbr materialnych³². Gdy na forum ONZ dyskutowano na temat tego, jak ma wyglądać przeniesienie w sferę *lex perfecta* postanowień Powszechnej deklaracji praw człowieka, państwa, które były zdania, że należy przyjąć dwa odrębne traktaty – jeden poświęcony prawom wolnościowym, a drugi, prawom społecznym – wskazywały na różnice między obiema grupami uprawnień, podnosząc m. in., że prawa społeczne wymagają materialnego i finansowego zaangażowania przekraczającego możliwości wielu krajów³³.

Ten sam rodzajowo argument wykorzystywany jest jednak nie tylko do wyróżnienia praw społecznych jako specyficznej grupy praw człowieka. Jim Ife wskazuje, że konieczność stałego sięgania do zasobów państwa w celu ich realizacji, prowadzi również do ich częstszego kontestowania jako praw człowieka; częstszego niż ma to miejsce w przypadku praw wolnościowych³⁴.

Przykładem takiego wpływowego kontestatora praw społecznych był angielski filozof Maurice Cranston. Autor ten, badając „autentyczność” praw człowieka, posługiwał się testem ich realizowalności (ang. *practicability*). Jak twierdził, jeśli coś nie jest możliwe do zrobienia, nie może uchodzić za prawo, z prawem skorelowane są bowiem jedynie obowiązki wykonalne. Czerpiąc z tych założeń, dowodził, że nie ma np. uniwersalnego, a więc spełniającego jeden z wymogów praw człowieka, prawa do płatnego urlopu, skoro dla milionów ludzi żyjących w krajach, w których industrializacja dopiero się zaczęła (artykuł był pierwotnie opublikowany w 1967 roku), takie roszczenie jest „czcze i daremne”. Podczas gdy tradycyjne prawa polityczne i osobiste mogą być z łatwością zapewnione w drodze ustawodawczej, ponieważ większość z nich chroni przed ingerencjami ze strony władzy, to w przypadku praw społecznych wydanie odpowiedniego prawa nie wystarczy, potrzebne są dodatkowo odpowiednie zasoby finansowe, których posiadanie warunkowane jest bogactwem państwa³⁵.

W świetle dzisiejszej praktyki międzynarodowej, argumenty Cranstona straciły wiele ze swej mocy. Przypomnieć wystarczy, że koncepcja obowiązków pozytywnych „rozlała się” szeroką falą także na prawa wolnościowe. Dzisiaj równie dobrze można wskazywać państwa, które nie tylko nie będą miały środków na urzeczywistnienie prawa do zabezpieczenia społecznego, ale też praw do życia, czy wolności od tortur w ich aspekcie proceduralnym, co jednak nikogo nie przekonuje do wniosku, że te dwa ostatnie uprawnienia nie są prawami człowieka. O ile więc argument ekonomiczny może być wciąż przywoływany jako jedna z przesłanek porządkujących wyróżnienie kategorii praw społecznych (w oparciu o skalę koniecznych

w przypadku naruszeń praw człowieka, ale także podejmowaniem czynności operacyjnych zmierzających do zapewnienia ochrony osobie zagrożonej przemocą, czy działalnością informacyjną, edukacyjną lub promocyjną w zakresie praw człowieka.

32 B. H. Weston, *Human Rights: Concept and Content*, [w:] *Human Rights in the World Community: Issues and Action*, red. R. P. Claude, B. H. Weston, Philadelphia 2006, s. 22.

33 Por. D. J. Whelan, *Indivisible Human Rights. A History*, Philadelphia 2010, s. 74-75.

34 Por. J. Ife, *Human Rights and Social Work: Towards Rights-Based Practice*, Cambridge 2001, s. 26.

35 M. Cranston, *Human Rights, Real and Supposed*, [w:] C. Wellman, *Rights and Duties. Welfare Rights and Duties of Charity*, New York-London 2002, s. 50-51.

nakładów)³⁶, o tyle używanie go do zakwestionowania praw społecznych jako praw człowieka, wydaje mi się obecnie zadaniem ryzykownym intelektualnie.

Omawiając wpływ czynników ekonomicznych na teorię praw człowieka nie można pominąć praw, które w swej nazwie odwołują się do gospodarki. Żeby ustalić, czy w ich przypadku wpływ ten rzeczywiście istnieje, a jeśli tak, to na czym polega, należy najpierw określić, o które uprawnienia chodzi.

Wskazanie praw gospodarczych jest o tyle trudne, że w dokumentach międzynarodowych grupowane są one wspólnie z prawami socjalnymi i kulturalnymi. Podobnie rzecz się ma w Konstytucji Rzeczypospolitej, w której w dwóch odrębnych podrozdziałach ujęto uprawnienia osobiste i polityczne, ale uregulowania dotyczące wolności i praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych umieszczono w jednej jednostce redakcyjnej. Kwalifikowanie do tej kategorii uprawnień jest więc owocem refleksji doktrynalnej.

Zdaniem Eide prawa gospodarcze obejmują prawo do własności, prawo do pracy (i związane z nim gwarancje pracownicze) oraz prawo do zabezpieczenia społecznego. Autor nie wskazuje jednak jasnego kryterium takiej klasyfikacji, opisując te uprawnienia poprzez pełnioną przez nie podwójną rolę: z jednej strony, tworzenie warunków umożliwiających zapewnienie odpowiedniego standardu życia, z drugiej, zagwarantowanie niezależności, a przez to wolności jednostce³⁷. O ile w zasadzie wszystkie prawa człowieka przyczyniają się w taki czy inny sposób do zapewnienia jednostce szeroko pojętej niezależności, to już ich wpływ na odpowiedni standard życia zdaje się mieć większy potencjał selektywny. Na czym on zatem polega w przypadku wymienionych uprawnień? Otóż wszystkie one chronią dostęp do źródeł zasobów o charakterze ekonomicznym, czyli własności, pracy, ubezpieczeń i pomocy społecznej, które ludzie wykorzystują do podnoszenia swojego poziomu życia. Innymi słowy, przedmiotem i celem prawa do własności, prawa do pracy oraz prawa do zabezpieczenia społecznego są dobra ekonomiczne – w tym właśnie wyraża się gospodarczy wymiar tych gwarancji³⁸.

Ramy zobowiązaniowe praw człowieka a ekonomia

Rozpocznijmy od traktatów wolnościowych, których klauzule zobowiązaniowe, czyli postanowienia określające podstawowe elementy zobowiązania, nie eksponują roli czynnika ekonomicznego. W najbardziej reprezentatywnych z nich, państwa-strony zobowiązują się do „zapewnienia” albo „przestrzegania” i „zapewnienia” przewidzianych w nich praw i wolności³⁹. Zważywszy, że obowiązek ten

36 Por. B. Gronowska, *Systematyka...*, op. cit., s. 223.

37 A. Eide, *Economic and Social Rights...*, op. cit. s. 119-120.

38 Zdaniem E.V.O. Dankwy (*Working Paper on Article 2(3) of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, „Human Rights Quarterly” nr 2, 1987, s. 240) prawa gospodarcze to prawa, które umożliwiają osobie zarabianie albo są związane z tym procesem. Niekoniecznie jest to definicja węższa od rozumienia zaproponowanego w tekście głównym, zważywszy, że i własność i ubezpieczenia oraz pomoc społeczna są – co prawda w różny sposób – związane z zarabianiem, w tym z zarabianiem w sensie negatywnym, tj. utratą możliwości zarabiania, jak ma to miejsce w przypadku ubezpieczeń i pomocy społecznej.

39 Por. art. 1 EKPC, art. 2 ust. 1 Międzynarodowego paktu praw obywatelskich i politycznych (MPPOP, Dz. U. z 1977 r., nr 38, poz. 167), art. 1 AKPC.

oznacza natychmiastową – i jak należy wnosić także pełną, tj. obejmującą wszystkie uprawnienia w całej ich treści – realizację tychże uprawnień, to na poziomie zasad nie pozostawia on miejsca na uwzględnianie jakichkolwiek zmiennych dotyczących państwa zobowiązane⁴⁰. Wniosek ten wspiera opinia Komitetu Praw Człowieka sformułowana na gruncie art. 2 ust. 2 MPPOP, który nakazuje stronom podjęcie odpowiednich kroków (legislacyjnych i innych) w celu urzeczywistnienia przewidzianych w Pakcie praw. Komitet zauważa, że zobowiązanie to ma charakter bezwzględny i natychmiastowy, a zatem niespełnienie go „nie może być uzasadnione odwoływaniem się do politycznych, społecznych, kulturowych czy ekonomicznych względów dotyczących państwa”⁴¹.

Jednakowoż ogólne ramy zobowiązaniowe traktatów wolnościowych tworzą także klauzule antydyskryminacyjne, które zresztą w niektórych z nich są częścią klauzul zobowiązaniowych. W art. 2 ust. 1 MPPOP czytamy, że zawarte w nim prawa mają być przestrzegane i zapewnione wszystkim osobom bez względu na jakiegokolwiek różnicę, w tym bez względu na ich „sytuację majątkową” (ang. *property*). Podobnie brzmi art. 14 EKPC oraz art. 1 ust. 1 AKPC. Osobista sytuacja majątkowa jest zatem zakazaną płaszczyzną rozróżnienia podmiotów uprawnionych w zakresie, w jakim korzystają one z praw człowieka chronionych w danym traktacie.

W tym punkcie traktaty wolnościowe spotykają się z traktatami społecznymi, zawierającymi analogiczny zakaz⁴². Jednak w tych ostatnich swoje piętno na wyznaczaniu granic zakazu dyskryminacji odcisnął właściwy im charakter zobowiązań, który przy okazji wprowadza w pole naszego zainteresowania kolejny wątek ekonomiczny. Otóż, jak przyznał Komitet ds. Praw Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych brak dostępnych zasobów nie jest rozsądnym i obiektywnym uzasadnieniem różnic w traktowaniu, chyba że państwo podjęło „wszelki wysiłek, by użyć wszelkich zasobów” będących w jego dyspozycji w celu wyeliminowania dyskryminacji, czyniąc z tego „kwestię priorytetową” swojej polityki⁴³.

Stanowisko Komitetu nawiązuje do art. 2 ust. 1 MPPGSK, w którym strony zobowiązują się „podjąć odpowiednie kroki (...) wykorzystując maksymalnie

40 Rzecz okazuje się mniej jednoznaczna na poziomie konkretnych uprawnień zawarowanych w traktatach wolnościowych, patrz dalej: „Treść praw człowieka a ekonomia”.

41 Uwagi ogólne nr 31, pkt 5 oraz 14; por. też opinię Komitetu ds. Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych dot. różnic w kształcie zobowiązań wynikających z MPPGSK i MPPOP, uwagi ogólne nr 3 ..., pkt 9. Czasami traktat wolnościowy wprost nakazuje bezwarunkowe zapewnienie potrzebnych środków, w czym mieszczą się też środki finansowe, por. art. 12 ust. 3a nieratyfikowanej przez Polskę Międzynarodowej konwencji w sprawie ochrony wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem, tekst w: <URL=https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/No%20Volume/48088/Part/I-48088-080000280058a5a.pdf>, [dostęp: 11.10.2015]; por. też np. pkt 18 uwag końcowych Komitetu ds. Wymuszonych Zaginięć z 20. 10. 2014 r. dot. Paragwaju, CED/C/PRY/CO/1.

42 Por. art. 2 ust. 2 MPPGSK, Dz. U. z 1977, nr 38, poz. 169; art. 3 Protokołu z San Salvador do AKPC, tekst w: <URL=http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>, [dostęp: 12.10.2015]. Komitet ds. Praw Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych wyróżnia ponadto sytuację gospodarczą i społeczną podmiotu uprawnionego w ramach „jakichkolwiek innych okoliczności” stanowiących powód dyskryminacji, zgodnie z klauzulą z art. 2 ust. 2 MPPGSK, uwagi ogólne nr 20 z 2. 07. 2009 r., *Niedyskryminacja w prawach gospodarczych socjalnych i kulturalnych*, E/C.12/GC/20, pkt 35 (por. z pkt 25).

43 Uwagi ogólne nr 20 ..., pkt 13.

dostępne (im) środki, w celu stopniowego osiągnięcia pełnej realizacji” zawarowanych w nim praw. Koncepcja stopniowej realizacji uprawnień społecznych jest uznaniem faktu, że ich pełna realizacja nie jest co do zasady możliwa w krótkim czasie, a państwo potrzebuje elastycznego narzędzia prawnego, uwzględniającego związane z tym trudności⁴⁴. Jak wynika z wypowiedzi Komitetu, dostępne środki, o których tu mowa, to w pierwszym rzędzie zasoby finansowe, którymi dysponuje państwo⁴⁵. Ocena ich maksymalnego wykorzystania bazuje na porównywaniu skali ich wydatkowania na realizację uprawnień zawartych w Pakcie z finansowaniem innych celów i konfrontowaniem tych wysiłków ze strukturą wydatków innych państw-stron Paktu⁴⁶. Ponieważ wysokość tych zasobów zależy przede wszystkim od sytuacji gospodarczej państwa, to znaczy, że ta ostatnia będzie oddziaływała także na zakres realizacji uprawnień społecznych, tj. wykonywanie obowiązku traktatowego.

W 2012 r. Komitet ds. Praw Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych wystosował do wszystkich państw związanych Paktem list otwarty dotyczący urzeczywistniania zawartych w nim praw w czasach kryzysu. Opiera się on na założeniu, że co prawda kryzys może wymuszać regulacje dostosowujące realizację praw społecznych do sytuacji gospodarczej – co należy rozumieć jako zaakceptowanie obniżenia poziomu ich ochrony – ale państwa nie uzyskują w związku z tym pełnej swobody implementacyjnej gwarancji MPPGSK. Komitet zaleca, by działania obniżające poziom ochrony miały charakter czasowy, skorelowany z okresem kryzysu; nadto, muszą być one konieczne i proporcjonalne w tym sensie, że niepodjęcie ich bądź podjęcie innych działań miałyby bardziej szkodliwe skutki dla praw społecznych; co więcej, działania te nie mogą mieć charakteru dyskryminującego i powinny obejmować wszelkie możliwe środki, włączając w to podatki, by wesprzeć transfer socjalny, który ograniczyłby wzrastające w czasach kryzysu nierówności; w końcu, działania takie nie powinny dotyczyć określonego przez państwo twardego rdzenia poszczególnych praw społecznych, podlegającego ochronie w każdych warunkach⁴⁷.

Klauzula zobowiązaniowa z art. 2 ust. 1 MPPGSK ma swój pierwowzór w art. 22 Powszechnej deklaracji praw człowieka, który głosi, że realizacja praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych ma się odbywać „w zgodzie z organizacją i zasobami każdego państwa”⁴⁸. Wśród traktatów społecznych, niemal identyczne brzmienie co art. 2 ust. 1 Paktu otrzymał art. 1 Protokołu z San Salvador. Bardzo podobnego sformułowania użyto w kontekście praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych w art. 4 ust. 2 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych (KPON), która chroni także prawa pierwszej generacji⁴⁹. W Konwencji o prawach

44 Uwagi ogólne nr 3 ..., pkt 9.

45 Komitet nie jest jednoznaczny jeśli chodzi o określenie tego co składa się na dostępne zasoby z art. 2 ust. 1 MPPGSK, w doktrynie zaś prezentowane są różne stanowiska, por. G. Giacca, *Economic, Social, and Cultural Rights in Armed Conflict*, Oxford 2014, s. 36-38.

46 M. Sepúlveda, *Nature of the Obligations Under the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights*, Utrecht 2003, s. 316-319.

47 List otwarty Komitetu ds. Praw Gospodarczych Socjalnych i Kulturalnych z 16. 02. 2012 r., CESCR/48th/SP/MAB/SW.

48 Tekst w: *United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, The Core International Human Rights Treaties*, New York-Geneve 2014.

49 Dz.U. z 2012 r., poz. 1169.

dziecka (KPD) – innym traktacie wolnościowo-społecznym – granice starań o urzeczywistnienie praw społecznych wyznacza obowiązek maksymalnego wykorzystania dostępnych państwu zasobów (środków)⁵⁰.

Na tym tle najważniejszy traktat Rady Europy poświęcony prawom społecznym, tj. Europejska karta społeczna (EKS) jest regulacją szczególną. W klauzuli zobowiązaniowej użyto bowiem znacznie bardziej stanowczego języka niż w traktatach wspomnianych powyżej. Nie ma mowy o dostępnych środkach ani stopniowej realizacji uprawnień, strony stwierdzają za to, że uznają się za związane konkretnymi postanowieniami Karty. Po części wynika to z zastosowania dwudzielnej struktury zobowiązań przewidzianych w tym traktacie: z jednej strony, wszystkie prawa w Karcie ujęte zostały jako cele prowadzonej przez państwa polityki, z drugiej, państwa-strony mogły wybrać konkretne gwarancje składające się na te prawa, którymi uznałyby się za związane. Znaczenie miał tu zapewne także czynnik historyczny – EKS jest dokumentem wcześniejszym od wspomnianych wyżej traktatów społecznych i wolnościowo-społecznych, a Zrewidowana europejska karta społeczna (ZEKS) przyjęta w 1996 r., która powieliła strukturę zobowiązań EKS⁵¹, to przejaw ewolucji europejskiej ochrony praw społecznych, a nie rewolucja zrywająca z dorobkiem systemu stworzonego na podstawie umowy turyńskiej⁵².

Mimo odmiennego kształtu klauzuli zobowiązaniowej EKS, jej rozumienie jest w istocie dość podobne do art. 2 ust. 1 MPPGSK. Regularnie powtarzane przez Europejski Komitet Praw Społecznych stanowisko głosi, że w przypadku uprawnień, których realizacja jest wyjątkowo złożona i kosztowna, państwo-strona „musi podjąć środki, które pozwolą mu osiągnąć cele Karty w rozsądnym czasie, z mierzalnym postępem i w zakresie odpowiadającym maksymalnemu wykorzystaniu dostępnych mu zasobów”⁵³. Jakie konsekwencje dla zakresu zobowiązań z EKS rodzi z tego punktu widzenia kryzys gospodarczy? Podejście Europejskiego Komitetu Praw Społecznych wydaje się w tym względzie, co do zasady, mniej elastyczne od tego, które prezentuje Komitet ds. Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych.

50 Art. 4, Dz.U. z 1991 r., nr 120, poz. 526. W tym samym kontekście dostępne zasoby państwa są przywoływane w art. 23 ust. 2 KPD wyznaczając granice realizacji prawa dzieci niepełnosprawnych do korzystania ze specjalnej opieki i rozszerzonej pomocy. Podobną funkcję dostępne zasoby państwa pełnią w odniesieniu do prawa do odpowiedniego standardu życia, proklamowanego w art. 38 Arabskiej karty praw człowieka (ArKPC) z 2004 r. W tym przypadku jest to o tyle ważne, że klauzula zobowiązaniowa tego traktatu (art. 3 ust. 1) ma brzmienie typowe dla traktatów wolnościowych, mimo że Karta przewiduje też praw społeczne, tekst w: <URL=http://www1.umn.edu/humanrts/instree/loas2005.html>, [dostęp: 12.10.2015]. Na zakres ciążącego na państwie obowiązku realizacji pewnych praw społecznych (np. prawa do zabezpieczenia społecznego) mają wpływ także zasoby pozostające w dyspozycji samego uprawnionego bądź osób zobowiązanych do zaspokojenia jego potrzeb w pierwszej kolejności (np. rodziców w stosunku do swoich dzieci). Wprost mówią o tym postanowienia KPD (art. 23 ust. 4 oraz art. 26 ust. 2), choć oczywiście jest to reguła bardziej uniwersalna, odzwierciedlająca pomocniczą rolę państwa w tym obszarze.

51 Art. A ZEKs. Polska nie ratyfikowała ZEKs, tekst w: *Revised European Social Charter and Explanatory Report*, Strasbourg 2001.

52 Por. pkt 2 oraz 7-9 sprawozdania wyjaśniającego, ibidem.

53 Decyzja Europejskiego Komitetu Praw Społecznych z 4. 11. 2003 r. w sprawie *Autism Europe p. Francji*, sk. nr 13/2002, pkt 53.

Organ kontrolny EKS jest bowiem zdania, że „kryzys gospodarczy nie powinien powodować ograniczenia ochrony praw uznanych w Karcie”, a rządy są „zobowiązane podjąć wszelkie konieczne kroki, by zapewnić, że prawa z Karty są skutecznie zagwarantowane w tym czasie, w którym uprawnieni potrzebują ochrony najbardziej”⁵⁴.

Na koniec wróć raz jeszcze do MPPGSK i szczególnego postanowienia art. 2 ust. 3 tego traktatu. Zgodnie z nim „kraje rozwijające się mogą określić, uwzględniając w należyty sposób prawa człowieka oraz własną gospodarkę narodową, w jakim stopniu zagwarantują prawa gospodarcze, uznane w niniejszym Pakcie, osobom nie mającym ich obywatelstwa”. Regulacja ta dotyczy krajów rozwijających się, a więc takich, które nie są jeszcze rozwinięte, przy czym podstawowe znaczenie przy kwalifikowaniu do którejś z tych grup przypisać należy kryterium poziomu rozwoju gospodarczego państwa. Taki kierunek interpretacji wspiera dodatkowo nałożony przez ten artykuł obowiązek uwzględnienia stanu własnej gospodarki przy określaniu zakresu zagwarantowania cudzoziemcom i bezpaństwowcom praw gospodarczych. W efekcie poziom rozwoju gospodarczego wraz ze stanem gospodarki i jej prognozami rozwojowymi może wpłynąć na wytyczenie granic korzystania z istotnej części uprawnień MPPGSK przez istotną kategorię osób fizycznych. Praktyka stosowania Paktu przez Komitet ds. Praw Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych pomniejsza jednak realne konsekwencje tego przepisu⁵⁵.

Treść praw człowieka a ekonomia

Pisząc o wpływie czynnika ekonomicznego na treść praw człowieka, mam na myśli jego udział w skonkretyzowaniu zobowiązań wynikających z danego aktu prawnego na tle określonego uprawnienia, zawarowanego w tym akcie. Wpływ ten jest zjawiskiem wieloaspektowym, w którym szeroko rozumiana ekonomia może być z punktu widzenia praw ludzkich celem, środkiem, potencjalnym źródłem i polem naruszeń, jak również uzasadnioną przyczyną ograniczenia.

Po pierwsze zatem, wyróżnić możemy prawa człowieka, które chronią dobra o charakterze gospodarczym. Można powiedzieć, że w tym przypadku mamy do czynienia z gwarancjami, których celem jest wywołanie bądź zachowanie pewnych skutków ekonomicznych⁵⁶. Ten rodzaj uprawnień wspomniany był w paragrafie poświęconym teorii praw człowieka. Polegając na ustaleniach Eide, do grupy praw gospodarczych zaliczyć należy: prawo do własności; prawo do pracy (i związane z nim gwarancje pracownicze); oraz prawo do zabezpieczenia społecznego obejmujące prawo do pomocy socjalnej.

Z pozoru chodzi tu wyłącznie o prawa chronione przez traktaty społeczne. Nie jest to jednak prawdą. Prawo do własności proklamują dokumenty wolnościowe⁵⁷ bądź wolnościowo-społeczne⁵⁸. Z kolei uprawnienia związane z prawem do pracy – zakaz pracy przymusowej lub obowiązkowej oraz prawo

54 *European Committee of Social Rights. Conclusions XIX–2 (2009)*, Strasbourg 2010, s. 13.

55 Por. J. C. Hathaway, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge 2005, s. 488-490.

56 Cel gospodarczy jako jeden z możliwych celów zrzeszania się uwypukla art. 16 AKPC.

57 Art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC; art. 21 AKPC.

58 Art. 17 PDPC; art. 14 AKPCL; art. 12 ust. 2 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych.

do tworzenia i przystępowania do związków zawodowych – są zawarowane przez wszystkie wymienione wyżej kategorie traktatów praw człowieka⁵⁹. Ponadto, wiele z pozostałych aspektów ochrony pracy i pewne aspekty prawa do zabezpieczenia społecznego, zasadniczo właściwe dla traktatów drugiej generacji, może dostać się pod parasol gwarancyjny traktatów wolnościowych, w procesie ich wykładni⁶⁰.

Po drugie, uwagę należy zwrócić na prawa, które w swojej treści wprost przewidują ekonomiczne środki służące ich urzeczywistnieniu. Mogą być to zarówno prawa, które zakwalifikowano powyżej do praw gospodarczych, jak i inne uprawnienia. Przykładem z pierwszej grupy jest regulacja prawa do pracy w MPPGSK wymagająca m. in. podjęcia kroków obejmujących „politykę i metody zmierzające do stałego wzrostu gospodarczego”⁶¹. Drugą grupę może reprezentować wolność od głodu, która w tym samym traktacie nakazuje „ulepszenie metod produkcji, konserwacji i dystrybucji żywności”, a także „rozwijanie i reformowanie systemów rolnych” (art. 11 ust. 2 MPPGSK).

Konieczność zastosowania ekonomicznych środków realizacji uprawnienia nie jest oczywiście warunkowana istnieniem stosownego postanowienia w jego treści. Obowiązek tego rodzaju może bowiem jasno wynikać z ogólnej klauzuli zobowiązaniowej traktatu bądź ostatecznie być z niej wyinterpretowany – o czym była już mowa wcześniej. Skoro tak, to po co regulacjom niektórych z praw człowieka nadaje się taki kształt jak przywołanym artykułom MPPGSK? Otóż chodzi o skonkretyzowanie obowiązków państwa w kontekście określonego uprawnienia, co ma zwłaszcza znaczenie w traktatach społecznych, które rzadziej wymagają od państw-stron rezultatu, a częściej starannego działania. Dzięki takiemu brzmieniu przepisów, łatwiej jest zweryfikować, czy zaangażowanie podmiotu zobowiązanego w realizację danego prawa czy wolności – choćby wspomnianych powyżej – było wystarczające. Ekonomiczne środki realizacji uprawnień stają się w ten sposób właściwą treścią tych uprawnień, a mówiąc precyzyjniej, częścią wynikających z nich obowiązków pozytywnych⁶².

Aspekt gospodarczy przejawia się jednak nie tylko w samym charakterze tych obowiązków, ale również w zakresie, w jakim obowiązki pozytywne muszą być realizowane. Na przykład w kontekście prawa do pracy Komitet ds. Praw Gospodarczych, Socjalnych i Kulturalnych zauważa, że istnieją pewne czynniki międzynarodowe utrudniające zapewnienie pełnego korzystania z prawa do pracy, które są całkowicie poza kontrolą państwa. Ponadto, stan nieodpowiadający wymaganiom art. 6 MPPGSK tłumaczyć mogą także ograniczone zasoby, którymi państwo dysponuje. Państwo może jednak powoływać się na ten argument tylko w przypadku, gdy pozostające w jego dyspozycji środki zostały w pełni wykorzystane w celu realizacji

59 Np. art. 22 MPPOP, art. 8 MPPGSK, art. 5e Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej, Dz.U. z 1969 r., nr 25, poz. 187.

60 Por. K. Łasak, *Prawa społeczne w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, Warszawa 2013, zwł. s. 63-100.

61 Por. art. 65 ust. 5 Konstytucji RP.

62 Chodzi także o obowiązki pozytywne, które nie mają czytelnych podstaw w treści danego uprawnienia, czy innym postanowieniu danego aktu prawnego, ale zostały wyinterpretowane w procesie stosowania tego aktu.

tej gwarancji⁶³. W praktyce ocenie poddawana jest m. in. wysokość i alokacja środków publicznych wydatkowanych na zwalczanie bezrobocia, uwzględniająca wzrost PKB, inflację czy dane dotyczące koniunktury międzynarodowej⁶⁴.

Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych to traktat społeczny, którego klauzula zobowiązaniowa przewiduje konieczność uwzględnienia zasobów pozostających w dyspozycji państwa-strony i akceptuje stopniową realizację zawarowanych w nim uprawnień. Charakterystyce tej nie odpowiadają jednak traktaty wolnościowe. Rodzi to przypuszczenie, że sytuacja ekonomiczna kraju nie ma potencjału oddziaływania na zakres realizacji obowiązków pozytywnych wynikających z tych traktatów.

Nie jest to jednak tak oczywiste, gdy przyjrzymy się systemowi EKPC. Co prawda, można wskazać wiele przykładów nieliczenia się przez Trybunał strasburski z konsekwencjami finansowymi formułowanych przez siebie obowiązków pozytywnych, np. proceduralnych, ale z drugiej strony, wskazać można też przykłady przeciwnie. Dotyczą one dwóch kategorii spraw: związanych ze szczególnym ciężarem obowiązku pozytywnego oraz związanych z uznaniem marginesu oceny państwa.

W pierwszej z nich, zwrócenie uwagi na konsekwencje finansowe zdaje się być pochodną śmiałości orzeczonego rodzaju obowiązku. Tak odczytuję stanowisko Trybunału w sprawie *Osman*, w której sędziowie strasburscy po raz pierwszy uznali istnienie pozytywnego obowiązku operacyjnej ochrony osoby, której życie zagrożone jest przestępstwem, zastrzegając jednocześnie, że aktualizuje się on tylko w wyjątkowych okolicznościach. Powściągliwość tę tłumaczono zrozumieniem dla faktu, iż w działalności operacyjnej uwzględniane muszą być priorytety i posiadane przez państwo zasoby oraz chęcią uniknięcia nałożenia na władzę niemożliwych do udźwignięcia bądź nieproporcjonalnych ciężarów⁶⁵.

Drugą kategorią spraw, w których względy ekonomiczne dochodzą do głosu w kontekście realizacji obowiązków pozytywnych, są sprawy, w których Trybunał akceptuje margines oceny państw, czyli przyznaje im pewną swobodę implementacyjną względem zobowiązań wynikających z EKPC i jej protokołów dodatkowych. Ta tzw. doktryna marginesu oceny zrodziła się na gruncie przepisów ograniczających uprawnienia – w pierwszej kolejności klauzuli derogacyjnej⁶⁶ – a następnie

63 Uwagi ogólne nr 18 z 6. 02. 2006 r., *Prawo do pracy*, E/C.12/GC/18, pkt 4 i 32.

64 Ibidem, pkt 36; por. też *Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights*, Strasbourg 2008, s. 19. Np. w XVI cyklu kontrolnym Europejski Komitet Praw Społecznych stwierdził naruszenie przez Polskę art. 1 ust. 1 EKS, odnotowując m. in. niewystarczające wydatki na rynek pracy pomimo uzyskiwania istotnego wzrostu gospodarczego w badanym okresie (1996-2000) oraz niekorzystne zmiany struktury tych wydatków, preferujące pasywne formy zwalczania bezrobocia. Zarzuty te zachowały zasadniczo swoją aktualność w cyklu kontrolnym obejmującym lata 2001-2004; por. *European Committee of Social Rights. Conclusions XVI-1*, t. II, Strasbourg 2002, s. 521-524 oraz *European Committee of Social Rights. Conclusions XVIII-1*, t. II, Strasbourg 2006, s. 623-625.

65 Por. wyrok z 28. 10. 1998 r. w sprawie *Osman p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 23452/94, pkt 115-116.

66 W orzecznictwie strasburskim pewną miarę dyskrecjonalności państwa uznała po raz pierwszy Europejska Komisja Praw Człowieka w kontekście warunku z art. 15 ust. 1 EKPC stanowiącego, że środki derogacyjne mają ściśle odpowiadać wymogom sytuacji, raport Komisji z 26. 09. 1958 r. w sprawie *Grecja p. Wielkiej Brytanii (Volume I)*, sk. nr 176/56, s. 152, pkt 143.

została zaadoptowana do środowiska zobowiązań pozytywnych i zakazu dyskryminacji. Opiera się ona na uznaniu pierwszeństwa władz krajowych przy rozpoznawaniu tego, co można by było ogólnie nazwać potrzebami społecznymi i możliwościami ich zaspokojenia, a co jednocześnie wiąże się z następstwami w sferze praw człowieka. Chodzi tu o takie kwestie, jak ustalenie konieczności i środków ingerencji w uprawnienia, sposobu i zakresu realizowania obowiązków pozytywnych, czy potrzeby różnicowania podmiotów znajdujących się w tej samej sytuacji.

W sprawie *James i inni p. Wielkiej Brytanii* Trybunał strasburski rozważał dopuszczalność ingerencji w prawo do poszanowania mienia (art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC). Stało się to okazją do obserwacji, że ustawodawstwo regulujące wyłączenia dotyka zagadnień politycznych, gospodarczych i społecznych, w odniesieniu do których formułowane są w społeczeństwie demokratycznym bardzo różne opinie. Jest zatem naturalne, że margines oceny, który powinien służyć prawodawcy realizującemu politykę społeczno-ekonomiczną, musi być szeroki⁶⁷.

Z innych wyroków wynika, że swoboda ta dotyczy także organów stosujących prawo, w szczególności sądów krajowych⁶⁸, a obszarami, w których się aktualizuje, są reformy makroekonomiczne związane z przekształceniem systemu planowania centralnego w gospodarkę rynkową⁶⁹, mieszkalnictwo⁷⁰, planowanie przestrzenne⁷¹, podatki i inne daniny publiczne⁷² czy postępowanie upadłościowe⁷³ i z całą pewnością nie jest to lista zamknięta.

W kontekście obowiązków pozytywnych – choć nie tylko – Trybunał powtarza, że margines oceny jest nawet szerszy, jeśli obejmuje „ocenę priorytetów w zakresie wykorzystania ograniczonych zasobów państwa”⁷⁴. Reguła ta znalazła zastosowanie, gdy rozważano zachowanie słusznej równowagi między interesem indywidualnym a interesem społecznym, np. w przypadku udogodnień wyborczych dla osób niepełnosprawnych⁷⁵, warunków mieszkaniowych osoby w podeszłym wieku⁷⁶, czy nakładów na określone procedury medyczne⁷⁷.

Po trzecie, ekonomia oddziałuje na treść praw człowieka jako potencjalne źródło i pole ich naruszeń. Podobnie jak w przypadku zakazów dyskryminacji odnoszących się do korzystania z praw i wolności zawartych w danym akcie prawnym

67 Wyrok ETPC z 21. 02. 1986 r. w sprawie *James i inni p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 8793/79, pkt 46.

68 Wyrok ETPC z 29. 07. 2004 r. w sprawie *Blečić p. Chorwacji*, sk. nr 59532/00, pkt 65.

69 Wyrok ETPC z 22. 01. 2004 r. w sprawie *Jahn i inni p. Niemcom*, sk. nr 46720/99, 72203/01, 72552/01, pkt 80.

70 Wyrok ETPC z 29. 07. 2004 r. w sprawie *Blečić p. Chorwacji ...*, pkt 65.

71 Wyrok ETPC z 11. 10. 2011 r. w sprawie *Vassallo p. Malcie*, sk. nr 57862/09, pkt 36.

72 Wyrok ETPC z 22. 08. 2006 r. w sprawie *Barrow i inni p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 42735/02, pkt 35.

73 Wyrok ETPC z 3. 04. 2012 r. w sprawie *Kotov p. Rosji*, sk. nr 54522/00, pkt 131.

74 Decyzja ETPC z 28. 02. 2002 r. w sprawie *O'Reilly i inni p. Irlandii*, sk. nr 54725/00.

75 Decyzja ETPC z 11. 04. 2006 r. w sprawie *Mółka p. Polsce*, sk. nr 56550/00.

76 Decyzja ETPC z 2. 12. 2014 r. w sprawie *Strzelecka p. Polsce*, sk. nr 14217/10, pkt 48-55.

77 Decyzja ETPC z 4. 01. 2005 r. w sprawie *Pentiacova i 48 innych p. Rumunii*, sk. nr 14462/03.

– co omówiono w kontekście ram zobowiązaniowych praw człowieka – także zakazy dyskryminacji mające charakter samodzielnych uprawnień wskazują na kwestie ekonomiczne, konkretnie zaś na sytuację majątkową osoby, jako jedno z potencjalnych i wprost zakazanych źródeł tego zjawiska. Przykładem jest tu art. 10 MPPOP, który zakazuje dyskryminacji w zakresie równości wobec prawa i jednakowej ochrony prawnej, czy art. 1 ust. 1 Protokołu nr 12 do EKPC zabraniający rzeczonoj praktyki w odniesieniu do korzystania z jakiegokolwiek uprawnienia ustanowionej przez prawo⁷⁸.

Okazuje się jednak, że zakazy dyskryminacji odwołują się do ekonomii także w celu określenia jednego z obszarów, na których stosowanie tej praktyki – bez względu na to, czym jest ona motywowana – jest niedopuszczalne. *Expressis verbis* czynią tak postanowienia Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej oraz Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, wykluczając dyskryminację m. in. „w dziedzinie gospodarczej życia publicznego” („dziedzinie życia gospodarczego”)⁷⁹. Oczywiście, gdy mamy do czynienia z ogólnym zakazem dyskryminacji, tak jak ma to miejsce w art. 1 Protokołu nr 12 do EKPC, taka precyzyjna regulacja nie jest konieczna, by wykluczyć praktyki dyskryminacyjne również w relacjach ekonomicznych.

W systemie EKPC dyskryminacja rozumiana jest jako odmienne traktowanie podmiotów znajdujących się w podobnej sytuacji, jeśli nie towarzyszy mu obiektywne i rozsądne uzasadnienie. Z kolei istnienie obiektywnego i rozsądnego uzasadnienia można stwierdzić tylko wobec takiego rozróżnienia, które służy prawowitemu celowi i to pod warunkiem, że między nim a zastosowanymi dla jego osiągnięcia środkami zachodzi rozsądna relacja proporcjonalności. Nic nie stoi na przeszkodzie, by prawowity cel rozróżnienia miał charakter ekonomiczny. Na przykład w sprawie *Berkvens p. Holandii* za taki uznano preferowanie podatkowe dziedziczenia i darowizny przedsiębiorstw rodzinnych, wyrażające się w znacznie wyższej kwocie zwolnienia podatkowego niż to, które dotyczyło innych przypadków dziedziczenia i darowizny. Zastosowany środek, jako służący uniknięciu utraty płynności finansowej przedsiębiorstwa, a w konsekwencji konieczności jego sprzedaży lub sprzedaży jego części, a więc sytuacji niezajdujących zastosowania do innych przypadków dziedziczenia i darowizny, nie był też nieproporcjonalny⁸⁰. Jak widać, argumenty ekonomiczne mogą uwolnić państwo od zarzutu dyskryminacji, dostarczając satysfakcjonującego uzasadnienia co do odmiennego traktowania podmiotów znajdujących się w podobnej sytuacji.

Dodajmy, że przy dokonywaniu tych ocen Trybunał strasburski przyznaje państwu margines oceny, który – podobnie jak w kontekście obowiązków pozytywnych i ograniczeń praw człowieka – jest szczególnie szeroki w sprawach polityki społeczno-ekonomicznej, w tym zwłaszcza polityki podatkowej⁸¹.

78 Nieratyfikowany przez Polskę Protokół nr 12 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 2000 r., tekst w: <URL=http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/177.htm>, [dostęp: 12.10.2015].

79 Artykuły 1 obu konwencji; teksty konwencji odpowiednio w: Dz.U. z 1969 r., nr 25, poz.187 i Dz.U. z 1982, nr 10 poz. 71; por też art. 32 i 33 Konstytucji RP.

80 Decyzja ETPC z 27.05.2014 r. w sprawie *Berkvens p. Holandii*, sk. nr 18485/14, pkt 28-37.

81 Ibidem, pkt 31-32.

Ostatnim z wyróżnionych aspektów oddziaływania czynnika ekonomicznego na treść praw człowieka jest jego rola w procesie ograniczania tych uprawnień. Systematyzacja rozważań dotyczących tego zagadnienia wymaga przywołania jednej z możliwych klasyfikacji traktatowych metod ograniczania praw człowieka, która – pomijając zastrzeżenia – znajdzie zastosowanie również do aktów prawa wewnętrznego, zwłaszcza rangi konstytucyjnej. Rzeczona klasyfikacja obejmuje klauzule ograniczające i ograniczenia definicyjne (wyjątki *ex definitione*), przy czym do pierwszych, określających jedynie ogólne warunki ingerencji w uprawnienia, należą klauzule limitacyjne, klauzule derogacyjne i klauzule zastrzeżeniowe. Z kolei termin „ograniczenia definicyjne” odnosi się do tych regulacji, które wyłączają z zakresu ochrony danego uprawnienia konkretne sytuacje faktyczne bądź prawne albo określone podmioty. Wszystkie wymienione metody należą do ograniczeń wyraźnych, posiadających podstawę w treści aktu prawnego. Tymczasem, prawu praw człowieka nieobce są także tzw. ograniczenia dorozumiane, pozbawione takiej podstawy, a wobec tego ustalone w praktyce stosowania określonego aktu prawnego⁸².

Klauzule limitacyjne pozwalają na wprowadzenie w każdym czasie, po związaniu się przewidującym je traktatem, trwałych czasowo ograniczeń praw człowieka, pod warunkiem łącznego spełnienia przez nie wymogów legalności, celowości i konieczności albo tylko niektórych z tych warunków. Badany w tej pracy wątek ekonomiczny zaznacza swoją obecność w kontekście dwóch ostatnich warunków limitacji.

I tak, gospodarka może być jednym z prawowitych celów uzasadniających ograniczenia praw człowieka. W tym charakterze wprowadzona została do klauzuli limitacyjnej PDPC, której postanowienia stanowiły inspirację dla wielu traktatów praw człowieka i aktów krajowych. Artykuł 29 ust. 2 Deklaracji głosi mianowicie, że „W korzystaniu ze swych praw i wolności każdy człowiek podlega jedynie takim ograniczeniom, które są ustalone przez prawo (...) w celu uczynienia zadość słusznym wymogom (...) powszechnego dobrobytu demokratycznego społeczeństwa”. Zważywszy, że PDPC jest dokumentem proklamującym uprawnienia z obu generacji praw człowieka, ochrona powszechnego dobrobytu jako uzasadnienie ingerencji w te uprawnienia dotyczy zarówno praw społecznych, jak i praw wolnościowych. Dalszy rozwój prawa międzynarodowego ujawnił jednak brak symetrii w tej materii.

O ile, w takich traktatach społecznych jak MPPGSK i Protokół z San Salwador, popieranie, czy zachowanie powszechnego dobrobytu w społeczeństwie demokratycznym, uzyskało status jedyne go prawowitego celu ingerencji we wszystkie przewidziane w nich gwarancje⁸³, to w klauzulach limitacyjnych traktatów wolnościowych kategoria ta pojawia się incydentalnie, za ledwie w EKPC. Zgodnie z postanowieniami tej umowy, dobrobyt gospodarczy kraju jest jednym spośród kilku możliwych celów ingerencji i to wyłącznie w kontekście gwarancji określonych w jej art. 8 ust. 1, czyli prawa do poszanowania życia prywatnego, życia rodzinnego, domu i korespondencji (art. 8 ust. 2)⁸⁴.

82 R. Mizerski, *Metody ograniczania praw człowieka w konwencjach MOP*, [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Profesora Jana Białocerkiewicza*, red. T. Jasudowicz, M. Balcerzak, Toruń 2009, s. 307-309.

83 Odpowiednio art. 4 i art. 5.

84 Możliwość ingerowania z powodów ekonomicznych w uprawnienie wolnościowe przewidziana została wprost także w Konstytucji Rzeczypospolitej. Zgodnie z jej art. 61. ust. 3

Analiza bogatego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wprowadza w szczególności interpretacji tej kategorii. Otóż zdaniem Trybunału, ochronę dobrobytu gospodarczego kraju miały na celu m. in. takie ingerencje w prywatność jak: przeszukanie bez nakazu sądowego biur firm budowlanych podejrzanych o znowę przy pozyskiwaniu kontraktów drogowych⁸⁵; organizacja ruchu lotniczego zakłócająca spokój mieszkańców⁸⁶; wydalenie z kraju cudzoziemca, któremu odmówiono azylu⁸⁷; zakaz pracy w sektorze prywatnym dla funkcjonariusza publicznego, który był byłym współpracownikiem KGB⁸⁸; eksmisja byłego żołnierza z mieszkania pozyskanego z zasobów wojskowych⁸⁹; usunięcie dziłkiej, substandardowej zabudowy mieszkalnej w ramach planu urbanistycznego rozwoju dzielnicy⁹⁰; licytacja nieruchomości na poczet niezapłaconych przez właściciela podatków⁹¹; ograniczenie wysokości pomocy pieniężnej przeznaczonej przez samorząd na opiekę nad niepełnosprawną kobietą⁹².

Możliwość motywowanej ekonomicznie ingerencji w uprawnienie przewiduje *expressis verbis* także art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC. W przepisie tym wyrażono prawo do poszanowania mienia obejmujące również prawo do swobodnego korzystania z niego. Jak zaznaczono jednak, prawo to nie stoi na przeszkodzie takiemu ustawodawstwu, jakie państwo „uzna za konieczne dla uregulowania sposobu korzystania z własności” m. in. „w celu zapewnienia uiszczenia podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych”. Innymi słowy, przepis ten daje możliwość ograniczenia prawa do swobodnego korzystania z mienia poprzez nakładanie i egzekwowanie podatków i innych danin publicznych⁹³.

Trzeba też zauważyć, że interes gospodarczy kraju może być uwzględniany także w ramach innych, sformułowanych szerzej, celów prawowitych, które wskazują klauzule limitacyjne. Znakomitym przykładem jest tu „interes publiczny” i „interes powszechny”, do których odwołuje się art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC⁹⁴, czy

ograniczenie prawa do uzyskania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne może nastąpić m. in. „ze względu na ochronę ważnego interesu gospodarczego państwa” i dość nietypowo – „ochronę podmiotów gospodarczych”.

- 85 Wyrok ETPC z 16. 04. 2002 r., w sprawie *Société Colas Est i inni p. Francji*, sk. nr 37971/97, pkt 44.
- 86 Wyrok ETPC z 8. 07. 2003 r. w sprawie *Hatton i inni p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 36022/97, pkt 121.
- 87 Wyrok ETPC z 31. 07. 2008 r. w sprawie *Darren Omoregie i inni p. Norwegii*, sk. nr 265/07, pkt 56.
- 88 Wyrok ETPC z 7. 04. 2009 r. w sprawie *Žičkus p. Litwie*, sk. nr 26652/02, pkt 30.
- 89 Wyrok ETPC z 21. 06. 2011 r. w sprawie *Orlić p. Chorwacji*, sk. nr 48833/07, pkt 60-62.
- 90 Wyrok ETPC z 24. 04. 2012 r. w sprawie *Yordanova i inni p. Bułgarii*, sk. nr 25446/06, pkt 109-116.
- 91 Wyrok ETPC z 25. 07. 2013 r. w sprawie *Rousk p. Szwecji*, sk. nr 27183/04, pkt 135.
- 92 Wyrok ETPC z 20. 05. 2014 r. w sprawie *McDonald p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 4241/12, pkt 53.
- 93 Por. A. Wróbel, *Artykuł 1. Ochrona własności (w:) Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, [w:] t. I, *Komentarz do art. 1-18*, red. Garlicki, Warszawa 2010, s. 515-516.
- 94 Por. np. wyrok ETPC z 21. 02. 1986 r. w sprawie *James i inni p. Wielkiej Brytanii...*, pkt 46.

„interes społeczny” z art. 21 AKPC. W sprawie *Koufaki i ADEDY p. Grecji* Trybunał strasburski nie miał wątpliwości, że drastyczne cięcia emerytur i wynagrodzeń urzędników państwowych, podjęte w ramach szeroko zakrojonych działań zmierzających do uzdrowienia finansów publicznych pozwanego państwa, podjęte zostały właśnie w interesie publicznym⁹⁵.

Jak wiadomo, wymóg celowości ingerencji ma ograniczony potencjał selekcyjny. Z orzecznictwa strasburskiego wynika, że jego niewypełnienie stosunkowo rzadko staje się przyczyną zakwestionowania ingerencji. Sprawiające to powody, to, z jednej strony, szerokie ujęcie celów uzasadniające ich równie szeroką interpretację (dobrym przykładem jest tu właśnie dobrobyt gospodarczy kraju), z drugiej, ciężar gatunkowy zarzutu niecelowości ingerencji państwa, z którym wiąże się sugestia braku dobrej wiary po stronie tego ostatniego, co musi oddziaływać mitygująco na Trybunał strasburski⁹⁶.

Tymczasem test konieczności, podobnie jak i test legalności, nie ma takich konotacji. Jest jednocześnie najmniej jednoznacznym z nich i najczęściej staje się płaszczyzną sporu między skarżącym a pozwanym państwem. Jego istota sprowadza się do wyważenia konkurujących dóbr – z jednej strony, uprawnienia podlegającego ograniczeniu, z drugiej, realizowanego celu prawowitego. Trybunał bada więc, czy dana ingerencja odpowiada pilnej potrzebie społecznej, zwłaszcza zaś, czy jest proporcjonalna do celu prawowitego, który władze zamierzają osiągnąć albo ogranicza się tylko do badania tej ostatniej kwestii. Tak czy inaczej, odbywa się to przy akceptacji pierwszeństwa władz krajowych w zakresie tych ustaleń, tj. przy zastosowaniu koncepcji marginesu oceny⁹⁷.

W takich ramach prawnych Trybunał wydał wyrok o kluczowym znaczeniu dla polskiego ustawodawstwa dotyczącego najmu lokali. W sprawie *Hutten-Czapska p. Polsce* zauważył on mianowicie, że gdy regulacja najmu lokali pociąga za sobą daleko idące konsekwencje dla wielu ludzi, a także dla gospodarki i systemu społecznego całego kraju, władze muszą mieć znaczną swobodę w wyborze formy i zakresu kontroli korzystania z własności oraz w wyborze czasu wprowadzenia przewidzianego ją ustawodawstwa. Nie może być to jednak swoboda nieograniczona i prowadząca do skutków sprzecznych z EKPC, nawet w kontekście najbardziej kompleksowej reformy państwa. A tak właśnie – zdaniem Trybunału – stało się w przypadku prawa do poszanowania mienia skarżącej właścicielki nieruchomości, przy którego

95 Decyzja ETPC z 7. 05. 2013 r. w sprawie *Koufaki i ADEDY p. Grecji*, sk. nr 57665/12 i 57657/12, pkt 36-41. Mimo braku wyszczególnienia interesu gospodarczego wśród celów prawowitych wskazanych w klauzuli limitacyjnej EKS, także Europejski Komitet Praw Społecznych uznaje ograniczenia motywowane takimi względami za do pogodzenia z Kartą; decyzja EKPS z 7. 12. 2012 r. w sprawie *IKA-ETAM p. Grecji*, sk. nr 76/2012, pkt 70-71.

96 Warto na marginesie zauważyć, że Trybunał strasburski przyjmuje swoiste domniemanie na rzecz dobrej wiary władz państwowych, które jest domnianiem wzruszalnym, ale wymaga od skarżącego wykazania w przekonujący sposób, że władze miały w rzeczywistości inne cele ingerencji niż te, które wskazywały, por. wyrok ETPC z 31. 05. 2011 r. w sprawie *Khodorkovskiy p. Rosji*, sk. nr 5829/04, pkt 255 oraz wyrok Wielkiej Izby ETPC z 25. 07. 2013 r. w sprawie *Khodorkovskiy i Lebedev p. Rosji*, sk. nr 11082/06 i 13772/05, pkt 903.

97 Por. R. Mizerski, *Limitacja korzystania z praw człowieka*, [w:] B. Gronowska et al., *Prawa człowieka...* op. cit., s. 245-246; por też wyrok ETPC z 20. 05. 2014 r. w sprawie *McDonald p. Wielkiej Brytanii*, pkt 53-54.

ograniczaniu władze nie zachowały słusznej równowagi między interesem społecznym a indywidualnym, obciążając ją nieproporcjonalnym i zbyt dużym ciężarem⁹⁸.

Proporcjonalność ograniczenia prawa do korzystania z mienia była przedmiotem rozważań Trybunału także w sprawie, której prażródła szukać należy w kryzysie ekonomicznym ostatnich lat. Ze szczególną siłą dotknął on Grecji, wymuszając na niej podjęcie daleko idących kroków oszczędnościowych, obejmujących obniżenie emerytur oraz wynagrodzeń w sferze budżetowej o ok. 20% oraz likwidację bądź ograniczenie różnorakich zasiłków, co dodatkowo obniżało realny dochód emerytów i pracowników. W ocenie skarżących – Ioanny Koufaki, prawniczki zatrudnionej w biurze greckiego rzecznika praw obywatelskich oraz konfederacji związkowej ADEDY – zastosowane środki równały się nieproporcjonalnej ingerencji w prawo chronione przez art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC. Zarzut ten nie znalazł jednak potwierdzenia w decyzji Trybunału, mocą której skarga została uznana za niedopuszczalną. Sędziowie byli zdania, że w sytuacji, w jakiej znalazła się Grecja, państwu służy bardzo szeroki margines oceny, a zadaniem Trybunału nie jest rozważanie, czy zastosowało ono najlepsze z możliwych środków zaradczych. W tym kontekście podzielili oni pogląd sądu administracyjnego, uzasadniającego stałą, a nie czasową, charakter przedmiotowych redukcji, potrzebą skonsolidowania finansów państwa na trwałych podstawach. Zauważyli także, że w sporze przed krajowym wymiarem sprawiedliwości nie podnoszono, że redukcje te doprowadziły do obniżki dochodów, plasującej emerytów i pracowników poniżej progu egzystencji, co znalazło też bezpośrednie potwierdzenie w skali spadku wynagrodzenia pierwszej ze skarżących (z 2435 do 1885 euro netto). W końcu, nie bez znaczenia dla decyzji Trybunału był fakt wprowadzenia przez władze greckie systemu zasiłków, w pewnym stopniu rekompensujących uboższej części społeczeństwa obniżenie dochodów⁹⁹.

Margines oceny znajduje zastosowanie także w odniesieniu do ograniczeń praw człowieka wprowadzanych na podstawie klauzul derogacyjnych. W tym przypadku, względy ekonomiczne mogłyby mieć teoretycznie jakiś wpływ na dokonywanie przez władze krajowe doboru środków derogacyjnych, preferując te z nich, które są mniej kosztowne dla państwa. Znacznie poważniejsze wątpliwości dotyczą natomiast innej kwestii. Czy istnieje jakakolwiek gospodarcza przyczyna derogowania praw człowieka? Przypomnijmy, że klauzule derogacyjne zawarte w kluczowych,

98 Wyrok ETPC z 22. 02. 2005 r. w sprawie *Hutten-Czapska p. Polsce*, sk. nr 35014/97, pkt 185-188. Stanowisko Izby Trybunału potwierdziła w tej sprawie Wielka Izba w wyroku z 19. 06. 2006 r., pkt 223-225.

99 Decyzja ETPC z 7. 05. 2013 r. w sprawie *Koufaki i ADEDY p. Grecji*, pkt 42-49. Do odmiennych wniosków co do dopuszczalności zastosowanych przez Grecję środków oszczędnościowych w sferze emerytalnej doszedł w kontekście prawa do zabezpieczenia społecznego Europejski Komitet Praw Społecznych. Komitet był co prawda skłonny uznać, że ograniczenia dotyczące dodatków świątecznych, wystarczająco wysokich emerytur oraz młodych emerytów, nie są same w sobie sprzeczne z Kartą, ale kumulatywny skutek wszystkich wprowadzonych przez Grecję restrykcji był w jego opinii niezgodny z art. 12 ust. 3. W szczególności Komitet wytknął rządowi, że ten nie przeprowadził choćby minimalnej oceny skutków zastosowania tych środków, co było konieczne dla ochrony szczególnie słabszych grup społecznych, ani nie skonsultował dostępnych analiz ze skarżącą federacją reprezentującą takie właśnie grupy, w związku z czym nie ustalił, czy można było zastosować jakies alternatywne środki; decyzja EKPS z 7. 12. 2012 r. w sprawie *IKA-ETAM p. Grecji*, pkt 77-83.

ogólnych traktatach praw człowieka pozwalają na wprowadzenie ograniczeń niektórych z przewidzianych w nich uprawnień, wyłącznie w stanie wojny bądź innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu (w AKPC - zagrażającego niepodległości lub bezpieczeństwu państwa)¹⁰⁰. Czy w takim razie, głęboki kryzys gospodarczy stanowi wystarczającą przesłankę do uruchomienia, nadzwyczajnych w końcu, środków?

Prima facie mogłoby się to wydawać zasadne w kontekście praw społecznych, szczególnie wrażliwych na stan gospodarki. Jednak ani MPPGSK, ani Protokół z San Salwador nie przewidują w ogóle takiego mechanizmu ograniczającego. Derogację zna za to EKS, również w wersji zrewidowanej (art. F). Cóż z tego jednak, jeśli do tej pory mechanizm ten nie został zastosowany w odniesieniu do zawartych w niej praw ani razu. Zdaje się to potwierdzać opinię, że ze względu na elastyczny charakter zobowiązań z traktatów społecznych, pozwalający na stopniowe i skorelowane z dostępnymi zasobami realizowanie uprawnień, derogacja nie jest instytucją niezbędną w tych umowach¹⁰¹. Tym bardziej nie jest ona niezbędna, gdy traktaty te zawierają generalne klauzule limitacyjne, takie jak art 4 MPPGSK, art. 5 Protokołu z San Salwador, czy art. 31 EKS (art. G ZEKS), umożliwiające szerokie uwzględnienie potrzeb – także ekonomicznych – państwa zmagającego się z sytuacją nadzwyczajną.

Podobnej elastyczności zobowiązaniowej pozbawione są traktaty wolnościowe; co więcej, spośród analizowanych, żaden nie przewiduje generalnej klauzuli limitacyjnej¹⁰². Traktaty te są zatem ewidentnie gorszym gruntem dla argumentów kwestionujących niezbędność mechanizmu derogacyjnego, tym bardziej, że praktyka dowodzi, że nie jest to mechanizm martwy. Jak się wobec tego przedstawia możliwość sięgnięcia po przewidziane w nich środki derogacyjne w razie popadnięcia państwa w kłopoty o charakterze ekonomicznym?

W 1984 roku międzynarodowe grono prawników przyjęło tzw. Zasady syrakuskie, rozpowszechniane następnie przez Komisję Praw Człowieka ONZ. Dotyczyły one limitacji i derogacji postanowień MPPOP. W punkcie 41 tego dokumentu znalazło wyraz przekonanie autorów, że „trudności gospodarcze nie mogą uzasadnić *per se* środków derogacyjnych”¹⁰³. To jednoznaczne stanowisko nie uzyskało takiegoż potwierdzenia w uwagach ogólnych Komitetu Praw Człowieka. Z użytych przykładów niebezpieczeństw publicznych wynika jednak, że turbulencje ekonomiczne zupełnie nie mieściły się w horyzoncie rozważań jego członków¹⁰⁴.

100 Por. art. 4 MPPOP, art. 27 AKPC, art. 15 EKPC, art. 30 EKS.

101 Por. E. Schmid, *Taking Economic, Social and Cultural Rights Seriously in International Criminal Law*, Cambridge 2015, s. 59.

102 Postanowienie przypominające taką klauzulę zawarto w art. 30 AKPC, niemniej Międzynarodowy Trybunał Praw Człowieka (MATPC) kwestionuje jej status jako samodzielnego mechanizmu ograniczającego, por. opinię doradcą MATPC z 9. 05. 1986 r., *Słowo „prawo” w art. 30 AKPC*, OC-6/86, Inter-Am. Ct. H.R. (Ser. A) nr 6 (1986), pkt 17.

103 Komitet wspomina o rozruchach, katastrofie i konflikcie zbrojnym, *Zasady syrakuskie o limitacji i derogacji postanowień MPPOP*, U.N. Doc. E/CN.4/1985/4.

104 Uwagi ogólne nr 29 z 31. 08. 2001 r., *Stan wyjątkowy (art. 4)*, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, pkt 3.

Odmienne poglądy wyrażane były w kontekście art. 15 EKPC, m. in. przez wieloletniego sędziego Trybunału strasburskiego Ronalda S. J. Macdonalda¹⁰⁵. Kryteria niebezpieczeństwa publicznego sformułowane przez Trybunał¹⁰⁶, a następnie doprecyzowane przez nieistniejącą już Europejską Komisję Praw Człowieka¹⁰⁷ nie wykluczają, jego zdaniem, zastosowania środków derogacyjnych także w przypadku kryzysu o charakterze gospodarczym. Podzielić tę opinię tym łatwiej, im bliższa innym traktatowym mechanizmom ograniczającym wydaje się nam natura derogacji. Jeśli przyjąć, że mechanizm ten nie może prowadzić – podobnie jak limitacja, zastrzeżenia, czy wyjątki *ex definitione* – do całkowitego zniesienia uprawnienia, choćby czasowego, a jedynie do głębokiej ingerencji w nie, przy zachowaniu jego istoty, to zmniejsza to presję na bardzo zawężającą wykładnię okoliczności, w których może zostać on zastosowany¹⁰⁸. Z kolei sprecyzowanie ścisłych kryteriów niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu, jak ma to miejsce w systemie EKPC, czyni zbytecznym – motywowane chęcią zabezpieczenia tego systemu przed nadużyciem art. 15 – aprioryczne wykluczenie pewnych rodzajów sytuacji nadzwyczajnych.

Dodajmy w końcu, że w stwierdzeniu zawartym w Zasadach syrakuskich, mówiącym że trudności ekonomiczne nie mogą uzasadnić *per se* derogacji, kryje się założenie, że mogą to uczynić ich dalsze konsekwencje (np. rozruchy wywołane kryzysem i połączone z osłabieniem – z tego samego powodu – struktur państwowych). W tym świetle, reguła ta sprawia wrażenie odbierania państwu inicjatywy, w najmniej sprzyjających okolicznościach. Tymczasem, szybka i odpowiednio mocna reakcja państwa, mogąca wymagać zastosowania środków nadzwyczajnych, może uprzędzić wystąpienie wspomnianych konsekwencji. Czyż nie o to chodziło Europejskiej Komisji Praw Człowieka, gdy warunkowała derogację nieuchronnością niebezpieczeństwa jako warunkiem alternatywnym wobec rzeczywistego niebezpieczeństwa?

105 R. S. J. Macdonald, *Derogation under Article 15 of the European Convention on Human Rights*, „Columbian Journal of Transnational Law” t. 36, 1997, s. 235-239.

106 „Wyjątkowa sytuacja kryzysu lub niebezpieczeństwa oddziałująca na całą populację i stwarzająca zagrożenie dla zorganizowanego życia społeczności tworzącej państwo”, wyrok ETPC z 1. 07. 1961 w sprawie *Lawless p. Irlandii*, sk. nr 332/57, The Law pkt 28.

107 (1) Istnienie rzeczywistego (*actual*) bądź nieuchronnego (*imminent*) niebezpieczeństwa, (2) którego skutki muszą dotyczyć całego narodu, (3) przy czym zagrożona musi być ciągłość zorganizowanego życia społeczeństwa, (4) a kryzys lub niebezpieczeństwo muszą być wyjątkowe w tym sensie, że normalne środki bądź ograniczenia dozwolone przez Konwencję w celu utrzymania bezpieczeństwa publicznego, zdrowia i porządku są całkowicie nieadekwatne. Raport Europejskiej Komisji Praw Człowieka z 5.11.1969 r. w sprawie *greckiej*, sk. nr 3321/67, 3322/67, 3323/67, 3344/67, Yearbook 12/72, pkt 113.

108 Taką intencję można wyczytać z raportu Europejskiej Komisji Praw Człowieka w sprawie *Irlandia p. Wielkiej Brytanii* (raport z 25.01.1976 r., sk. nr 5310/71, Volume 1, s. 97); podobnie: T. Jasudowicz, *Studium substancjalnych przesłanek dopuszczalności środków derogacyjnych*, [w:] *Prawa człowieka w sytuacjach nadzwyczajnych*, red. T. Jasudowicz, Toruń 1997, s. 72. Odmienny charakter derogacji podkreśla m. in. L. Garlicki (*Artykuł 15. Uchylenie stosowania zobowiązań w stanie niebezpieczeństwa publicznego*, [w:] *Konwencja o Ochronie...*, op. cit., s. 798), a na tle AKPC podobnie wypowiedział się Międzamyerykański Trybunał Praw Człowieka, opinia doradcza MATPC z 9. 05. 1986 r., *Słowo „prawo” w art. 30 AKPC*, pkt 14.

Ostatnią z wyróżnionych klauzul ograniczających jest klauzula zastrzeżeniowa¹⁰⁹. Jej specyfika polega na jednorazowej możliwości wprowadzenie ograniczeń praw człowieka podczas formalnego wiązania się traktatem przez państwo, co nie przeszkadza trwałemu charakterowi samych ograniczeń. Dokonuje się tego drogą jednostronnych oświadczeń zmierzających do wykluczenia lub modyfikacji skutku prawnego pewnych postanowień traktatu w ich zastosowaniu do składającego zastrzeżenie¹¹⁰.

Dopuszczalność zastrzeżeń jest przede wszystkim związana z ich niesprzecznością z przedmiotem i celem umowy, której dotyczą¹¹¹. Ocenie z tego punktu widzenia podlegać będzie co do zasady skutek, jaki niesie ze sobą zastrzeżenie, a tylko w wyjątkowych sytuacjach, motywacja stojąca za zastrzeżeniem i raczej nie chodzi tu o motywację ekonomiczną¹¹². Państwo może zatem próbować wykorzystać ten mechanizm dla ochrony swojego interesu gospodarczego, czy interesu gospodarczego swych obywateli. Tak zrobiła m. in. Nowa Zelandia składając zastrzeżenie do art. 10 ust. 2 MPPGSK, które dotyczyło odroczenia implementacji prawa matek do płatnych urlopów (urlopów z zapewnieniem odpowiednich świadczeń z tytułu zabezpieczenia społecznego) ze względu na sytuację gospodarczą i przewidywalne perspektywy w tym zakresie¹¹³.

Swoboda państwa jest mniejsza, gdy klauzula zastrzeżeniowa wprowadza specyficzne warunki zastrzeżenia. Mamy z tym do czynienia w Konwencji europejskiej, której art. 57 zawęża możliwość złożenia zastrzeżenia tylko do sytuacji i zakresu, w których postanowienia tej umowy są niezgodne z obowiązującym prawem

109 Można zaproponować następującą systematykę traktatów praw człowieka ze względu na ich stosunek do zastrzeżeń: (1) traktaty zakazujące składania zastrzeżeń; (2) traktaty dopuszczające składanie zastrzeżeń. W ramach pierwszej kategorii: (1) traktaty zakazujące składania zastrzeżeń w sposób dorozumiany (przykładem są tu konwencje MOP, szerzej na ten temat: R. Mizerski, *Metody...*, op. cit., s. 322-324); (2) traktaty zakazujące składania zastrzeżeń w sposób wyraźny (np. art. 9 Uzupełniającej Konwencji w sprawie zniesienia niewolnictwa, handlu niewolnikami oraz instytucji i praktyk zbliżonych do niewolnictwa, Dz. U. z 1963 r., nr 33, poz. 185; art. 4 Protokołu nr 6 do EKPC, Dz. U. Z 2001 r., nr 23, poz. 266). W ramach drugiej kategorii: (1) traktaty dopuszczające zastrzeżenia w sposób dorozumiany, w myśl art. 19 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów (Dz. U. z 1990 r., nr 74, poz. 439; np. MPPOP, MPPGSK); (2) traktaty dopuszczające zastrzeżenia wyraźnie, tj. zawierające klauzule zastrzeżeniowe. Wśród tych ostatnich: (1) traktaty warunkujące dopuszczalność zastrzeżenia jego zgodnością z przedmiotem i celem traktatu lub pośrednio odsyłające do tego warunku (np. art. 51 KPD, art. 46 KPON, art. 53 ArKPC; art. 20 Protokołu z San Salwador, art. 75 AKPC); (2) traktaty formułujące specyficzne warunki dopuszczalności zastrzeżenia (art. 57 EKPC; art. 2 Drugiego protokołu fakultatywnego do MPPOP w sprawie zniesienia kary śmierci, Dz. U. Z 2014 r., poz. 891; art. 2 Protokołu do AKPC dotyczącego zniesienia kary śmierci, tekst w: B. Gronowska, T. Jasudowicz, C. Mik, *Prawa człowieka. Dokumenty międzynarodowe*, Toruń 1993, op. cit.).

110 Art. 2 ust. 1d Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów.

111 Warunek zgodności zastrzeżenia z przedmiotem i celem traktatu odnosi się też do klauzul specyficznych, takich jak art. 57 EKPC, które określają inne wymagania wobec zastrzeżeń. Por. M. A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2010, s. 773.

112 Mam na myśli np. rasistowską motywację.

113 <URL=https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en>, [dostęp: 12.10.2015].

państwa składającego zastrzeżenie. Rzeczony warunek utrudnia, choć nie uniemożliwia składanie zastrzeżeń motywowanych ekonomicznie. Obrazuje to przykład Monako, które przystępując w 2005 r. do EKPC złożyło zastrzeżenie do art. 6 ust. 1, 8 oraz 14, chcąc zabezpieczyć obowiązywanie własnych regulacji zapewniających pierwszeństwo zatrudnienia Monakijczyków¹¹⁴.

Spśród wyraźnych metod ograniczania praw człowieka do omówienia pozostały ograniczenia definicyjne. To bardzo zróżnicowana wewnętrznie grupa przepisów, co zdaje się zwiększać szanse odnalezienia wśród nich przykładów restrykcyjnego oddziaływania czynnika ekonomicznego na treść uprawnień. Trzeba więc zauważyć, że ze względu na swój charakter, ograniczenia definicyjne nie nadają się do tego najlepiej. Są to bowiem ograniczenia, które już na etapie wprowadzania do aktu prawnego muszą być skonkretyzowane w odniesieniu do określonego uprawnienia. Tymczasem powody ekonomiczne mogące stać za ograniczeniami praw człowieka są różnorodne i podlegają dynamicznym zmianom, co utrudnia ich zrelatywizowanie do danego przedmiotu ochrony. To, co stanowi ich wspólny mianownik, nadaje się natomiast bardziej do ujęcia w postaci kategorii ogólnych – np. dostępnych zasobów bądź dobrobytu gospodarczego kraju – właściwych dla klauzul ograniczających albo zobowiązaniowych. Z kolei obecność w akcie prawnym generalnych klauzul ograniczających bądź klauzul zobowiązaniowych odwołujących się do ogólnych kategorii ekonomicznych, redukuje potrzebę ich konkretyzowania w ograniczeniach definicyjnych.

Do najbardziej charakterystycznych wyjątków *ex definitino* zaliczają się wyłączenia spod zakazu pracy przymusowej lub obowiązkowej. Sposób regulowania tej problematyki narzuciła prawu międzynarodowemu Konwencja MOP nr 29 z 1930 roku¹¹⁵. W jej art. 2 ust. 2d czytamy, że pojęcie pracy przymusowej lub obowiązkowej nie obejmuje wszelkiej pracy lub usług wymaganych w wypadkach siły wyższej, to znaczy w razie wojny, klęsk itd. „i w ogóle wszelkich okoliczności stanowiących niebezpieczeństwo dla życia lub dobrobytu (ang. *well-being*) ogółu lub pewnej części ludności”. Innymi słowy, żądanie świadczenia pracy pod przymusem i niedobrowolnej może okazać się uzasadnione m. in. w razie klęski zagrażającej dobrobytowi społeczeństwa¹¹⁶. Jeśli zważyć, że język traktatów (MPPOP, EKPC, AKPC) jest w tym wypadku mniej wymagający, niż ten opisujący warunki, w jakich można derogować uprawnienia, rośnie prawdopodobieństwo, że klęską zagrażającą dobrobytowi społeczeństwa okazać się może również problem natury gospodarczej.

Specyficzne przykłady ekonomicznie zabarwionych wyjątków *ex definitino* znaleźć można także w innych konwencjach MOP. Mam tu na myśli zwłaszcza art. 5 i 8 Konwencji nr 138¹¹⁷.

Przyglądając się orzecznictwu Trybunału strasburskiego zauważymy jednak, że wątki ekonomiczne przenikają do refleksji tego sądu na gruncie ograniczeń definicyjnych, nienawiązujących do ekonomicznych przyczyn ingerencji

114 List of declarations made with respect to treaty No. 005, <URL=<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeDeclarations.asp?NT=005&CM=8&DF=23/04/2015&CL=EN&VL=1>>, [dostęp: 12.10.2015].

115 Dz. U. z 1959 r. nr 20, poz. 122.

116 Por. art. 8 ust. 3 MPPOP, art. 4 ust. 3 EKPC, art. 6 ust. 3 AKPC.

117 Szerzej: R. Mizerski, *Metody...*, op. cit., s. 316-317.

w uprawnienie. Dzieje się tak w następstwie uzupełniania istniejących warunków ograniczenia o warunki niesformułowane wyraźnie w odpowiednich przepisach EKPC. To z kolei ma swoją przyczynę w obserwacji, że wyłączenia podmiotowe lub przedmiotowe okazują się często za mało zniuansowane w konfrontacji z bogactwem sytuacji faktycznych i mogą prowadzić do zbyt głębokich ingerencji. Punktem odniesienia dla tych poczynań Trybunału są pełne klauzule limitacyjne z ich wymogami legalności, celowości i konieczności. W efekcie kwestie ekonomiczne mają okazję wypłynąć, podobnie jak w klauzulach limitacyjnych, w związku z rozważaniem celu i proporcjonalności ingerencji¹¹⁸.

Proces ten zachodzi m. in. w trakcie wykluczania ewentualnej arbitralności detencji w sporach dotyczących naruszenia art. 5 ust. 1 Konwencji. W sprawie *James, Wells i Lee p. Wielkiej Brytanii* brak środków w systemie penitencjarnym stanął na przeszkodzie odbyciu przez skarżących – skazanych bezterminowo – wymaganych kursów, a tym samym pozbawił ich możliwości zwolnienia. Trybunał zaznaczył, że jakkolwiek kwestie dostępnych zasobów mogą mieć w tym kontekście znaczenie, to w tym przypadku niewystarczające środki były konsekwencją błędów w planowaniu i przewidywaniu skutków zastosowanych środków¹¹⁹.

Lepszą okazję dla uwzględnienia interesu gospodarczego państwa niż ograniczenia definicyjne mogą teoretycznie dawać ograniczenia dorozumiane. Są to ograniczenia, które nie znalazły wyrazu w tekście aktu prawnego, ale są wrodzone w dane uprawnienie albo wynikają z niego właśnie w sposób dorozumiany. Warunki, na jakich mogą zostać one wprowadzone, kształtuje praktyka. W orzecznictwie strasburskim jest to do pewnego stopnia wspólny standard obejmujący: nienaruszalność istoty uprawnienia; legalność ograniczenia; jego celowość odpowiadającą zasadzie rządów prawa i generalnym celom EKPC; oraz jego proporcjonalność z punktu widzenia realizowanego celu i zastosowanych środków¹²⁰. Przywodzi to na myśl warunki limitacji, z tym że dopuszczalne przyczyny ingerencji nie są z góry określone, otwierając drzwi m. in. dla tych z nich, które mają charakter gospodarczy. Co więcej, podobnie jak ma to miejsce w klauzulach limitacyjnych, wątki ekonomiczne mogą być obecne również przy rozważaniu proporcjonalności ingerencji.

Tytułem przykładu wspomnieć można o sprawie *Velyo Velev p. Bułgarii*, w której pozwane państwo uniemożliwiło aresztantowi uczęszczanie do szkoły więziennej. Trybunał uznał to za ingerencję w prawo do nauki skarżącego, tj. art. 2 Protokołu nr 1 do Konwencji. Przepis ten posługuje się językiem uprawnień absolutnych, jednak Trybunał uznaje jego ograniczalną naturę. Dochodząc do wniosku, że *in concreto* doszło do naruszenia tej gwarancji, sędziowie strasburscy zauważyli m. in., że pozwane państwo nie przedstawiło żadnych praktycznych powodów swojej odmowy, takich np. jak brak wystarczających środków pozostających w dyspozycji szkoły¹²¹.

118 R. Mizerski, *Test legalności w systemie Europejskiej konwencji praw człowieka*, Warszawa 2009, s. 132-134, 142.

119 Wyrok ETPC z 18. 09. 2012 r. w sprawie *James, Wells i Lee p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 25119/09, 57715/09, 57877/09, pkt 220.

120 R. Mizerski, *Test...*, op. cit., s. 138-140.

121 Wyrok ETPC z 27. 05. 2014 r. w sprawie *Velyo Velev p. Bułgarii*, sk. nr 16032/07, pkt 43.

Jest jednak taki rodzaj spraw dotyczących uprawnienia podlegającego ograniczeniom dorozumianym, w których Trybunał pryncypialnie odrzuca możliwość ingerencji z powodów gospodarczych. Chodzi o prawo dostępu do sądu w sprawach cywilnych. Byłoby ono iluzoryczne, gdyby prawomocny wyrok nie był egzekwowany ze szkodą dla jednej ze stron postępowania. Kiedy więc uczestnik operacji ratunkowej w elektrowni atomowej w Czarnobylu, który przypłacił to zaangażowanie utratą zdrowia, uzyskał od państwo odszkodowanie w postępowaniu przed sądami krajowymi, ale odszkodowanie to nie zostało wypłacone ze względu na brak środków finansowych, Trybunał strasburski jednoznacznie odrzucił takie tłumaczenie podkreślając, że „państwo nie może powoływać się na brak funduszy jako pretekst do niehonorowania długu potwierdzonego wyrokiem sądowym”¹²².

Rozważania dotyczące znaczenia czynników ekonomicznych w procesie ograniczania praw człowieka byłyby niepełne, jeśli zabrakłoby pytania o prawa absolutne. Pozornie, pytanie to może wydawać się czysto retorycznym, skoro bowiem prawo jest absolutne to znaczy, że nie poddaje się żadnym ograniczeniom, w żadnych okolicznościach. Ten logiczny wniosek wymaga jednak skonfrontowania z praktyką, zważywszy na możliwość modelowania granic uprawnienia także poprzez sposób jego definiowania, a zwłaszcza definiowania związanych z nim obowiązków pozytywnych i ewentualną rolę w tym procesie właśnie czynnika ekonomicznego.

Spśród praw absolutnych, najbogatszy dorobek orzecznicy, Trybunał strasburski wypracował w odniesieniu do wolności od tortur, nieludzkiego lub poniżającego traktowania i karania (art. 3 EKPC). W dwóch rodzajach spraw z tego obszaru, wyraźnie zaznaczyło się jego stanowisko co do wpływu sytuacji gospodarczej na interpretację rzeczonego standardu. Były to spory na tle warunków detencji oraz sytuacji imigrantów, w tym wydalania ich do kraju pochodzenia.

Trybunał miał wielokrotnie okazję podkreślać, że brak zasobów, podobnie jak i inne problemy strukturalne państwa, nie wyklucza ani nie osłabia jego odpowiedzialności za warunki pozbawienia wolności. Państwo ma obowiązek zorganizowania swojego systemu penitencjarnego w sposób zgodny z wymaganiami art. 3, bez względu na problemy finansowe czy logistyczne, których doświadcza¹²³. Dotyczy to także problemu przeludnienia w celach, z którym Polska zmagą się od lat. Jeśli państwo nie jest w stanie się z nim uporać, powinno porzucić surową politykę karną, zmniejszając liczbę osadzonych, i stosować inne kary i środki karne niż pozbawienie wolności¹²⁴. Powyższe słowa Trybunału interpretuję jako całkowite odrzucenie gotowości pójścia na kompromis z realiami ekonomicznymi państwa w sporach tego typu.

Natomiast w sprawach imigranckich, determinacja sędziów strasburskich nie zawsze wydaje się równie wielka. Do grupy tej należą sprawy dotyczące zakazu wydalania cudzoziemców do krajów, w których mogliby się oni znaleźć w sytuacji sprzecznej z art. 3 EKPC, ze względu na ryzyko nieotrzymania właściwej opieki,

122 Wyrok ETPC z 7. 05. 2002 r. w sprawie *Burdov p. Rosji*, sk. nr 59498/00, pkt 34-35.

123 Wyrok ETPC z 27. 01. 2015 r. w sprawie *Neshkov i inni p. Bułgarii*, sk. nr 36925/10, 21487/12, 72893/12, 73196/12, 77718/12, 9717/13, pkt 229. Zgodnie z pkt 4 Europejskich reguł więziennych „Warunków więziennych naruszających prawa człowieka więźniów nie uzasadnia brak środków”, zalecenie Komitetu Ministrów Rady Europy z 11. 01. 2006 r., Rec(2006)2.

124 Wyrok ETPC z 22. 10. 2009 r. w sprawie *Orchowski p. Polsce*, sk. nr 17885/04, pkt 153.

zwłaszcza opieki medycznej. Ten wysoki standard Trybunał ustanowił w sprawie terminalnie chorego na AIDS przemytnika narkotyków, który nie mógł w kraju pochodzenia (Saint Kitts i Nevis) liczyć ani na właściwą opiekę medyczną, ani na zainteresowanie rodziny. Trybunał zaznaczając wyjątkowość okoliczności tej sprawy i decydujące znaczenie dla jej wyniku „nieodpartych względów człowieczeństwa”, podkreślił jednocześnie, że zasadą pozostaje, iż w przypadku wydalania cudzoziemców, skazanych na karę więzienia i korzystających w jej trakcie z pomocy socjalnej, medycznej bądź innej nie mogą oni, co do zasady, powoływać się na konieczność kontynuowania tej pomocy jako argument przeciw wydaleni¹²⁵.

Przyczyny tego stanowiska Trybunał wyjaśnił w innej sprawie. Jego zdaniem biorąc pod uwagę fundamentalne znaczenie art. 3 w systemie EKPC, potrzebne jest zachowanie pewnego zakresu elastyczności, pozwalające sprzeciwić się wydaleni. Jednak art. 3 nie może być rozumiany jako wymagający od państwa zapewnienia cudzoziemcom niemającym prawa pobytu, darmowej i nieograniczonej opieki medycznej. Przeciwnie stanowisko nakładałoby bowiem na nie zbyt wielki ciężar¹²⁶. I faktycznie, przez lata od wyroku *D. p. Wielkiej Brytanii*, Trybunał nie mógł dopatrzeć się w sprawach, w których pojawiał się wątek niedostatecznej opieki w kraju przeznaczenia, wspomnianych nadzwyczajnych okoliczności.

Jednak w ostatnim okresie zapadały też wyroki, w których Trybunał *express verbis* odnosił się do problemów gospodarczych pozwanych państw, nie znajdując w nich jednocześnie usprawiedliwienia dla sposobu, w jaki państwa te radziły sobie z falą imigrantów¹²⁷. O ile w sprawie *M.S.S. p. Belgii i Grecji* zastosowanie wobec osoby ubiegającej się o azyl testu zaspokojenia podstawowych potrzeb ludzkich, tj. żywności, higieny, schronienia a także bezpieczeństwa oraz nadziei na poprawę sytuacji w przewidywalnym czasie¹²⁸, nie budzi żadnych zastrzeżeń, to podejście ze sprawy *Hirsi Jamaa* jest bardziej kontrowersyjne. Wymaganie od państwa, które podejmuje na morzu otwartym przemycających, nielegalnych imigrantów i w ten sposób być może ratuje im życie, by przed odstawieniem do portu początkowego zbadało sytuację indywidualną każdego z nich, co wymaga czasu i pieniędzy, i nie da się przeprowadzić na pokładzie podejmującego okrętu, może obrócić się przeciwko osobom znajdującym się w podobnej sytuacji, osłabiając gotowość państw-stron Konwencji do takich działań. Kwestią otwartą pozostaje też to, czy przy nasileniu się wspomnianego procederu, państwo będzie w stanie – w sensie finansowym i logistycznym – sprostać temu wysokiemu standardowi.

125 Wyrok ETPC z 2. 05. 1997 r. w sprawie *D. p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 30240/96, pkt 54.

126 Wyrok ETPC z 27. 05. 2008 r. w sprawie *N. p. Wielkiej Brytanii*, sk. nr 26565/05, pkt 44.

127 Wyrok ETPC z 21. 01. 2011 r. w sprawie *M.S.S. p. Belgii i Grecji*, sk. nr 30696/09, pkt 223; wyrok ETPC z 23. 02. 2012 r. w sprawie *Hirsi Jamaa i inni p. Włochom*, sk. nr 27765/09, pkt 122.

128 Wyrok ETPC z 21. 01. 2011 r. w sprawie *M.S.S. p. Belgii i Grecji*, pkt 254.

Dumping socjalny czy brak woli ustanowienia wspólnych standardów socjalnych?

Przypadek międzynarodowego transportu drogowego

Social Dumping or the Lack of Willingness to Establish Common Social Standards?

The Case of European Transnational Road Freight Transport

The aim of this article is to demonstrate how the lack of symmetry between economic and social dimension of the European integration can lead to legal uncertainty about workers' protection and their rights. The article is the analysis of the transnational road freight transport. We are therefore dealing with two parallel discourses. The first one is concerned with economic freedoms, in other words, kind of market protection that is incompatible with the Treaty on the Functioning of European Union. The protection of the markets in the so-called old member states and the unjustified market access limitations for the business from the new member states by introducing minimum wage or increasing the administrative control (and fees) related to the introduced schedule of working hours and driver's rest time. This latter can be described as the social dumping discourse. It points to the radically lower wages (also lower compensation levels for work-related expenses) that central and eastern European drivers receive.

Barbara Surdykowska

magister prawa

Celem artykułu jest pokazanie, w jaki sposób asymetria pomiędzy ekonomicznym a społecznym wymiarem procesu integracji europejskiej może przyczynić się do powstania niepewności prawnej w odniesieniu do poziomu ochrony pracowników i przysługujących im uprawnień¹. Analizie zostanie poddany sektor międzynarodowego transportu drogowego (*road*

1 Artykuł przedstawia wyłącznie osobiste poglądy autorki i nie wyraża stanowiska Biura Eksperckiego KK NSZZ Solidarność

freight transport). Stał się on w ostatnich miesiącach polem burzliwej debaty między przedsiębiorcami, związkami zawodowymi a rządami państw członkowskich UE. Katalizatorem było oczywiście wprowadzenie w Niemczech z początkiem 2015 roku ustawy o płacy minimalnej (*Mindestlohngesetz*, dalej MiLoG) i objęcie nią także pracowników zagranicznych firm świadczących usługi na terenie Niemiec lub wykonujących przewozy tranzytowe. Zdaniem przedsiębiorstw transportowych z Europy Środkowo-Wschodniej (a także rządów tych krajów) chodzi tu o ochronę niemieckiego rynku, a ukrytym celem jest obniżenie konkurencyjności przedsiębiorstw z nowych państw członkowskich. Narusza to więc unijną zasadę swobody przepływu usług. Z drugiej jednak strony, właśnie w tym sektorze pojawiają się bardzo często oskarżenia o stosowanie dumpingu socjalnego. Wskazuje się, że niższe wynagrodzenia pracowników z Europy Środkowo-Wschodniej (dalej: CEE) prowadzą do nieuczciwej konkurencji wobec przedsiębiorstw transportowych z tzw. starych państw członkowskich². Równocześnie przedstawiciele pracowników (przede wszystkim European Transport Workers' Federation – ETF) nagłaśniają przypadki niegodnych warunków pracy, gdyż kierowcy z CEE muszą wozic ze sobą jedzenie, nie mają środków na spanie w motelach, nie mają dostępu do infrastruktury sanitarnej.

Mamy więc obecnie do czynienia z dwoma równoległymi dyskursami. Pierwszy z nich dotyczy swobód ekonomicznych, a więc niezgodnej z Traktatem o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej Traktat albo TFUE) ochrony rynku w tzw. starych państwach członkowskich i nieuzasadnionego ograniczania dostępu do rynku dla przedsiębiorstw z nowych państw członkowskich poprzez wprowadzenie płacy minimalnej (powszechnej w Niemczech, sektorowej w Norwegii) czy zwiększenie kontroli administracyjnej (i kar) związanych z przestrzeganiem przepisów o czasie pracy i zasadach spędzania wypoczynku poza kabiną (Francja). Najlepszym przykładem tego dyskursu jest powstanie networku *Stop neoprotectionism in European Road Transport*³. Drugi można określić jako dyskurs „dumpingu socjalnego”. Wskazuje on na radykalnie niższe płace, a także świadczenia rekompensujące wydatki ponoszone w czasie pracy, jakie otrzymują kierowcy z CEE. Dumping socjalny łączy się także z narastającym zagrożeniem zatrudnienia przez *letter box company*, które powstają tylko w celu wykorzystania różnic pomiędzy państwami członkowskimi w zakresie wysokości pozapłacowych kosztów pracy (przede wszystkim w postaci składki na ubezpieczenia społeczne).

W tej sytuacji uzasadnione jest postawienie pytania o podstawy standardów pracy kierowców transportu międzynarodowego. Wydaje się bowiem, że w niektórych przypadkach mamy do czynienia z sytuacją, w której prawo UE nie zapewnia właściwego poziomu takiej ochrony.

2 Warto zwrócić uwagę, że samo pojęcie dumpingu socjalnego jest bardzo kontrowersyjne – często utożsamia się je z samym faktem niższych wynagrodzeń, co nie wydaje się prawidłowe. Por. M. Bernaciak, *Social dumping: political catchphrase or threat to labour standards?* ETUI Working Paper.

3 <URL=<http://www.stopneoprotectionism.eu/>>, [dostęp: 12.10.2015].

Transport drogowy w UE i główne trendy po rozszerzeniu 2004-07

Kiedy popatrzymy na strukturę całego transportu w UE, widzimy zdecydowaną przewagę transportu drogowego (72%)⁴. W ramach transportu drogowego dominują oczywiście krajowe przewozy dokonywane przez przewoźników krajowych (67%). Udział transportu międzynarodowego wzrósł z 30% całego transportu w 2004 roku, do 33% w roku 2012. Największą jego część stanowią przewozy dwustronne (25%), dalej przewozy *cross-trade* (wykonywane przez pojazdy zarejestrowane w państwie trzecim) (7%), oraz krajowe przewozy dokonywane przez zagranicznych przewoźników (tzw. kabotaż) (1%). Udział transportu *cross-trade* w całym transporcie drogowym wzrósł prawie dwukrotnie w latach 2004-2012. Oznacza to, że ten typ transportu jest obecnie najprężniej rozwijającym się segmentem rynku transportu drogowego towarów⁵.

Sektor transportu drogowego zatrudnia według Komisji Europejskiej prawie 3 mln pracowników⁶, a w ocenie International Road Transport Union (IRU) zapewnia pracę dla ponad 6,5 mln obywateli UE⁷. Jest to sektor silnie zmaskulinizowany – tylko 9% stanowią kobiety zatrudnione głównie na stanowiskach administracyjnych. Charakteryzuje się także wyższą od przeciętnej dla unijnej *non-finance economy* średnią wieku oraz niższym poziomem wykształcenia pracowników. Wydajność pracy jest niższa od średniej dla całej gospodarki UE, a także najniższa wśród wszystkich rodzajów transportu. Jest to ponadto jedyny sektor transportu, gdzie wydajność pracy maleje⁸. Warunki pracy w sektorze transportu drogowego są trudne. Potwierdzeniem jest jego niska atrakcyjność. Europejska Agencja Bezpieczeństwa i Zdrowia w pracy wskazuje na takie czynniki jak to, że kierowcy często pracują w pojedynkę, dotyczy ich zarządzanie zgodne z koncepcją „dokładnie na czas” czy naciski klientów, które prowadzą do dużego napięcia w pracy, długotrwałe siedzenie i narażenie na wibracje⁹.

Unijny rynek drogowych przewozów towarowych uległ zasadniczej zmianie po wejściu do UE dwunastu nowych państw z Europy Środkowo-Wschodniej. Dzięki bardzo niskim kosztom pracy, firmy z tych krajów zaczęły z powodzeniem konkurować na rynku przewozów międzynarodowych i wręcz zdominowały przewozy *cross-trade*. W 2013 r. wyrażony w t/km poziom przewozów *cross-trade* polskich firm był prawie równy wielkości dla wszystkich starych państw UE (UE-15) razem wziętych. Ten sam wskaźnik dla małej Słowacji był dwukrotnie wyższy niż dla Niemiec. W usługach kabotażowych firmy z zachodniej Europy nie dały się jeszcze wyprzeć z rynku, ale i tu zauważalna jest wiodąca pozycja Polski, która generuje ponad 20% unijnych przewozów.

4 W pozostałym zakresie to transport kolejowy 17%, wodnośródlądowy 6% oraz za pomocą gazociągów 5%.

5 Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu europejskiego i rady w sprawie stanu unijnego transportu drogowego, COM (2014) 222 final z 14.04.2014, s. 2.

6 European Commission (2012): EU Transport in figures – Statistical pocket book 2012, Brussels.

7 <URL=https://www.iru.org/en_road-freight-transport>, [dostęp: 12.10.2015].

8 Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu europejskiego i rady w sprawie stanu unijnego transportu drogowego, COM(2014) 222 final z 14.04.2014, s. 5.

9 OSH in figures: Occupational safety and health in the transport sector- an overview, 2011.

Trudno się dziwić, że taka tendencja napędzana utrzymującymi się wyraźnymi dysproporcjami w poziomie wynagrodzeń między nowymi a starymi państwami UE, powoduje ze strony tych ostatnich oskarżenia o dumping socjalny. Pojęcie to jest bardzo szeroko stosowane zarówno po stronie pracowniczej (ETF, krajowe związki zawodowe) jak i po stronie pracodawców¹⁰. W ocenie Komisji Europejskiej wskazane powyżej dysproporcje w sektorze transportu drogowego są porównywalne do różnic w wysokości średniego wynagrodzenia w całej UE i w odniesieniu do całej gospodarki. Komisja sama jednak zauważa, że różnice te mogą mieć większy wpływ na konkurencję w tym sektorze ze względu na mobilny charakter transportu drogowego. W przeciwieństwie do innych sektorów usługi transportowe mogą być świadczone czasowo w innych państwach członkowskich z zachowaniem warunków płacowych państwa członkowskiego miejsca zamieszkania¹¹.

Czy prawo UE chroni pracowników międzynarodowego transportu drogowego?

Skoro różnice w poziomie wynagrodzeń mogą mieć istotny wpływ na warunki konkurowania firm wykonujących usługi w międzynarodowym transporcie drogowym, można zakładać istnienie silnych tendencji do minimalizowania kosztów pracy po stronie przedsiębiorców tego sektora. Nasuwa się oczywiste pytanie, czy istnieją skuteczne gwarancje prawne służące ochronie pracowników.

Analizę wypada zacząć od dyrektywy dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (96/71/EC, dalej: dyrektywa o pracownikach delegowanych). Bez żadnych wątpliwości wyklucza ona wprost jedynie „przedsiębiorstwa marynarki handlowej w odniesieniu do personelu pływającego” (art. 1 ust. 2). Tak więc nie mamy do czynienia z podmiotowym wyłączeniem pracowników transportu drogowego. Należy także podkreślić, że zakres dyrektywy o pracownikach delegowanych nie wyklucza *a priori* żadnych konkretnych typów umów przewozowych, o ile spełnione są pozostałe warunki wskazane w dyrektywie. Tak więc dyrektywa może mieć zastosowanie potencjalnie do międzynarodowych umów transportowych, do kabotażu, transportu kombinowanego i transgranicznego. Dyrektywa zawiera dwie definicje. Po pierwsze, definicję pracownika delegowanego (art. 2) jak i definicję samego delegowania (art. 1). Zgodnie z art. 2 dyrektywy określenie „pracownik delegowany” oznacza pracownika, który przez ograniczony okres wykonuje swoją pracę na terytorium innego państwa członkowskiego, niż państwo w którym zwyczajowo pracuje”. Ust. 2 art. 2 precyzuje, że dla celów dyrektywy przyjmuje się definicję pracownika, którą stosuje się w prawie państwa członkowskiego, na terytorium którego pracownik jest delegowany. Art. 1 dyrektywy zawiera definicję „delegowania”. Jest to sytuacja, w której istnieje przedsiębiorstwo działające w państwie członkowskim, które w ramach świadczenia usług poza jego granicami deleguje pracowników na terytorium innego państwa członkowskiego w ramach jednej z trzech opisanych w artykule sytuacji (w największym uproszczeniu: wykonywanie usługi, delegowanie w ramach holdingu, delegowanie poprzez agencję pracy tymczasowej).

10 Np. <URL=http://www.etf-europe.org/PressReleases.cfm>, [dostęp: 12.10.2015]; <URL=http://www.ft.com/cms/s/0/6cc63d84-72f9-11e3-b05b-00144feabdc0.html#axzz3hpHz2dKc>, [dostęp: 12.10.2015].

11 Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu europejskiego I rady w sprawie stanu unijnego transport drogowego, COM (2014) 222 final z 14.04.2014, s. 12.

Hipotetycznie w odniesieniu do pracowników międzynarodowego transportu drogowego mogłyby zachodzić wszystkie trzy wskazane wcześniej modele delegowania, przy czym pierwszy w najmniejszym zakresie ze względu na istniejące ograniczenia dostępu do rynku (np. ograniczenia dotyczące kabotażu). Model dwa (delegowanie w ramach holdingu) i trzy (praca poprzez agencję pracy tymczasowej) potencjalnie mogą mieć miejsce. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że w odniesieniu do większości kierowców transportu międzynarodowego dyrektywa o pracownikach delegowanych nie znajdzie zastosowania, gdyż pracownicy nie spełnią definicji pracownika delegowanego (nie wykonują pracy na terytorium innego państwa członkowskiego przez ograniczony okres) ani sytuacja, w której pracują nie spełnia definicji delegowania.

Możemy także wskazać na kilka najczęściej występujących sytuacji, które roboczo można określić jako „fałszywe delegowanie”. Chodzi o sytuacje, które są powiązane ze swobodą świadczenia usług i szeroko pojętą mobilnością (wynikającą np. z charakteru pracy – kierowca transportu międzynarodowego albo wynikającą ze zmian technologicznych – możliwość wykonywania zadań w sposób zdalny co relatywnie niedawno nie było technicznie możliwe albo było ekonomicznie opłacalne), ale nie stanowią delegowania. Najczęściej nie mamy do czynienia z „właściwym delegowaniem”, a z „fałszywym delegowaniem”, dlatego że:

- pracodawca nie prowadzi faktycznej działalności w państwie członkowskim innym niż państwo wykonywania usługi (co określane jest w literaturze jako zagadnienie „*letter box company*”)¹²;
- nie ma relacji zatrudnienia pomiędzy „delegującym” a „delegowanym” (tutaj pojawia się problem fałszywego samozatrudnienia);
- „delegowany” nie pracuje „zazwyczaj” („na normalnych zasadach”) w państwie innym niż państwo wykonania usługi¹³.

Z faktu, że daną osobę zakwalifikujemy jako „pracownika delegowanego”, który jest delegowany, wynikają konsekwencje wskazane w art. 3 dyrektywy, który wskazuje w uproszczeniu, że, niezależnie od prawa jakiemu podlega stosunek pracy w pewnym zakresie¹⁴, uprawnienia pracownicze muszą być zgodne z prawem lub

12 Nie chciałabym w tym miejscu rozwijać wątku *letter box company* jako dość szczegółowo omówionego w literaturze. Zagrożenie wynikające z *letter box company* polega na tym, że powstaje fikcyjne przedsiębiorstwo w państwie członkowskim wybranym w taki sposób, aby skorzystać z najniższych kosztów ubezpieczeń społecznych lub innych zapłacanych elementów wynagrodzenia. Inne zagrożenie polega na efemeryczności takich podmiotów (lub łańcuszka takich podmiotów), co uniemożliwia realne dochodzenie roszczeń. J. Creemers, *EU economic freedoms and social dumping*, [w:] *Market Expansion and Social Dumping in Europe*, red. M. Bernaciak, Abingdon-New York 2015, s. 173-189.

13 Por. A. van Hoek, M. Houwerzij, „*Posting*” and „*Posted Workers*”: *The Need for Clear Definitions of Two Concepts of the Posting of Workers Directive*, „*Cambridge Yearbook of European Legal Studies*” 14, 2011/2012.

14 Zakres ten jest określony w art. 3 dyrektywy o pracownikach delegowanych i jest to:

- maksymalny okres pracy i minimalny okres wypoczynku,
- minimalny wymiar płatnych urlopów rocznych,
- minimalne stawki płacy, wraz ze stawką za nadgodziny,
- warunki wynajmu pracowników, w szczególności przez przedsiębiorstwa zatrudnienia tymczasowego,

układami zbiorowymi uznanymi za powszechnie obowiązujące państwa przyjmującego. Pierwotnie dyrektywa o pracownikach delegowanych była interpretowana jako dyrektywa „minimalna” w tym sensie, że wskazywała minimalny poziom ochrony, który musi być zagwarantowany pracownikowi delegowanemu. Ku takiej interpretacji skłaniał zwłaszcza motyw 17. preambuły do dyrektywy stanowiący „bezwzględnie obowiązujące przepisy w zakresie ochrony minimalnej, które pozostają w mocy w kraju przyjmującym nie powinny stanowić przeszkody dla stosowania korzystniejszych dla pracowników warunków zatrudnienia”. Analizując jednakże orzecznictwo ETS, wyraźnie widać, że nastąpiła interpretacja dyrektywy jako „maksymalnej” w tym sensie, że ustanowienie przez państwo regulacji prawnej, która przewiduje szerszy zakres ochrony pracowników delegowanych, stanowi naruszenie prawa do świadczenia usług w innym państwie członkowskim¹⁵. Jak już jednak wskazałam, art. 3 dyrektywy o pracownikach delegowanych nie ma zastosowania w odniesieniu do zdecydowanej większości pracowników transportu międzynarodowego, gdyż nie są to pracownicy delegowani.

W sytuacji gdy pracownik z jednego państwa członkowskiego zaangażowany jest w wykonie usługi w innym państwie członkowskim (jego pracodawca korzysta ze swobody świadczenia usług w innym państwie członkowskim), a nie uznamy go za pracownika delegowanego (bo nie spełnia kryteriów wskazanych w art. 1 i 2 dyrektywy o pracownikach delegowanych), państwo przyjmujące może przyznać mu uprawnienia w szerszym zakresie niż wynika to z art. 3 dyrektywy o pracownikach delegowanych (i zastosować je w oparciu o art. 9 Rozporządzenia Rzym I) tak długo, jak to nie będzie sprzeczne z Traktatem¹⁶. Tak więc sytuacja takiego pracownika winna być oceniona w świetle zapisów Traktatu i Rozporządzenia Rzym I (lub poprzedników tej regulacji)¹⁷.

Jeżeli chodzi o Traktat warto pamiętać o istniejących ograniczeniach dotyczących obowiązującej w danym państwie płacy minimalnej (powszechnej lub w danym sektorze) w kontekście swobody świadczenia usług. Europejski Trybunał Sprawiedliwości odniósł się do zapewnienia godziwego wynagrodzenia pracowników jako ważnego elementu „nadrzędnego interesu ogólnego” uzasadniającego ograniczenie swobody świadczenia usług. Zasady dotyczące testu proporcjonalności wskazanego w tym zakresie znajdujemy w orzeczeniu Mazzoleni¹⁸. Trybunał jednoznacznie potwierdza, że prawo wspólnotowe (obecnie unijne) nie zabrania państwom członkowskim ustanawiania w swoim prawie krajowym płacy minimalnej w stosunku do każdej osoby, która jest zatrudniona nawet czasowo na ich terytorium¹⁹.

-
- zdrowie, bezpieczeństwo i higiena w miejscu pracy,
 - środki ochronne stosowane w odniesieniu do warunków zatrudnienia kobiet ciężarnych lub kobiet tuż po urodzeniu dziecka, dzieci i młodzieży,
 - równość traktowania mężczyzn i kobiet, a także inne przepisy w zakresie niedyskryminacji.

15 Widać to wyraźnie w orzeczeniu C-319/06 Komisja v. Luksemburg.

16 Por. A. van Hoek, M. Houwerzij, „Posting” and „Posted Workers...”, op. cit.

17 Widać to w orzeczeniach ETS: C-49/98 Finalarte; C-164/99 Portugaia Construcões; C-165/98 Mazzoleni; C-369/96 Arblade czy C-272/94 Guiot.

18 Wyrok ETS z 15 marca 2001 r. w sprawie C-165/98 Mazzoleni.

19 Mazzoleni, §28.

Trybunał odwołuje się w tym miejscu do wcześniejszych orzeczeń w sprawach: Seco §14²⁰, Guiot §12 oraz sprawa Arblade §41. Trybunał równocześnie podkreśla, że w zależności od konkretnych okoliczności zakładany cel (ochrona praw pracowników poprzez ustanowienie płacy minimalnej) może nie być ani pożądanym, ani proporcjonalnym²¹. Należy brać pod uwagę czas trwania świadczenia usługi i stopień powiązania pracownika z „centrum operacyjnym” pracodawcy w państwie, w którym ma on siedzibę²². Należy także wziąć pod uwagę wysokość wynagrodzenia i składek na ubezpieczenie społeczne²³. Trybunał zwraca jednak uwagę, że stosowanie płacy minimalnej państwa, w którym wykonywana jest usługa, może być nieproporcjonalnym obciążeniem szczególnie w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo świadczące usługi położone jest na terytorium przygranicznym a prace wykonywane w państwie przyjmującym mają charakter doraźny, krótki i w niepełnym wymiarze czasu pracy²⁴.

Skoro większość pracowników drogowego transportu międzynarodowego nie może być zakwalifikowana do kategorii pracowników delegowanych (i w związku z tym nie dotyczy ich art. 3 dyrektywy o pracownikach delegowanych), należy rozpatrzyć ich sytuację z punktu widzenia prawa prywatnego międzynarodowego.

Rozporządzenie Rzym I jako podstawową zasadę przyjmuje zasadę autonomii stron, które mogą poddać kontrakt prawu dowolnie wybranego przez siebie państwa (art. 3). Jak wiadomo, zasada ta zostaje przełamana w odniesieniu do tzw. „słabszej strony” czyli pracownika lub konsumenta. Zasada zostaje przełamana w taki sposób, że słabsza strona pracownik lub konsument nie może stracić ochrony, która by mu przysługiwała, gdyby strony nie dokonały wyboru prawa²⁵. Wyjściową zasadą w zakresie właściwości prawa dla indywidualnych umów o pracę jest dopuszczalność wyboru prawa przez strony umowy²⁶. Zgodnie z art. 8 ust. 1 indywidualna umowa o pracę podlega prawu wybranemu przez strony zgodnie z art. 3. Taki wybór prawa nie może jednak prowadzić do pozbawienia pracownika ochrony przyznanej mu na podstawie przepisów, których nie można wyłączyć w drodze umowy, na mocy prawa, jakie, w przypadku braku wyboru, byłoby właściwe zgodnie z ust. 2, 3 lub 4²⁷.

20 Seco C- 62, 63/ 81; Arblade C- 369. 96; Guiot C- 272/94.

21 Mazzoleni, §30.

22 Mazzoleni, §38.

23 Mazzoleni, §39.

24 Mazzoleni, §41.

25 Można zauważyć, że w odniesieniu do umowy przewozu i umowy ubezpieczenia ustawodawca stosuje inną technikę ochrony „słabszej strony”, która polega na ograniczeniu prawa, które strony mogą wybrać jako właściwego oznaczony koniec zdania niejasny, proszę o przeformułowanie (art. 5 ust. 2; art. 7 ust. 3 Rozporządzenia Rzym I).

26 P. Grzybek, *Jurysdykcja krajowa w sprawach z zakresu prawa pracy w świetle rozporządzenia rady (WE) nr 44/2001*, Warszawa 2011; P. Wąż, *Ochrona interesu pracownika w stosunkach pracy z elementem obcym. Wybrane zagadnienia kolizyjno prawne*, „Monitor Prawa Pracy” nr 3, 2009.

27 Analizując łączniki obiektywne należy przypomnieć, że art. 8, ust. 2 wskazuje, że w zakresie w jakim strony nie dokonały wyboru prawa właściwego dla indywidualnej umowy o pracę, umowa podlega prawu państwa, w którym, lub z – gdy takiego brak – z którego, pracownik zazwyczaj świadczy pracę w wykonywaniu umowy. Analizując art. 8 ust. 2 należy w szczególności zwrócić uwagę na orzeczenia ETS w sprawach Koelzch, Voogseerd i Schlecker, które powodują, że przejście z ust. 2 do ust. 3 art. 8 będzie zachodziło relatywnie rzadko

W klasycznej sytuacji pracownika transportu międzynarodowego (jeżeli nie mamy np. do czynienia z *letter box company*) państwo, z którego świadczy pracę (gdzie znajduje się baza, gdzie odstawia ciężarówkę), jest zazwyczaj równocześnie państwem, w którym jest przedsiębiorstwo przez które jest zatrudniony. Ze statystycznego punktu widzenia ust. 2 będzie, np. w odniesieniu do polskich kierowców, wskazywać na polskie prawo. Oczywiście, w sytuacji, gdy, przykładowo, polski pracownik polskiego przedsiębiorstwa dokonuje przewozów *cross-trade* zazwyczaj z państwa innego niż Polska, to prawo tego innego państwa będzie właściwe (państwo, w którym pracownik zazwyczaj świadczy pracę). Dla porządku należy wskazać także na ust. 4 art. 8, mówiący o tym, że jeżeli ze wszystkich okoliczności wynika, że umowa wykazuje ściślejszy związek z państwem innym niż wskazane w ust. 2 lub 3, stosuje się prawo tego innego państwa.

Wydaje się jednak, że w kontekście debaty o dumpingu socjalnym, czy debaty o zastosowaniu niemieckiej płacy minimalnej w stosunku do kierowców przejeżdżających przez ten kraj w tranzycie, należy przede wszystkim rozważyć nie treść art. 8 Rzym I a treść art. 9 tego rozporządzenia dotyczącego zastosowania przepisów wymuszających swoje zastosowanie. Art. 9 ust. 1 Rozporządzenia Rzym I wskazuje, że przepisy wymuszające swoje zastosowanie, to przepisy, których przestrzeganie uważane jest przez państwo za tak istotny element ochrony jego interesów publicznych – takich jak organizacja polityczna, społeczna lub gospodarcza – że znajdują one zastosowanie do stanów faktycznych objętych ich zakresem, bez względu na to jakie prawo jest właściwe dla umowy.

Aukje van Hoek wskazuje, że uwzględniając z jednej strony orzecznictwo ETS dotyczące art. 8 Rozporządzenia Rzym I, a z drugiej strony, pracowników mobilnych, którzy nie podlegają regulacjom wynikającym z dyrektywy o pracownikach delegowanych, będziemy mieć do czynienia z coraz większą „presją” na zastosowanie art. 9²⁸.

Pojawiają się tu dwie kwestie na które trzeba zwrócić uwagę: po pierwsze, relacje pomiędzy art. 9 Rzym I a swobodami Traktatowymi (w tym swoboda świadczenia usług) – ETS wskazuje na konieczność takiej interpretacji art. 9 Rzym I, aby nie kolidował on z zasadą pierwszeństwa prawa unijnego i gwarantował zachowanie swobód (czyli optuje za ścisłą, wąską interpretacją, i co za tym idzie, wąskim zastosowaniem)²⁹. Równocześnie w literaturze zwraca się uwagę na konieczność analizy art. 9 poprzez Kartę Praw Podstawowych UE. Niejasna jest także relacja pomiędzy przepisami wymuszającymi swoje zastosowanie a normami dotyczącymi ochrony słabszej strony (konsument, pracownik). Nie rozwijając tego wątku, można tylko podkreślić, że widoczne są duże różnice pomiędzy sposobem widzenia tej relacji w orzecznictwie poszczególnych państw³⁰.

(Por. M. Madej, *Prawo właściwe dla umowy o pracę*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” nr 1-2, 2014). Ust. 3 wskazuje, że jeżeli nie można ustalić prawa właściwego, zgodnie z ust. 2 umowa podlega prawu państwa, w którym znajduje się przedsiębiorstwo, za pośrednictwem którego zatrudniono pracownika.

28 A. van Hoek, *Private International Law: An appropriate Means to Regulate Transnational Employment in the European Union?*, „Erasmus Law Review” nr 3, 2014.

29 Widać to w orzeczeniu C-184/12 Unamar v. Navigation Maritime Bulgare.

30 J. J. Kuipers, *EU Law and Private International Law. The Interrelationship in Contractual Obligations*, Leiden 2012, s. 145.

Wnioski końcowe

Kontrowersje wokół zakresu stosowania MiLoG wobec zagranicznych kierowców przejeżdżających tranzytem przez Niemcy doprowadziły do interwencji Komisji Europejskiej, która w maju 2015 roku wszczęła postępowanie na podstawie art. 258 TFUE o niewywiązywaniu się z obowiązków państwa członkowskiego. Na tym etapie trudno powiedzieć, jakie będą ostateczne rozstrzygnięcia. Dotyczyć one będą jednak przede wszystkim swobód ekonomicznych. Natomiast przyjrzenie się warunkowaniom prawnym tej sytuacji, prowadzi do niezbyt optymistycznego wniosku dotyczącego unijnych standardów socjalnych. Można z całą pewnością stwierdzić, że istnieje liczna grupa obywateli UE, którzy przekraczają granice państw członkowskich w ramach świadczenia prac za granicą, lecz nie są objęte systemem ochrony przewidzianej w dyrektywie o pracownikach delegowanych. Co prawda, ETS wskazuje, że prawo unijne nie zabrania państwom członkowskim ustanawiania w swoim prawie krajowym płacy minimalnej w stosunku do każdej osoby, która jest zatrudniona nawet czasowo na ich terytorium, może to jednak zdaniem Trybunału stanowić nieproporcjonalne obciążenie³¹. Oznacza to, że do oceny zgodności ustanowienia płacy minimalnej należałoby dochodzić poprzez traktatową zasadę swobody świadczenia usług. Jest to jednak w branży transportowej zniuansowane ze względu na wspólną politykę transportową, która sama w sobie jest wyjątkiem od pełnej zasady swobody świadczenia usług w innym państwie członkowskim³².

W tej sytuacji ciężar rozstrzygnięcia, co do standardu uprawnień przenosi się na normy kolizyjne prawa prywatnego międzynarodowego, co będzie generowało bardzo wiele problemów i jest mało satysfakcjonującym rozwiązaniem. Wydaje się, że prawo prywatne międzynarodowe z istoty rzeczy nie jest stworzone do osiągnięcia jakiegoś celu pozytywnego.

Patrząc z perspektywy polskich kierowców transportu międzynarodowego i ich „potencjalnego” prawa do niemieckiej płacy minimalnej, należy zwrócić uwagę, że poważna trudność tkwi w samej regulacji niemieckiej MiLoG ze względu na brak jasnych zasad, jakie elementy wynagrodzenia wliczane są do godzinowej stawki minimalnej. O ile jest jasne, że pewne elementy wynagrodzenia się do niego nie wliczają (takie jak dodatek za pracę w nadgodzinach, dodatek za pracę w nocy, dodatki związane z warunkami pracy, napiwki), to pewne elementy wynagrodzenia są bardzo dyskusyjne (dyskusyjne są bonusy związane z urlopem lub świętami, jednorazowe bonusy związane z końcem roku tzw. trzynastki)³³. Problematiczne jest zagadnienie świadczeń, które mają pracownikom kompensować poniesione wydatki (np. związane z wyżywieniem lub noclegiem). W polskim przypadku zdecydowana część wynagrodzenie polskich kierowców transportu międzynarodowego składa się z diety (której celem jest zrekompensowanie kosztów poniesionych w związku z posiłkami) oraz tzw. ryczałtów za noclegi. Świadczenia w postaci diety i ryczałtu nie podlegają składce na ubezpieczenie emerytalne i rentowe i nie jest od nich odprowadzany podatek dochodowy od osób fizycznych. Zgodnie z orzecznictwem polskiego

31 Mazzoleni, §28, 41.

32 Art. 58 ust. 1 TFUE wskazuje, że swobodę usług w dziedzinie transport regulują postanowienia tytułu dotyczącego transport, czyli innymi słowy art. 56 TFUE nie znajduje do niego zastosowania.

33 T. Schulten, *Preconditions for successful implementation of the new minimum wage in Germany*, „Global Labour Column”, 2015.

Sądu Najwyższego³⁴ pracownik ma prawo do diet i ryczałtu bez względu na faktycznie poniesione wydatki. Kwestią niezmiernie kontrowersyjną będzie zaliczanie lub nie tych składników wynagrodzenia do niemieckiej płacy minimalnej. Pewną wskazówkę co do traktowania diet i ryczałtów w odniesieniu do gwarantowanego dla pracowników delegowanych wynagrodzenia daje niedawne orzeczenie ETS w sprawie C-369/ 13. Orzeczenie to dotyczy jednakże pracowników delegowanych, a jak wskazałam wcześniej, relatywnie niewielka grupa kierowców transportu międzynarodowego może być uznana za pracowników delegowanych.

Przykładowo, Jan Barcz w kontekście debaty na temat MiLoG jest zdania, że specyfika transgranicznych operacji transportowych wyraża się w tym, że zasadnicze „centrum życiowe” pracownika pozostaje związane z państwem członkowskim, siedzibą przedsiębiorstwa transportowego, w którym jest zatrudniony, a w większości przypadków świadczenie przez niego usługi w innym państwie członkowskim jest na tyle krótkie, że powiązanie z „kosztami życia” w tym państwie jest minimalne lub niewielkie³⁵. Wskazywałoby to na konieczność wiązania płacy kierowców z kosztami życia państwa zamieszkania. W mojej ocenie jest to pogląd kompletnie niedostrzegający specyfiki zatrudnienia kierowców transportu międzynarodowego.

Czy możliwe są rozwiązania tego problemu w ramach samej UE? Niewątpliwie tak. UE posiada możliwość regulacji wysokości wynagrodzeń kierowców transportu międzynarodowego poprzez wydanie rozporządzenia znajdującego oparcie w art. 90 i 91 TFUE. Już w obecnym stanie prawnym pewne elementy dotyczące zasad wynagradzania kierowców są uregulowane w rozporządzeniu unijnym. Art. 10 ust. 1 Rozporządzenia 561/ 2006 r. w sprawie harmonizacji niektórych przepisów socjalnych odnoszących się do transportu drogowego wskazuje, że przedsiębiorstwo transportowe nie może wypłacać kierowcom żadnych składników wynagrodzenia uzależnionych od przebytej odległości i/lub ilości przewożonych rzeczy, jeżeli ich stosowanie może zagrażać bezpieczeństwu drogowemu lub zachęcać do naruszeń niniejszego rozporządzenia. W tym miejscu należałoby ustalić, w jakim zakresie świadczenia kompensacyjne związane z kosztami noclegów i posiłków zapewniające realny dostęp do możliwości spania poza kabiną i realny dostęp do pełnowartościowych posiłków, możemy powiązać z kwestiami dotyczącymi bezpieczeństwa transportu. Wydaje się, że można postawić tezę o zależności pomiędzy dostępem do świadczeń kompensujących poniesione wydatki związane z jedzeniem lub spaniem a bezpieczeństwem na drogach i godnością warunków pracy kierowców. Wysokość tego typu świadczeń z natury rzeczy musiałby odnosić się do kosztów tego typu świadczeń w państwie, przez które kierowca przejeżdża nie zaś kosztami takich świadczeń w państwie zamieszkania.

Tego typu rozwiązanie, które zmierzałoby do harmonizacji świadczeń kompensacyjnych rodziłoby oczywiście olbrzymi praktyczny problem udokumentowania przez kierowców poniesionych kosztów. Wydaje się jednak, że działania na poziomie unijnym znajdujące oparcie w art. 90, 91 TFUE są jedynym rozwiązaniem. Hipotetycznie można by wyobrazić sobie przyjęcie porozumienia partnerów społecznych

34 Uchwała Sądu Najwyższego z 12 czerwca 2014 r. II PZP 1/14.

35 J. Barcz, *Niemiecka ustawa o płacy minimalnej (MiLoG) a transport międzynarodowy w świetle prawa Unii Europejskiej*, ekspertyza wykonana na zlecenie związku pracodawców „Transport i Logistyka Polska”, <URL=<http://tlp.org.pl/?portfolio=miлог-w-swietle-prawa-unii-europejskiej-ekspertyza-wykonana-na-zlecenie-tlp>>, [dostęp: 12.10.2015].

w oparciu o art. 155 TFUE, mogłoby być to jednak wyłącznie porozumienie autonomiczne (gdyż art. 153 ust. 5 wyłącza kompetencje UE w zakresie płacy). Trudno więc oczekiwać, że przyniosłoby one konkretne efekty, gdyż nawet zakładając istnienie chęci do negocjowania takiego tekstu, zdolności implementacyjne w państwach CEE są bliskie zeru.

Aktualne błędy w relacjach między biegłym a organem procesowym jako zagrożenie dla państwa prawa

Current Problems in Relations between Judges and Experts as a thread to the Rule of Law

Main issue raised in the article is the strong influence of expert opinions on judicial bodies and the resulting negative effects of this phenomenon for justice. This author also compares the rules and practice of forensic expert institutions in Poland and other European countries. The relation between judicial authorities and forensic experts is based on the theory of the formal assessment of the evidence. The author shows the frequently occurring situations such as significant protractions of the trials resulting from the time that takes writing an expertise, shifting the duty to interpret the law on expert witnesses, selective reading of the opinions, or even shifting the obligation to settle the matter directly to experts. The author also raises the issue of perennial deficiencies in the laws governing the appointment, organization and verification of expert witnesses, whose opinions are used as evidences in legal proceedings. There is a relation between practical mistakes and the lack of sufficient legislation that affects the contemporary Polish legal system.

Jakub Biłas

magister prawa

Podczas konferencji poświęconej przyczynom niesłusznych skazań Piotr Girdwoyń zwrócił uwagę, że „(...) niczego się tak dobrze nie ‘kopiuje i wkleja’ do uzasadnienia wyroku jak opinii biegłego”¹. Nie jest to wniosek bezpodstawny, tego typu metody są nągminnie stosowane w polskim systemie

1 Wystąpienie Piotra Girdwoynia podczas publikacji raportu dr. Łukasza Chojniaka i mgr. Łukasza Wiśniewskiego *Przyczyny niesłusznych skazań w Polsce*, Warszawa 2012.

sądownictwa². Mimo to, nadal większość rozstrzygnięć automatycznie opiera się na tych opiniach, nie odnosząc się do innych dowodów, co jest ewidentną pomyłką³. Treść opinii niejednokrotnie stanowi jedyny argument sądu za danym rozstrzygnięciem, który często wyższa instancja błędnie podtrzymuje⁴. Specjalna wiedza, której posiadanie ustawodawca zakłada u biegłego, stopniowo przyczyniła się w praktyce sądowej do uprzywilejowania jego pozycji⁵, a w rezultacie do przerzucenia przez sąd obowiązku ustaleń faktycznych na biegłego, bez ponoszenia konsekwencji tych ustaleń. Weryfikacja przez organ decyzyjny opinii z zakresu wiedzy ściśle specjalistycznej staje się iluzoryczna⁶. Stosunek organów procesowych do tego środka dowodowego zaczyna być bliższy legalnej teorii dowodowej, aniżeli teorii swobodnej oceny dowodów. Obecnie wiele postępowań jest uzależnionych od ustaleń biegłych. Częstokroć to biegli, a nie sędziowie, są podmiotami, które faktycznie rozstrzygają w przedmiocie procesu. Jeżeli dodamy do tego powszechnego zjawiska, brak wyraźnych uregulowań dotyczących biegłych sądowych istotnie wpływający na jakość tego dowodu i jego weryfikację, to stajemy przed sytuacją, w której obywatel ma trudność z uzyskaniem prawa do właściwego i rzetelnego sądu.

Brak realnej możliwości merytorycznej weryfikacji osób wyznaczonych do roli biegłych sądowych od lat niepokoi wiele środowisk, w tym samych biegłych sądowych⁷. Obecnie na listach sądowych jest ponad 15 tysięcy biegłych. Dla porównania liczba sędziów i prokuratorów wynosi 16 tysięcy, nie licząc innych organów ustawowo zobligowanych do zaciągania opinii specjalisty. Ilość biegłych jest bez wątpienia zbyt mała, zaś fakt, że aktualne przepisy ułatwiają często dołączenie do list biegłych osób o niewystarczających kwalifikacjach⁸, tylko zmniejsza realne grono osób zdolnych do przedłożenia fachowej i rzetelnej opinii dla sądu, prokuratury lub innych organów. Niejednokrotnie to właśnie wydanie opinii, a następnie jej uzupełnianie, składanie kolejnych wyjaśnień na rozprawie, jest główną przyczyną przewlekłości postępowań. Często zaś głównymi zarzutami podnoszonymi w postępowaniach odwoławczych jest błędna ocena tego środka dowodowego. Obserwując pozycję biegłych sądowych we współczesnym prawie procesowym oraz dominujące praktyki zarówno w sądownictwie, prokuraturze jak i organach administracji,

- 2 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2003 r., sygn. akt V KK 375/02 Prokuratura i Prawo z 2004, Nr 1, poz. 6
- 3 T. Tomaszewski, *Przesłuchanie biegłego w postępowaniu karnym*, Warszawa 1988, s. 37.
- 4 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2012 r. sygn. akt II UK 118/11 (niepublikowany).
- 5 Trzeba zauważyć, że nawet gdyby sąd posiadał wiadomości specjalne, to i tak jest zobowiązany skorzystać z dowodu z opinii biegłego (wyrok Sądu Najwyższego z 3 maja 1982 r., sygn. akt I KR 319/81, OSNPG 1982/11/149); Dowód z opinii biegłego z uwagi na składnik w postaci wiadomości specjalnych jest dowodem tego rodzaju, iż nie może być zastąpiony inną czynnością dowodową, np. przesłuchaniem świadka (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r., sygn. akt I CKN, „Wokanda” 2000, nr 3, s. 7).
- 6 L.K. Paprzycki, *Zasada swobodnej oceny dowodów a związanie organu procesowego opinią biegłego*, [w:] *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, red. J. Czapska, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll, Warszawa 2000, s. 591-592.
- 7 J. Turek, *Biegły sądowy i jego czynności*, „Monitor Prawniczy” 24, 2007, s. 1358.
- 8 E. Hołdyńska, *Niewinni płacą za błędy biegłych i brak przepisów*, „Rzeczpospolita” 10 sierpnia 2013.

można stwierdzić, że większości przypadków rola biegłych sądowych w polskim procesie w kwestii dowodowej jest dominująca. Tym samym, mimo zmian w zakresie interpretacji prawa⁹, polskie sądownictwo w zakresie metod interpretacji faktów nadal trwa w XIX wieku, zaś sędziego uważa za biernego arbitra. Tego typu działania, przy braku regulacji dotyczącej merytorycznej selekcji biegłych, prowadzi do sytuacji, w której o wyroku faktycznie orzeka biegły – często o wątpliwych kwalifikacjach, ograniczony wnioskami sądu i stron lub posiadający jedynie dostęp do części materiału dowodowego i oglądu sprawy. Błąd w opinii biegłego, zdaniem praktyków, staje się czynnikiem, który w sposób istotny rzutuje na nieprawidłowy wynik postępowania¹⁰. W takim przypadku, wątpliwości co do autorytetu wyroku wydanego przez taki sąd nasuwają się same.

Porównując systemy prawa, ich korzenie, tradycje i nurty filozoficzne, łatwo zauważyć, jak kształtuje się pozycja biegłego sądowego i jaka jest jego moc sprawcza, w zależności od kultury prawnej. Funkcje, jakie osoba o specjalistycznej wiedzy pełni w procesie, są odmienne w systemach *common law*, których fundamentem jest precedens i prawotwórcza rola sądownictwa oraz w systemach *civil law*, gdzie, zgodnie z pozytywistyczną zasadą „wierności ustawie”, sąd winien ograniczać się do mechanicznego stosowania prawa, i której „echo słychać” do dziś w praktyce organów procesowych. Klasyczny model procesowy w krajach *common law* zakłada stosowanie wysoce kontrydiktoryjnego procesu skargowego, w którym strony odgrywają przed sądem rolę rzeczywistych przeciwników procesowych, wspomaganych własnymi dowodami, zaś sąd pełni tylko rolę arbitra. W *common law* sąd nie powołuje biegłych (może jedynie uznać zastosowaną metodę badawczą za niewłaściwą), ale z drugiej strony, to nie sąd ponosi koszty opinii biegłego. W Wielkiej Brytanii, zgodnie z przepisami procedury cywilnej (CPR), pomimo powołania i opłacani przez strony biegłych, to oni w pierwszej kolejności stanowią pomoc w ustalaniu faktów, które to ustalenia sąd może odrzucić lub przyjąć. Jedną z korzyści stosowania takiego modelu jest możliwość zaprezentowania różnych racji, które wynikają z wiadomości specjalnych oraz dogłębnego sprawdzenia opinii i jej autora¹¹. Elementy, które w modelu *common law* są jego wadami, w modelu kontynentalnym stają się jego zaletami. System *civil law* opiera się na zasadzie, że to organ procesowy powołuje dysponującego możliwie najwyższymi kompetencjami biegłego, ten zaś będzie niezależny finansowo i emocjonalnie od stron. Strona traci tu możliwości związane z kontrydiktoryjnością, decyzja dotycząca powołania i osoby biegłego należy tylko i wyłącznie do organu rozpatrującego sprawę. Jednakże i jego władza wobec biegłego jest ograniczona. Sąd, po wyznaczeniu biegłego i zakresu jego badań, faktycznie staje się bierny wobec działań specjalisty-opiniodawcy. W systemie *common law* biegły to *witness expert* (świadek specjalista), który zeznając na wniosek stron, pomaga, dowodząc ich twierdzeń. W systemie kontynentalnym biegły to przede wszystkim pomoc dla sądu – merytoryczne wsparcie w uzyskaniu informacji, których sąd nie posiada, a nawet, idąc tokiem polskiego orzecznictwa, nie ma

9 D. Bunikowski, *Czysądy tworzą prawo?*, <URL=http://www.racjonalista.pl/kk.php/s,4542>, [dostęp 07.01.2006].

10 Jerzy Kunz, *Błąd w opiniach sądowo-lekarskich w sprawach przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu*, rozprawa habilitacyjna, Kraków 1999, również w „Prawo i Medycyna” nr 16, 2004.

11 T. Tomaszewski, *Opinia biegłego pismoznawcy po zmianach Kodeksu postępowania karnego*, „Człowiek i Dokumenty” nr 34, 2014.

prawa, mimo wymaganej wiedzy, uzyskać samodzielnie¹². Model stosowany w systemie kontynentalnym nadaje szczególną wartość dowodową opinii biegłego sądowego. W większości systemów prawnych państw europejskich spośród ekspertyz o podobnej jakości merytorycznej i wydanych przez osoby o równorzędnych kompetencjach, to zawsze opinia biegłego wyznaczonego przez sąd będzie miała istotniejsze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Dla przykładu: w Szwajcarii opinia sporządzona przez biegłego sądowego jest pełnowartościowym dowodem, natomiast biegły wyznaczony przez stronę może wyłącznie wnieść istotne wątpliwości. Zaś w Hiszpanii, Austrii i Francji opinia prywatnego biegłego stanowi dowód z dokumentu. Pomimo różnic, widoczna jest tendencja do faworyzowania roli biegłego sądowego¹³. Tendencja ta jest wyraźna w polskim systemie, który wyróżnia się pod tym względem nawet spośród systemów Europy kontynentalnej. W polskim systemie prawnym w toku postępowania, opinie biegłego sądowego mają rolę nadrzędną nad innymi ekspertyzami, nawet opracowanymi przez osoby posiadające wiedzę specjalistyczną. Dla krajowych sądów – w odróżnieniu od sądownictwa Austrii czy Francji – opinie prywatne nie stanowią nawet dowodu z dokumentu. To sąd, nie zaś strony, ustalają osobę biegłego i zakres jego czynności. Uczestnicy postępowania mogą jedynie sugerować organowi procesowemu pytania, na jakie winien odpowiedzieć w swej opinii. Nie ma, poza grzywnami za opóźnienia, realnego środka dyscyplinującego biegłego. Biegły nie ponosi też odpowiedzialności cywilnej ani zawodowej (brakuje jednolitego samorządu biegłych, który regulowałby ich działania). Specjalista wydający opinie jest całkowicie niezależny i niezawisły. Biegli, tak jak świadkowie, czy strony, podczas procesu nie są objęci żadnymi rygorami formalnymi. Tym samym, są drugim po sądzie pod względem hierarchii podmiotem w sprawie.

Powyższa komparastyka wskazuje na kolejną kwestię utrudniającą prawidłowe funkcjonowanie dowodu z opinii w wymiarze sprawiedliwości – brak ukształtowanych reguł działania biegłego. Organ procesowy ma ograniczone możliwości

-
- 12 Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 listopada 2000 r. (syg. akt IV KKN 477/99, LEX nr 51136), stwierdził, że: „niezależnie od deklaracji, że to sąd jest najwyższym biegłym, realna możliwość zakwestionowania wiadomości specjalnych wymaga odpowiedniego zasobu wiedzy specjalistycznej”. Sąd Apelacyjny w Lublinie natomiast w wyroku z dnia 25 maja 1999 roku sygn. akt II AKa 78/99, OSA 2000/5/40), podniósł, że „swoboda sądu w ocenie okoliczności wymagających wiadomości specjalnych nie może być nieograniczona, co powoduje, że w pewnych sytuacjach przewidziana w art. 201 k.p.k. możliwość powołania innych biegłych przeobraża się w obowiązek”. Radykalnie zaś określił podział ról biegłego i sądu Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 lipca 2005 roku (sygn. akt II UK 277/04, OSNP 2006 nr 56, poz. 97) „Sąd narusza art. 233 § 1 k.p.c., polemizując w sferze wymagającej wiadomości specjalnych z wnioskami biegłego bez uzupełnienia stanowiska biegłych, którzy wydali odmienne opinie lub bez zasięgnięcia opinii innego biegłego; także: wyrok Sądu Najwyższego z 3 maja 1982 roku, (sygn. akt I KR 319/81 OSNPG 1982/11/149).
 - 13 Ministerstwo Sprawiedliwości: Twinning Light Project: „Strengthening the Polish Justice System”, Twinning Reference Number: PL/06/IB/JH/02/TL – analiza porównawcza przepisów dotyczących biegłych w państwach Austrii, Francji, Hiszpanii i Wielkiej Brytanii oraz analiza polskich regulacji dotyczących biegłych (I), analiza odpowiedzi polskich sądów na pytania zawarte w ankiecie (II) oraz ogólne zdefiniowanie zakresu rekomendacji mających na celu poprawę systemu obowiązującego w Polsce (III); <URL=http://www.bip.ms.gov.pl/Data/Files/_public/bip/ue_koop/Polen_Comprehensive_pl.pdf>, [dostęp: 15.08.2013].

dyscyplinowania biegłych i wpływu na metody badań¹⁴. Strony nie mogą ingerować w decyzję o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego oraz w jego pracę – poza wnioskiem do sądu o uzupełnienie opinii biegłego pisemnie lub poprzez zeznania (art. 286 k.p.c., 201 k.p.k. i 77 § 3 k.p.a.). O ile nie jest zasadnym ingerowanie w zakres merytoryczny pracy biegłego, o tyle słusznym wydaje się, by istniały czytelne reguły wskazujące, jakimi metodami winien się on posłużyć. Tym samym uniknie się przeprowadzania dowodu za pomocą metod, które nie są uznane przez środowiska naukowe, czy też takich, które są co najmniej kontrowersyjne. Jednakże obecnie brakuje uregulowań prawnych czy nawet orzecznictwa¹⁵ co do kwalifikacji merytorycznych biegłego – aktualne przepisy ograniczają się do nieostrego pojęcia „posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości w danej gałęzi nauk”¹⁶. Wymagania są nieprecyzyjne, co powoduje, iż każda osoba, która spełnia podstawowe warunki rozporządzenia i złoży w sądzie odpowiedni wniosek, może zostać wyznaczona do pełnienia tej funkcji¹⁷. Tym samym, popularne jest powoływanie biegłych z zakresu różdżkarstwa czy, jak to miało miejsce w maju 2013 roku, przez Prokuraturę Okręgową w Katowicach, biegłego z zakresu jasnowidztwa, tj. parapsychologii¹⁸. O ile obywatele od dawna już kwestionują regułę racjonalnego ustawodawcy, o tyle tego typu działania podają w wątpliwość również rozsądek sądów i przywodzą na myśl stosowane w dawnym procesie ordalia – Sądu Bożego.

Porównując przepisy polskie i zagraniczne należy zauważyć, że kwestia weryfikowania umiejętności osób wydających opinie dla organów sądowych jest możliwa do uregulowania. Właściwym przykładem jest sądownictwo Stanów Zjednoczonych, które nie tylko wprowadziło na początku XX wieku metody weryfikacji merytorycznej biegłych, ale i z czasem je ulepszało, dostosowując do zmieniającej się rzeczywistości. Zarówno ustalona w 1923 roku Zasada Dauberta i uzupełniająca ją Standard Frye’a z lat dziewięćdziesiątych wymagały, by metody, którymi biegli posługują się przy sporządzaniu opinii, były sprawdzalne, powszechnie akceptowane w danym środowisku naukowym, opisane w literaturze. Poziom błędu w przypadku tej metody był znany¹⁹. Te reguły pomagają sądom ustalić merytoryczną jakość opinii. W polskim prawie jedyną regułą w tej materii, zarówno w postępowaniu cywilnym, karnym czy administracyjnym, jest zasada swobodnej oceny dowodów, która opiera się na luzie decyzyjnym sędziego, zasadach prawidłowego rozumowania

14 Wyrok SN z dnia 5 maja 1988 roku, sygn. akt I KR 100/88 (Inf. Praw. 1–3/1989, poz. 23): „o sposobie badań decydują biegli, którzy mają odpowiednią wiedzę w tej dziedzinie medycyny, a nie sąd, który takich wiadomości nie ma”.

15 Raport „Biegli sądowi w Polsce” - Polska Rady Biznesu i Helsińska Fundacja Praw Człowieka, http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2014/04/HFPC_PRB_biegli-sa%CC%A8dowi_w_polsce.pdf, [dostęp 17.04.2014].

16 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych Dz.U. 2005 nr 15 poz. 133.

17 E. Hołdyńska, *Niewinni płacą za błędy biegłych i brak przepisów*, „Rzeczpospolita” 10 sierpnia 2013.

18 <URL=<http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/1,114883,14000927.html>>, [dostęp: 16.09.2013].

19 J. Wójcikiewicz, *Forensics and justice: judicature on scientific evidence 1993-2008*, przeł. G. Lisowski, Toruń, 2009, s. 41.

oraz wskazaniach wiedzy i doświadczenia życiowego. W polskiej judykaturze istnieje pogląd, jakoby opinię biegłego można było oceniać tylko w odniesieniu do poprawności w rozumieniu zasad logiki formalnej²⁰. Wydaje się zasadnym, by organy sądowe miały większą możliwość weryfikacji opinii biegłego, w innym przypadku może dojść do sytuacji, w której wiarygodność biegłego staje się nikła, zaś rzetelność procesu iluzoryczna.

Przyczyn trudnych relacji między biegłym a organem procesowym oraz ich następstw należy szukać w kilku elementach: w rozwoju technologicznym a wraz z nim coraz częstszym pojawianiu się w stanach faktycznych spraw specjalistycznych zagadnień, za którymi trudno nadążyć sądownictwu; w rozwoju nowych gałęzi prawa ściśle związanych z technologiami; w ukształtowanej w *civil law* formie dowodu z opinii biegłego; w tradycyjnej odtwórczej roli sądów; w echach pozytywizmu prawniczego, czy też w zwykłej woli odciążenia się przez organ procesowy obowiązkiem ustalenia stanu faktycznego i przerzucenia go na biegłego sądowego. Istotnym elementem tego zjawiska są również błędy samych biegłych i jakość ich opinii. Jednakże z racji faktu, że to organ procesowy jest głównym prowadzącym postępowanie, to on wyznacza biegłych i określa zakres ich działań, a potem ocenia i porównuje z pozostałym materiałem dowodowym, niniejsze opracowanie skoncentruje się na uchybieniach popełnianych przez tego „aktora procesu” i braku narzędzi prawnych do lepszego nadzoru nad biegłymi. Jeśli weźmie się pod uwagę coraz bardziej złożone naukowo kwestie rozstrzygane podczas procesu, staje się oczywiste, że biegły specjalista będzie odgrywał większą rolę w ocenie faktów od sędziego, zaś poziom jego przygotowania merytorycznego może zaważyć na wyroku. Dawne *da mihi factum, dabo tibi ius* staje się utrudnione, gdy fakty, z którymi musi się zmierzyć sąd lub organ administracji, to np. „(...) powstałe istotne ubytki kruszywa”²¹, czy też „infra-dźwięki wydawane przez tartak wywołują rozstrój zdrowia”²². Obecnie w procesie mamy coraz częściej do czynienia z chimerą postępowania sądowego i badania naukowego. Wraz z dynamicznym rozwojem nauki, jej coraz większą specjalizacją i coraz szerszym rozdziałem między „zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego” organu procesowego a „wiedzą specjalistyczną” biegłego, określenie, że „sąd jest najwyższym biegłym” staje się częściej określeniem pojedynczych przypadków, aniżeli normą w praktyce procesowej²³. Istotną trudnością dla organów procesowych jest sposób formułowania opinii przez biegłych. Przedstawiane przez nich relacje z badań bywają krótkie, ogólnikowe a w dodatku przesycone terminologią charakterystyczną

20 Wyrok Sądu Najwyższego z 21 czerwca 1971 roku, sygn. akt III KR 18/71, (OSNPG 1972, nr 2, poz. 33).

21 Wyrok Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy z 9 maja 2014 roku, sygn. akt VIII Ga 89/14.

22 Wyrok Sąd Okręgowy w Słupsku z 31 grudnia 2012, sygn. akt I C 325/02.

23 Jak słusznie zauważa Maciej Szmit: „jednym z najczęściej wysuwanych pod adresem biegłych zarzutów jest ich nadmierna rola w trakcie procesu, w którym – wobec braku wiadomości specjalnych organu procesowego – dowód z opinii biegłego ma decydujące znaczenie (M. Szmit, *Wybrane zagadnienia opiniowania sądowo-informatycznego*, Kraków 2014, s. 46).

dla danej dziedziny wiedzy, która utrudnia ich interpretację²⁴. Jak zauważa M. Gózd „W tym momencie zaczyna brakować wspólnej płaszczyzny porozumienia pomiędzy prokuratorem lub sędzią, a biegłym. (...) W ten sposób prokurator, a później sędzia, zdaje się bezwolnie na łaskę i niełaskę biegłego, opierając się w końcowym rozstrzygnięciu o opinię, której, z powodu własnej niewiedzy, nie są w stanie zrozumieć. Najmniejszym błędem prokuratorów jest zapoznawanie się wyłącznie z wnioskami opinii, a nie z całą jej treścią”²⁵.

Jak zauważono, tego typu sytuacje sprawiają, że „(...) organ procesowy nie jest w stanie sprawdzić logiczności przedstawianych w opinii wniosków, a tym samym skontrolować czy jest ona jasna, pełna i spójna wewnętrznie”²⁶. W związku ze znaczną różnicą pomiędzy treścią opinii a wiedzą posiadaną przez organ rozstrzygający podczas weryfikacji tego dowodu, sąd lub inny organ najczęściej kieruje do biegłego jedynie pytanie o to, czy podtrzymuje swą pisemną opinię²⁷. W kwestii oceny faktów polskim sądom daleko do Dworkinowskiej koncepcji Sędziego Herkulesa. O ile zasadnym jest ocena formalna opinii, jej spójności i logiczność, sprawdzenie pod kątem możliwych oczywistych omyłek, co do okoliczności sprawy, to wiadomym jest, że sędzia nie jest w stanie ocenić i wytknąć błędów merytorycznych w opinii, gdyż nie posiada tej samej specjalistycznej wiedzy, co biegły. Co więcej, pojawiają się opinie, że posiadana wiedza biegłego w pewnych sytuacjach legitymuje go do szerokiego wpływania na przebieg procesu, poprzez sugerowanie sądowi dalszych czynności dowodowych²⁸. W polskim systemie biegli stają się więc faktycznie „sędziami faktów”. W konsekwencji, często utrwała to bierność organów procesowych, które w mniejszym lub większym stopniu ograniczają się do roli automatów subsumcji, w tym przypadku nie treści prawa, lecz ustaleń biegłych.

O ile polskie sądownictwo, stopniowo i nieoficjalnie, zaczyna zwiększać swą swobodę w zakresie oceny przepisów prawa, kierując się po prostu rozsądkiem i poczuciem sprawiedliwości²⁹, o tyle w zakresie oceny faktów nadal tkwi w duchu

24 E. Gruza, *Opinia a „opinia” czyli kilka uwag na temat sprzeczności między opiniami ekspertów pisma ręcznego* (w:) *Logiczne podstawy opiniowania ekspertyz dokumentów a praktyka*, Wrocław 2006, XI Wrocławskie Sympozjum Badań Pisma, Wrocław 2004 s. 140.

25 M. Gózd, *Relacje prokurator – biegły, Dyktat biegłego?*, wystąpienie na I Kongres Nauk Sądowych, 27 listopada 2010, <http://1kns.pl/wp-content/uploads/2014/04/mgr-M.-G%C3%B3zd-Relacje-prokurator-bieg%C5%82y.-Dyktat-bieg%C5%82ego.pdf>, [dostęp: kwiecień 2014].

26 Raport *Biegli sądowi w Polsce*, op. cit.

27 K. Liżyńska, *Wpływ dowodu z opinii biegłego na orzeczenie sądu w postępowaniu karnym*, „Przegląd Policyjny” 3, 2008.

28 Według wyroku SN z dnia 22 maja 1978 roku, sygn. akt I CR 177/78, (OSP iKA 1978, z. 5, poz. 83), sąd może zasięgnąć opinii występującego już w sprawie biegłego, czy i w jakim zakresie należałoby uzupełnić postępowanie dowodowe, aby zebrany w sprawie materiał i ustalenia faktyczne stanowiły wystarczającą podstawę do wydania opinii prawidłowej i wolnej od niepewności związanej z niejasnym stanem faktycznym, do którego opinia ma się odnosić. Samo poczynienie ustaleń faktycznych z zakresu techniki może wymagać dysponowania wiedzą i doświadczeniem w danej dziedzinie a nawet aparaturą badawczą (wiadomości specjalne).

29 Uchwała Sądu Najwyższego z 6 stycznia 2005 roku, sygn. akt III CZP 75/04 (LEX nr 140681), uchwała Sądu Najwyższego z 19 maja 2004 roku sygn. akt CZP 21/04 (OSNC 2005, nr 7-8, poz. 118), uchwała Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2005 roku sygn. akt I

XIX wieku. Wynika to z wytworzenia się pewnego schematu interpretacyjnego w kulturze orzeczniczej, przywyknięcie do niego i odruchowego przenoszenia go na analizę treści innych niż normy prawne. Duch pozytywizmu, mimo stopniowej erozji tej idei, nadal oddziałuje na metodę myślenia organów sądowych. Pomijając bardzo sporną kwestię, jak dokładnie zdefiniować nurt pozytywizmu prawniczego³⁰, należy na potrzeby niniejszego artykułu wskazać jego istotne cechy: taktowanie prawa jako normy; teza mówiąca o rozdziale prawa od innych systemów wartości; badanie prawa poprzez zobiektywizowaną analizę oraz związany z tym sylogizm i deskryptywizm; niekwestionowalny autorytet suwerena tworzącego normy prawne; formalizm sędziowski³¹. I o ile w przypadku oceny litery prawa następuje od lat pięćdziesiątych XX wieku stopniowy zmierzch „wierności ustawie”, o tyle w przypadku ustaleń faktycznych, bierność sądów nadal trwa, a nawet się rozszerza – przyjęcie kontradiktoryjnego modelu w procesie karnym tylko zmniejszy aktywizm sędziowski. Brak dążenia do ustalenia prawdy materialnej sprzyja ograniczaniu się organów procesowych do stosowania w środków dowodowych i przyjęciu pozycji biernego arbitra, który jedynie reaguje na to, co otrzyma od stron. W zamian, zbliżoną, ale często decydującą w sprawie rolę „arbitra faktów” otrzymuje biegły. Różnica pomiędzy tymi dwoma podmiotami, których role nieraz się bardzo zazębiają – „Sędzią prawa” a „Sędzią faktów” – jest znacząca dla pewności porządku prawnego. O ile system wyboru i weryfikacji tych pierwszych jest efektem wielowiekowej ewolucji całego polskiego systemu prawa, jego kultury, towarzyszących mu idei i znajdującej swe dobitnie w aktach prawnych od Konstytucji po drobne akty wewnętrzne, o tyle weryfikacje tych drugich reguluje kilka nieostrych pojęć w pojedynczym rozporządzeniu. Jest to oczywista dysproporcja przy coraz większej tendencji do wzrostu roli biegłych kosztem organów procesowych.

Auctoritas non veritas facit legem stwierdził Tomasz Hobbes w *Lewiatanie*, maksyma ta jest aktualna w przypadku różnicy między biegłym sądowym a zwykłym specjalistą. Gdyby porównać moc dowodową ekspertów o takiej samej wiedzy i kwalifikacjach, to opinia tych pierwszych nie stanowi w polskim procesie nawet dowodu z dokumentu (inaczej niż w wielu kontynentalnych systemach prawa), zaś pisma tych drugich stanowią oddzielny środek dowodowy, częstokroć nagminnie stosowany przez sąd i strony procesu. Z momentem wpisania na listę biegłych sądowych, wartość merytoryczna eksperta (niezależnie od jego faktycznych kwalifikacji), według przepisów – popartych praktyką sądową – wzrasta w porównaniu do

KZP 28/04 (OSNKW 2005, nr 1, poz. 1.), uchwała NSA 2 lipca 2001 roku sygn. akt FPS 3/01, (ONSA 2002, nr 1, poz. 3).

- 30 Od czasu kryzysu pozytywizmu prawniczego w latach pięćdziesiątych XX wieku, stopniowego przededefiniowania go zarówno przez propagatorów jak i krytyków, ustalenie jednolitego określenia tego nurtu stanowi spór równie zażarty, co jego krytyka i obrona; zob. m. in. P. Kamela, M. Smolak, *W sprawie inkluzywnego pozytywizmu prawniczego*, „Państwo i Prawo” 8, 2010, s. 106-110.
- 31 M. Piechowiak, *Pozytywizm prawniczy*, [w:] *Powszechna Encyklopedia Filozofii*, t. VIII, 2007 oraz M. Pichlak, *Obrona zamkniętego systemu źródeł prawa we współczesnym pozytywizmie prawniczym*, [w:] *Dyskrecjonalność w prawie: materiały XVIII Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Teorii i Filozofii Prawa, Miedzeszyn k. Warszawy 22-24 września 2008 r.*, red. W. Stańkiewicz, T. Stawiecki, Warszawa 2010; B. Brożek, *Normatywność prawa*, Warszawa 2012 oraz L. Morawski, *Pozytywizm „twardy”, pozytywizm „miękki” i pozytywizm martwy*, „Ius et Lex” nr 1, 2003.

innych. Jak wskazuje Sąd Najwyższy: „Prywatne ekspertyzy opracowane na zlecenie stron przed wszczęciem procesu, czy w jego toku są wyjaśnieniem, z uwzględnieniem wiadomości specjalnych, ich stanowiska³². Gdyby sąd posiłkował się nimi jako dowodem, to oparcie orzeczenia na takich ekspertyzach stanowiłoby uchybienie przepisowi, mogące być podstawą apelacji czy też kasacji³³. Rozdział pomiędzy opiniami biegłych sądowych a ekspertyzami prywatnymi nie opiera się na ocenie ich jakości merytorycznej, wiedzy ich autora, lecz jedynie na formalnym pochodzeniu. Jak wskazuje orzecznictwo KIO, nawet ekspertyza osoby, która jest biegłym sądowym, jeżeli sporządzona została na polecenie strony, ma charakter opinii prywatnej³⁴. Podobnie w orzeczeniu Sądu Najwyższego z 29 września 1956 r. (III CR 121/56) pojawił się pogląd, iż „Nie może być traktowana jako dowód w procesie opinia biegłego, choćby nim był stały biegły sądowy, sporządzona na piśmie na polecenie strony i złożona do akt sądowych” – a to dlatego, że „kodeks postępowania cywilnego nie zna dowodu z pozasądowych oświadczeń znawców. Nie może zatem być traktowana jako dowód w procesie opinia biegłego, choćby to był stały biegły sądowy, sporządzona na piśmie na polecenie strony i złożona do akt sądowych”. Tak więc ta sama osoba może wydać opinię w dziedzinie, w której się specjalizuje i posiada odpowiednie kwalifikacje, a mimo to dowód ten zostanie inaczej oceniony jedynie w zależności od tego, na czyje polecenie go wykonuje. Oczywiście pojawia się kwestia stronniczości prywatnych opinii, ale ostatecznie zgodnie z przyjętymi normami w razie wątpliwości organ procesowy może zlecić wydanie „oficjalnej” ekspertyzy.

Co istotne, autorytet biegłych wynikający z wpisania ich na listę prowadzi do bardziej ryzykownego zjawiska, niż odrzucanie podobnych merytorycznie ekspertyz. Opinia biegłego jest faworyzowana jako dowód. Biegły staje się nie tyle źródłem dowodowym, co doradcą sądu, który jako jedyny potrafi ocenić fakty. Józef Gurgul zauważa, że w polskiej rzeczywistości prawnej kreuje się pogląd, że prawnik *ex definitione* nie ma prawa zagłębiać się w merytoryczną warstwę opinii³⁵. Należy się zgodzić z opinią Szymona Pawelca, że „Niezależnie od deklarowanej przez art. 7 k.p.k. zasady swobodnej oceny dowodów – opinia jest dowodem niezastępowanym przez inny dowód wobec zaistnienia przesłanek z art. 193 § 1 k.p.k.”³⁶. Następstwem tego w praktyce sądowniczej jest luźny stosunek do zasady swobodnej oceny dowodów i wynoszenie znaczenia opinii biegłego ponad inne dowody.

Mimo oficjalnego odejścia od prawdy formalnej, czynność wykonana przez biegłego ma większą wartość niż zeznania świadka. Choć świadek, a nie biegły, wypowiada się co do faktów, to od ekspertyzy biegłego może zależeć jak te fakty będą rozpatrywane przez organ rozstrzygający. Tego typu zjawisko otrzymało określenie:

32 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 1974 roku, sygn. akt II CR 260/74 (LEX nr 8940).

33 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 1997 roku, sygn. akt I CKN 385/97 (LEX nr 50530).

34 Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 kwietnia 2014 roku, sygn. akt KIO 654/14, (Urząd zamówień Publicznych: *ZAMÓWIENIA PUBLICZNE W ORZECZNICTWIE*, nr 18, Warszawa, grudzień 2014).

35 J. Gurgul, *O realizacji celów procesu karnego z udziałem znawców nauk pomostowych*, „Prokuratura i Prawo” nr 2, 2009 s. 115.

36 S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego w procesie karnym jako pochodna błędów zawartych w postanowieniu o jej dopuszczeniu*, „Prokuratura i Prawo” nr 4, 2014 s. 151.

„fetyszacji opinii biegłego”, czyli traktowania jej jako dowodu naukowego, specjalnego a w końcu silniejszego. To nie tylko krok w stronę legalnej teorii dowodów, ale także kopiowania wniosków opinii do uzasadnienia wyroku, postanowienia czy aktu oskarżenia. Fetyszacja opinii jest już krytykowana od ponad czterdziestu lat³⁷. Nadal jednak funkcjonuje, gdyż brakuje wewnętrznej refleksji organów wymiaru sprawiedliwości, czy dowód ten, pochodzący od biegłych dysponujących różnym przygotowaniem i wiedzą, może posiadać istotne wady. Często brakuje świadomości, że obecność biegłego w sprawie nie zwalnia sądu ani prokuratora z obowiązku uzupełniania fachowej wiedzy pozaprawniczej czy krytycyzmu wobec przedkładanego tekstu. Nadmiar spraw i brak chęci do zagłębienia się w skomplikowane materie, obniża poziom weryfikacji przedkładanego dowodu. Organom procesowym zapewne brakuje sił i czasu a także odwagi, aby zagłębić się w logiczną sferę opinii, a co dopiero zakwestionować ją na poziomie faktograficznym. Biegły wyręcza sąd, często nadmiernie obciążony, z obowiązku dokonania ustaleń faktycznych, zaś wpisanie go na listę legitymizuje i usprawiedliwia tego typu praktykę. Tego typu działania powodują w rezultacie, jak wskazuje Pawelec, „traktowanie opinii biegłych jako niepodlegających krytycznej analizie dogmatów wypowiedzianych przez dysponentów wiedzy tajemnej i zwróceniem ku teorii formalnej oceny dowodów, przejawiającej się w ferowaniu wyroków wyłącznie na podstawie wniosków wyrażonych w przedkładanych przez biegłych ekspertyzach”³⁸.

Wypadki tolerowania stylu opiniowania opierającego się automatycznie na treści opinii, połączonego z bezkrytyczną afirmacją konkluzji biegłego przez sąd i zastępowaniem własnego uzasadnienia orzeczenia niemalże wierną kopią fragmentów opinii, stanowią przedmiot surowej krytyki ze strony Sądu Najwyższego³⁹ i doktryny procesu karnego⁴⁰. Podanie motywów orzeczenia ma zapobiegać samowoli sędziowskiej. Wyrok, jak pisał Wacław Miszewski, nie może opierać się na dowolności sędziów, lecz musi być rezultatem zbadania wszystkich okoliczności sprawy oraz oceny materiału dowodowego. Strony mają prawo wiedzieć, dlaczego sąd dał wiarę jednemu dowodom, a inne uznał za niewiarygodne oraz na jakiej podstawie ustalił stan

37 S. Kalinowski, *Opinia biegłego w postępowaniu karnym*, Warszawa 1972, s. 44.

38 S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego...*, op. cit., s. 151.

39 Analogicznie: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1979 r., sygn. I KR 27/29, OSNPG 1979, nr 10, poz. 138; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 1997 r., sygn. IV KKN 219/96, OSNKW 1997, nr 7–8, poz. 66. W szczególności por. jednak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 1973 r., sygn. III KR 187/73, OSNKW 1974, nr 1, poz. 18, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż „moc przekonująca opinii biegłych uzależniona jest od argumentów, które pozwalają organom procesowym przyjąć opinię jako zasadną. Nie wystarcza więc, żeby biegli przedstawili swoją ostateczną konkluzję, lecz powinni oni również wskazać drogę, która doprowadziła ich do odpowiedzi na postawione pytania”. Odnośnie do naganności bezkrytycznego powielania fragmentów opinii biegłych w uzasadnieniu wyroku, por. m. in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2003 r., sygn. V KK 375/02, Prok. i Pr. 2004, nr 1, poz. 6: „Niemał całość uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w zakresie przyczyny zgonu ma charakter prezentowania treści poszczególnych opinii i niewielki jedynie fragment tej części uzasadnienia uznać można za rozważania samego Sądu”.

40 J. Sehn, *Dowód z biegłych w postępowaniu sądowym*, „Nowe Prawo” nr 3, 1965, s. 33; A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Warszawa 2010, s. 234; S. Kalinowski, *Biegły i jego opinia*, Warszawa 1994, s. 71-72.

faktyczny⁴¹. Obowiązek sporządzania uzasadnień obliguje sędziego do sumiennego i racjonalnego orzekania. Sędzia ma bowiem obowiązek nie tylko ujawnić, ale i racjonalnie uzasadnić motywy swojej decyzji. Uzasadnienie orzeczenia sędziowskiego jest gwarancją rzetelnego procesu. Można jednak stwierdzić istotną sprzeczność w orzecznictwie wyższych instancji. Z jednej strony, krytykują bierność⁴² sądów niższej instancji wobec opinii biegłych, z drugiej strony, poprzez wyroki ograniczające rolę sędziego w procesie powstawania opinii, utrwalają te zjawisko⁴³.

Niekiedy orzecznictwo wyższych instancji idzie dalej, niż tylko ograniczanie sędziów. Czasem nadaje się opinii biegłego szczególnie walor wyręczający sąd jako podmiot ustalający stan faktyczny i prawny. Utrwalony jest pogląd, że biegły jest źródłem informacji w zakresie wiedzy specjalistycznej i wypowiada się tylko w odniesieniu do okoliczności wchodzących w zakres jego wiadomości specjalnych. Jednakże praktyka sądowa dowodzi, że w ograniczonym zakresie opinia biegłego może być źródłem materiału faktycznego sprawy; na jej podstawie możliwe jest dokonanie ustalenia tylko okoliczności będących przedmiotem wiedzy biegłego (wyroki SN: z dnia 6 maja 1957 r., III CR 38/57, OSN 1958, nr 2, poz. 47 i z dnia 17 listopada 1967 r., I PR 355/67, OSNCP 1968, nr 6, poz. 109). Według Sądu Najwyższego: „Nie podważa obiektywizmu sam fakt zawarcia w opinii biegłego wypowiedzi w kwestii winy oskarżonego, a więc takich, które nie powinny się tam znajdować”⁴⁴. Ponadto, z dotychczasowego orzecznictwa sądowno-administracyjnego wynika, że występowały takie sytuacje, w których biegły rzeczoznawca w istocie ustalał zakres opodatkowania. Tak należy ocenić wnioski płynące z orzeczenia WSA w Gdańsku I SA/Gd 385/03. Tego typu przerzucanie roli arbitra w sprawie rozpoczyna się już w momencie ustalania okoliczności, na temat których biegły ma wydać opinię. W skrajnej postaci polega to na zupełnie nieskrytym oczekiwaniu od biegłego wypowiedzenia się w przedmiocie wykładni przepisu, poprzez zadanie pytania w postaci: „czy obrażenia ciała pokrzywdzonego wyczerpują znamiona przestępstwa z art. 177 § 1 k.k.?”; lub zadanie biegłemu pytania o wykładnię jednego z pojęć, składającego się na ustawowe znamiona typu czynu zabronionego: „czy oskarżony (...) naraził

41 W. Miszewski, *Proces cywilny w zarysie, część pierwsza*, Warszawa-Łódź 1946, s. 200-201.

42 Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 21 grudnia 2009 r., sygn. akt II SA/Bk 451/08 (Lex nr 528066).

43 „Sąd jest władny wskazać biegłemu czynności przygotowawcze, których ten winien dokonać przed wydaniem opinii. Nie jest to tożsame z wyborem przez sąd sposobu badań. Powołanie się obrońcy, że biegli nie zastosowali odpowiednich metod badawczych, (w konkretnym przypadku testów psychologicznych), nie jest przekonującym argumentem wskazującym na potrzebę powołania innych biegłych, gdyż o sposobie badań decydują biegli, a nie sąd, który takich wiadomości nie ma (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 1969 roku, sygn. akt II CR 534/68, niebulikowany). Podobnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 1988 roku, sygn. akt I KR 100/88, Inf. Praw. 1-3/1989, poz. 23). Sąd, mając wątpliwość co do opinii biegłego, nie powinien z nią polemizować, lecz zasięgnąć kolejnej opinii (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 maja 1982 roku, sygn. akt I KR 319/81, OSNPG 1982, z.11, poz.149).

44 Wyrok Sądu Najwyższego z 22 lutego 1971 roku, III KR 210/ 70 (OSNKW 1971, z. 9, poz.133).

choćby nieumyślnie (...) ⁴⁵? Zasadne wydaje więc pytanie: czy wyroki w Polsce są faktycznie wydawane jedynie przez wyznaczoną do tego władzę sądowniczą?

Innym czynnikiem wpływającym na pozycje biegłych jest tradycja z jakiej wywodzi się polski system sądownictwa. Bez wątplenia, klasyczny, kontynentalny model wykładni prawa, której istotą jest poszukiwanie woli ustawodawcy, a nie *ratio decisis*, wpłynął też mimowolnie na metody interpretacyjne pozostałych czynności procesowych. Można także zauważyć zbieżność pomiędzy wykształconym w duchu pozytywistycznym automatyzmem w literalno-językowej wykładni przepisów przez organ procesowy a niejednokrotnie machinalnym procesem oparcia ustaleń faktycznych w sprawie o wnioski biegłego. O ile w pierwszym wypadku akty prawne są bezdyskusyjnym i jedynym źródłem w oparciu, o który organ czy sąd ustala stan prawy, o tyle w przypadku opinii biegłego, z racji jego wiedzy specjalistycznej, opinia staje się fundamentalnym źródłem faktów. Ograniczona swoboda sędziego w wykładni prawa, ukierunkowanie się na precyzyjne normy i minimalna dyskrecjonalność, powodują przyzwyczajenie do tego modelu, który zostaje automatycznie przeniesiony ze strefy prawa, na strefę faktu. Tak jak w przypadku interpretacji przepisów, sądy są przyzwyczajone do odtwórczej wykładni, tak w przypadku opinii biegłych sądowych organ procesowy rzadko zdobywa się na wyjście poza zakres wskazany jej treścią. Tym samym mechanizm interpretacji treści prawa zostaje użyty również przy interpretacji faktów. Zaś okoliczność, iż stan faktyczny sprawy jest oceniany przez osobę lub instytucję ze specjalistyczną wiedzą, iż osąd jest wzmocniony „autorytetem nauki”, a przy tym tworzony językiem trudnym do zrozumienia przez osoby rozstrzygające w sprawie, powoduje jeszcze większe uwypuklenie znaczenia tego środka dowodowego ⁴⁶. Dyskrecjonalna władza sądu, kończy się tam, gdzie okoliczności sprawy stają się nieco bardziej skomplikowane od przeciętnej. By uniknąć zarzutu błędnego wyroku, organ procesowy dokonuje wykładni odtwórczej przepisów, zaś stan faktyczny ocenia minimalistycznie. Jest to działanie asekuracyjne – ujawnienie jak największej liczby podjętych przez interpretatora decyzji ułatwia krytykę dokonanej wykładni ⁴⁷. Dlatego zasadne jest podjęcie jak najmniej takowych. Polska praktyka orzecznicza sądów administracyjnych w sprawach podatkowych i administracyjno-gospodarczych, czyli tych, w których zarówno fakty jak i przepisy są trudne do zinterpretowania, pozostaje ściśle przy sylogistycznym modelu stosowania prawa ⁴⁸. Można pokusić się o stwierdzenie, że w polskiej praktyce stosowania prawa, tak jak dzieła organów państwowych z racji ich roli ustrojowej stanowią dla sądu obowiązujące źródło prawa, tak też opinie biegłych sądowych z racji posiadania przez nich wiedzy naukowej stanowią często „obowiązujące źródło faktów”.

45 Te pytania były skierowane do biegłych przez sądy powszechne w dwóch sprawach w roku 2011 oraz w 2012 – za S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego...*, op. cit., s. 151.

46 A. Góra-Błaszczkowska, *Opinia biegłych w postępowaniu cywilnym*, „Edukacja Prawnicza” nr 1, 2005.

47 T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Polska 2006.

48 D. Galligan, M. Matczak. Strategie orzekania sądowego. *O wykonywaniu władzy dyskrecjonalnej przez sędziów sądów administracyjnych w sprawach gospodarczych i podatkowych raport stworzony w ramach programu Ernst&Young „Sprawne państwo”*, 2005 s. 14, [http://webapp01.ey.com.pl/EYP/WEB/eycom_download.nsf/resources/SP_Rap_Orzeka_Sad.pdf/\\$FILE/SP_Rap_Orzeka_Sad.pdf](http://webapp01.ey.com.pl/EYP/WEB/eycom_download.nsf/resources/SP_Rap_Orzeka_Sad.pdf/$FILE/SP_Rap_Orzeka_Sad.pdf) [dostęp maj 2005].

Należy również podnieść kwestię przewlekłości postępowania, do której niedokrotnie się przyczynia proces wydawania opinii. Jak stwierdza Andrzej Nogał, „obecnie biegli sądowi stali się ‘wąskim gardłem’ wymiaru sprawiedliwości. Po wielokroć opóźnienia z wydaniem opinii były przyczyną zwłoki w wydaniu wyroków i tym samym stały się podstawą do negatywnych sądów opinii publicznej o polskim wymiarze sprawiedliwości. W tej sytuacji wzmożony nadzór nad biegłymi jest niezbędny, gdyż stali się bardzo ważnym uczestnikiem wymiaru sprawiedliwości”⁴⁹. Przykładów przewlekłości postępowania wynikających z powolnej pracy biegłych jest ogromna ilość. W 2015 roku pojawił się jeden z bardziej skrajnych przypadków. Henryk Z. odbywał karę 25 lat pozbawienia wolności w więzieniu w Sztumie. Latem 2014 roku, gdy do końca wyroku pozostało ok. pół roku, dyrektor więzienia zwrócił się do Sądu Okręgowego o skierowanie mężczyzny do zamkniętego ośrodka, w którym leczeni są byli skazani za przestępstwa na tle seksualnym, u których proces leczenia nie został zakończony. Opinie psychologów i psychiatrów wskazywały, że ta osoba wymaga dalszego leczenia. Gdy sprawa wpłynęła do sądu, jeszcze w sierpniu próbowano powołać biegłych, którzy mieli zbadać więźnia. Ustawa „o bestiach” daje sądowi na to 7 dni. Kolejni wskazywani seksuolodzy, psychologowie i psychiatrzy albo odmawiali wydania opinii, albo podawali odległe terminy. Dlatego biegłego wyznaczono dopiero we wrześniu 2014 roku. Mimo to, biegły zwlekał z wydaniem opinii, choć sąd parokrotnie ponaglał go, ale ten nadal jej nie wykonał. Gdy ta w końcu została sporządzona i trafiła do sądu, było już za późno – Henryk Z. zakończył odbywanie kary i wyszedł na wolność. Dopiero po wzmożonym zainteresowaniu mediów, w sądzie pojawiła się powyższa opinia biegłego, wskazująca na potrzebę leczenia zamkniętego Henryka Z.⁵⁰. Pytanie o konsekwencje dla biegłego za tak istotne opóźnienie rzecznik Sądu Okręgowego skwitował następująco: „w momencie kiedy biegły oddał już akta i zadeklarował, że odda opinię w wyznaczonym terminie, wydaje mi się, że już nie można nałożyć takiej grzywny”⁵¹. W powyższym przypadku można mówić już nawet nie o ograniczeniu prawa do sądu dla ofiar Henryka Z., ale nawet o odebraniu prawa do bezpieczeństwa dla pozostałych obywateli. Wizja sprawnego państwa w takich okolicznościach staje się fikcją.

Wszystkie powyższe okoliczności wpływają negatywnie na postrzeganie wymiaru sprawiedliwości i autorytetu państwa. Jak wskazuje Tomasz Koncewicz: „Obywatele coraz częściej oczekują, że minimum racjonalności i spójności regulacji prawnej zostaną zapewnione w drodze interpretacji, a orzeczenie sądowe będzie czymś więcej, niż suchym wydrukiem komputerowym powtarzającym to, czego (nie)zapisano w przepisie”⁵². Koncewicz określa obecny, przeciążony system sądownictwa jako: „sprawiedliwość z taśmy”, w której sąd jest skoncentrowany na technokratycznej interpretacji, noszącej pozory poprawności, opierającej się na bezkrytycznej akceptacji sylogizmu prawniczego gwarantującego spokój, że sąd wyższej

49 A. Nogał, *Biegli sądowi wymagają reform*, „Rzeczpospolita” 26 marca 2014.

50 Trójmiasto.pl, *Morderca i gwałcień wyszedł na wolność, bo biegły spóźnił się z opinią*, <URL=<http://www.trojmiasto.pl/wiadomosci/Morderca-i-gwalcień-wyszedl-na-wolnosc-bo-biegly-spoznil-sie-z-opinia-n87292.html>>, [dostęp: 29.01.2015].

51 Ibidem.

52 T. Koncewicz, *Jaka interpretacja prawa w polskim sądzie?*, „Rzeczpospolita” 8 listopada 2013.

instancji takiego orzeczenia nie uchyli⁵³. Ten mechanizm działania, dotyka nie tylko interpretacji prawa, ale i faktów. O ile jednak w pierwszej sferze system sądownictwa, obiektywnie oceniając, zapewnia podmioty fachowe i rzetelnie przygotowane do analizy stanu prawnego, ponoszące faktyczną odpowiedzialność i wydające swe wyroki w imieniu Rzeczypospolitej, o tyle za zagadnienia faktyczne (niejednokrotnie trudne) odpowiadają biegli sadowi, częstokroć powoływani *ad hoc*, o relatywnych kwalifikacjach i odpowiedzialności ograniczającej się do grzywny za opóźnienie w wydaniu opinii.

Istniejący model prawny uwypuklający rolę biegłych, sam w sobie stanowi zjawisko względnie obojętne dla rezultatu procesu. Sąd opiera się znacznie na wiedzy specjalistów i będzie coraz częściej to robił z racji rozwoju technologicznego. Sytuacja istotnego współdziałania biegłych w tworzeniu treści orzeczenia jest też efektem tradycji prawa kontynentalnego i resztek pozytywistycznego modelu sędziego – „automatu subsumcyjnego”. Jednak nałożenie się na to zjawisko kwestii braku rozwiązań systemowych dotyczących biegłych, ich wątpliwej wiedzy merytorycznej, a w konsekwencji masowej ilości opinii o niskiej jakości, stanowi w rezultacie problem dla wymiaru sprawiedliwości i rodzi poważne ryzyko mnożenia się orzeczeń opartych o błędne ustalenia faktyczne. Wydaje się, iż dla stabilności wymiaru sprawiedliwości i poniesienia autorytetu sądownictwa zasadnym jest kompleksowe, ustawowe uregulowanie statusu biegłego sądowego, metody weryfikacji jego kompetencji, wyboru oraz odpowiedzialności za wydawane opinie. Faktyczna rola, jaką w polskim procesie odgrywają biegli, jest zbyt duża, by ich działania były regulowane jedynie na poziomie krótkiego rozporządzenia.

53 Ibidem.



GLOSA

Piotr Zakrzewski

Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 24 maja 2013 r., sygn. akt III CZP 104/12

Piotr Zakrzewski

*doktor habilitowany nauk prawnych
profesor Katolickiego Uniwersytetu
Lubelskiego Jana Pawła II
Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II*

„Spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu ustanowione w budynku położonym na gruncie, do którego spółdzielni nie przysługuje własność albo użytkowanie wieczyste, stanowi ekspektatywę tego prawa; niedopuszczalne jest założenie księgi wieczystej w celu jej ujawnienia.”

1. W komentowanej uchwale Sąd Najwyższy rozstrzygnął dwa istotne zagadnienia prawne. Po pierwsze przyjął, że, w wyniku ustanowienia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu znajdującego się budynku wzniesionym na gruncie, do którego spółdzielni mieszkaniowej nie przysługuje prawo własności albo użytkowanie wieczyste, powstanie jedynie ekspektatywa tego prawa.

Po drugie, wykluczył założenie księgi wieczystej w celu ujawnienia ekspektatywy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu¹.

Uchwała zmienia dotychczasową linię orzecniczą SN, według której dopuszczalne było ustanawianie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w budynku położonym na nieruchomości, wobec której spółdzielnia nie dysponowała tytułem prawnym oraz urządzenie dla tego ograniczonego prawa rzeczowego księgi wieczystej.

Uchwała dotyczy tych spółdzielczych własnościowych praw do lokalu, które zostały ustanowione w budynkach znajdujących się na nieruchomości gruntovej, która nie należy do spółdzielni mieszkaniowej, przy czym chodzi tu zarówno o przypadki ustanowienia będące efektem umownego przekształcenia spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego (art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07², art. 6 u.z.u.s.m.09)³, jak też ustanowienia w drodze nabycia pierwotnego na podstawie tzw. umowy o przydział. Podkreślenia wymaga, że aktualnie nie jest już możliwe nabycie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. W tym znaczeniu uchwała SN ma znaczenie historyczne.

Uchwała SN nie odnosi się natomiast do tych spółdzielczych własnościowych praw do lokali, które zostały ustanowione w budynkach znajdujących się na gruntach, wobec których spółdzielniom przysługuje prawo własności lub użytkownika wieczystego. Wobec nich także, po zapadnięciu uchwały siedmiu sędziów SN z 24 maja 2013 roku, członek spółdzielni lub osoba niebędąca członkiem może wystąpić do sądu wieczysto-księgowego z wnioskiem o założenie księgi wieczystej dla tego prawa bez obawy, że sąd oddali wniosek. Może ona także skutecznie ubiegać się o inny wpis, np. o ustanowienie hipoteki na spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu mającym ustanowioną księgę wieczystą.

2. W uchwale z 30 maja 1994 roku SN stwierdził: „Założenie księgi wieczystej w celu ustalenia stanu prawnego własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego w budynku stanowiącym własność spółdzielni mieszkaniowej nie jest uzależnione od uregulowania tytułu prawnego spółdzielni do nieruchomości, na której znajduje się ten budynek mieszkalny⁴. W jej uzasadnieniu SN uznał m. in., że przydziały spółdzielczych praw do lokalu dokonane przez spółdzielnię mieszkaniową w budynkach posadowionych na gruncie, który nie jest jej własnością (nie przysługuje jej wobec niego także prawo użytkownika wieczystego), zostały jednak przez ustawodawcę uznane za przydziały istniejące, co wynika z całości przepisów prawnych, zwłaszcza nowych regulacji, które dopuściły zakładanie dla praw

1 Głosowana uchwała SN została pozytywnie oceniona w piśmiennictwie przez J. Kuropatwińskiego (*Obrót ekspektatywą spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w świetle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2013 r. III CZP 104/12, „Rejent” nr 3, 2014, s. 65*) oraz negatywnie przez K. Zaradkiewicza (*Komentarz do uchwały składu siedmiu sędziów SN z 24 maja 2013 r., sygn. akt III CZP 104/12, „Rocznik Orzecznictwa i Piśmiennictwa z Zakresu Prawa Spółdzielczego” t. V, 2015, s. 270-276*).

2 Ustawa z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 125, poz. 873.

3 Ustawa z dnia 18 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 223, poz. 1779.

4 III CZP 73/94, OSNC 1994, nr 12, poz. 236.

własnościowych ksiąg wieczystych, a ponadto podyktowane jest potrzebą uniezależnienia sytuacji członka dążącego do założenia hipoteki dla prawa własnościowego od spółdzielni nie przejawiającej aktywności w kierunku formalnego uporządkowania stosunków własnościowych dotyczących gruntów. Decydujące znaczenie dla stanowiska SN zajętego w uchwale z 30 maja 1994 roku miały więc dyrektywy celowościowe – odwołanie się do celu aktualnego ustawodawcy i uwzględnienie potrzeb obrotu, czyli umożliwienia zaciągania kredytu hipotecznego. SN odmówił natomiast znaczenia dyrektywom językowym. Stanowisko powyższe SN powtórzył w kolejnej uchwale: „Brak uregulowania tytułu prawnego spółdzielni mieszkaniowej do nieruchomości, na której znajduje się budynek mieszkalny należący do tej spółdzielni, nie stanowi przeszkody do założenia księgi wieczystej celem ujawnienia praw wymienionych w art. 24(1) ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. Nr 19, poz. 147 z późn. zm.)”⁵.

Część przedstawicieli doktryny zaaprobowwała zaproponowany przez SN kierunek rozstrzygnięcia, choć dostrzegali oni dogmatyczne trudności z nim związane. Stanisław Rudnicki stwierdzał: „Jednakże ustawodawca liczy się z realiami, w których wiele spółdzielni mieszkaniowych nie ma uregulowanego tytułu prawnego do nieruchomości, na których wybudowano budynki mieszkalne. Z tego względu nie ma przepisu, który by wiązał wpis spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu z księgą wieczystą dla nieruchomości. Dlatego urządzenie księgi wieczystej dla spółdzielczego prawa do lokalu nie jest uzależnione od uregulowania tytułu prawnego spółdzielni do nieruchomości, na której znajduje się budynek mieszkalny”⁶. Krytycznie do wspomnianego kierunku wykładni odnieśli się Krzysztof Pietrzkowski⁷ oraz W. Gługiewicz⁸.

Zmiany dotychczasowej linii orzeczniczej SN w kwestii dopuszczalności ustanowienia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w budynku posadowionym na nieruchomości gruntowej, do której spółdzielnia nie przysługuje własność ani użytkowanie wieczyste, pojawiły się w postanowieniu SN z 16 stycznia 2009 r. „Po wejściu w życie ustawy z dnia 14 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 125, poz. 873) nie jest możliwe przekształcenie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego w spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu”⁹. W uzasadnieniu postanowienia SN, dokonując wykładni art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07 (art. 6 u.z.u.s.m.09), zwrócił uwagę, że spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego może być ustanawiane tylko w budynku stanowiącym własność lub współwłasność spółdzielni

5 Uchwała SN z 28 września 1994 r., III CZP 121/94, „Rejent” nr 3, 1996.

6 S. Rudnicki, *Komentarz do ustawy o księgach wieczystych i hipotece*, Warszawa 1996, s. 78-79. Por. E. Gniewek w: *System prawa prywatnego*, t. 3, *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2013, s. 151.

7 K. Pietrzkowski, *Komentarz do ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych*, Warszawa 2010, s. 283-284.

8 W. Gługiewicz, *Krytyczna glosa do wyroku SN z 28.9.1994 r., III CZP 121/94, „Rejent” nr 3, 1996, s. 123 i n.*

9 *III CZP 133/08 z komentarzem P. Zakrzewskiego*, „Rocznik Orzecznictwa i Piśmiennictwa z Zakresu Prawa Spółdzielczego za Lata 2010-2011”, s. 124-125.

(art. 9 ust. 2 u.s.m.¹⁰, dawny art. 204 § 2 pkt. 1, art. 213 § 1 ustawy z 16.09.1982 r. Prawo spółdzielcze¹¹ i art. 135 § 2 ustawy z 17 lutego 1961 r. o spółdzielniach i ich związkach¹²). Jeżeli ta przesłanka nie jest spełniona, to członek nie może mieć spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego, ale przysługuje mu jedynie posiadanie zależne lokalu mieszkalnego w zakresie tego prawa (art. 336 k.c.), a przekształcenie, o którym mowa w art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07 (art. 6 u.z.u.s.m.09) może jedynie oznaczać zmianę charakteru posiadania lokalu przez członka, a mianowicie z posiadania w zakresie prawa lokatorskiego na posiadanie w zakresie prawa własnościowego.

W piśmiennictwie zwrócono także uwagę, że stan faktyczny przewidziany w hipotezie art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07 (art. 6 u.z.u.s.m.09) nie może nigdy wystąpić. Członek nie może bowiem dysponować spółdzielczym lokatorskim prawem do lokalu mieszkalnego ustanowionym w budynku położonym na nieruchomości, wobec której spółdzielni nie przysługuje prawo własności lub użytkowania wieczystego gruntu. W konsekwencji nie jest więc możliwe także przekształcenie tego prawa w spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu¹³.

3. W uchwale składu siedmiu sędziów z 24 maja 2013 r. SN wykluczył ustanawianie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w budynku posadowionym na nieruchomości gruntowej, do której spółdzielni nie przysługuje własność ani użytkowanie wieczyste. Uzasadził to konstytucyjną zasadą ochrony własności (art. 64 Konstytucji RP¹⁴). Wykluczone jest, zdaniem SN, aby obciążenie cudzego gruntu następowało przez decyzję spółdzielni niemającej wobec gruntu żadnego prawa. Niedopuszczalne jest także, aby spółdzielnia ustanawiała na rzecz członka ułamek prawa własności, nie będąc sama właścicielem prawa. W konsekwencji naruszone byłoby bezpieczeństwo prawne, ponieważ w obrocie znajdowałoby się prawo rzeczowe, które nie jest połączone z własnością gruntu. W ocenie SN zmianie uległ także poprzedni kierunek legislacyjny, a mianowicie ustawodawca ma rezygnować z poprzednio preferowanego modelu zakładającego możliwość ustanawiania własnościowego prawa do lokalu przed uregulowaniem sytuacji gruntu i powrócić to takiego, który w pierw w wymaga prawa do gruntu, a dopiero następnie dopuszczalne są przekształcenia słabszych spółdzielczych praw w prawo własności. Świadczy o tym projekt ustawy o spółdzielniach przewidujący nabycie przez spółdzielnię praw do gruntu w wyniku tzw. przemilczenia ze strony właściciela (art. 45 projektu ustawy

10 Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych, t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1222, z 2015 r. poz. 201.

11 T.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 1443, z 2015 r. poz. 201.

12 Dz. U. Nr 12, poz. 61 zm.

13 A. Mączyński, *Prawa do lokali mieszkalnych w budynkach spółdzielczych*, [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego ofiarowane Panu Rejentowi Romualdowi Szytkowi*, red. E. Drozd, A. Oleszka, M. Pazdan, Kluczbork 2007, s. 205; K. Pietrzykowski, *Komentarz do ustawy...*, op. cit., s. 346. Zob. także K. Pietrzykowski, *Komentarz do ustawy...*, op. cit., s. 153.

14 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483, z 2001 r. Nr 28, poz. 319, z 2006 r. Nr 200, poz. 1471, z 2009 r., Nr 114, poz. 946.

o spółdzielniach mieszkaniowych¹⁵). Z powyższych względów SN pominął argumenty celowościowe, do których odwoływał się wcześniej np. w uchwale SN z 30 maja 1994 r.

W konsekwencji SN uznał, że skoro nie jest spełniona przesłanka z art. 9 ust. 2 u.s.m, to członkowie, którzy złożyli do spółdzielni wnioski a następnie zawarli z nią umowę o przekształcenie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego w spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu (art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07, art. 6 u.z.u.s.m.09), nie naberą tego prawa, ale jego ekspektatywę. Dopiero z chwilą ziszczenia się przesłanki, w postaci nabycia przez spółdzielnię prawa własności gruntu lub użytkowania wieczystego, stan faktyczny warunkujący nabycie przez uprawnionego spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu „domyka się”, tzn. ziszczone są wszystkie przesłanki umownego nabycia tego prawa, w efekcie czego ekspektatywa wygasa, a powstaje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu.

Stanowisko zajęte przez SN ma słabe strony. Punktem wyjścia do udanego posłużenia się instytucją ekspektatywy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu jest założenie, że spełniona jest część przesłanek warunkujących powstanie tego prawa, w szczególności zaś ta, że członek nabył spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu (zob. art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07, art. 6 u.z.u.s.m.09). Jeżeli jednak spółdzielnia nie przysługuje prawo własności gruntu lub użytkowania wieczystego, to ze względu na art. 9 ust. 2 u.s.m wątpliwe jest, czy mogła ona skutecznie ustanowić spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego położonego w budynku usytuowanym na tym gruncie? W postanowieniu z 16 stycznia 2009 r. SN powołując się na treść art. 9 ust. 2 u.s.m udzielił na to pytanie odpowiedzi odmownej. Skoro więc nie jest ziszczona przesłanka pierwsza, to ekspektatywa spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu nie może powstać.

SN dokonał jednak twórczej wykładni art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07 (art. 6 u.z.u.s.m.09) preferując dyrektywy celowościowe, zwłaszcza przywołując cel regulacji – otwarcie drogi do uzyskania prawa rzeczowego. Jest to z jednej strony korzystne dla członków, bo są oni w znacznie lepszej sytuacji, gdy mają ekspektatywę praw spółdzielczych niż gdyby byli jedynie posiadaczami zależnymi lokali, jak to przyjął SN w postanowieniu z 16 stycznia 2009 r., ale, z drugiej, świadczy to o słabości dogmatycznej przyjętego stanowiska.

SN kierując się przywołanymi względami uznał, że w świetle hipotezy art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07 (art. 6 u.z.u.s.m.09) przesłanką zastosowania tego przepisu nie jest spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego w rozumieniu art. 9 ust. 1 u.s.m, ale fakt przydziału lub zawarcia umowy członka ze spółdzielnią, czego konsekwencją jest powstanie stosunku obligacyjnego zbliżonego treściowo do art. 9 ust. 1 u.s.m, choć z nim nietożsamego. W konsekwencji takiej interpretacji pierwszej przesłanki, o której mowa w art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07 (art. 6 u.z.u.s.m.09), SN utrzymał koncepcję nabycia ekspektatywy spółdzielczych własnościowych praw do lokali. Nastąpiło to jednak „za cenę” odejścia od językowych dyrektyw wykładni i przyjęcia, że ekspektatywę spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu nabywają nie uprawnieni z tytułu spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu mieszkalnego, co *expressis verbis* przewidywał art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.07 (art. 6 u.z.u.s.m.09),

15 Sejm VII kadencji, nr druku 819.

ale członkowie dysponujący prawem obligacyjnym zbliżonym treściowo do prawa, o którym mowa w art. 9 ust. 1 u.sm.

Jednak te rozważania SN uzyskują większą siłę przekonywania, gdy przypomni się, że sens językowy art. 7 ust. 2 u.z.u.s.m.⁰⁷ (art. 6 u.z.u.s.m.⁰⁹) nie był jasny, a w takiej sytuacji należy sięgnąć do dyrektyw systemowych i funkcjonalnych wykładni¹⁶, co uczynił SN. Jeżeli pominąć wspomnianą kwestię sporną, to można zaakceptować posłużenie się przez SN instytucją ekspektatywy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Występują w tym wypadku kryteria, według których ocenia się istnienie ekspektatywy, a mianowicie realność nabycia prawa, silna ochrona prawna i samodzielność funkcji ekspektatywy, a także nieodbierany względ na nabycie prawa¹⁷. Realność nabycia prawa ostatecznego – spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu – gwarantuje ziszczenie się wszystkich przesłanek za wyjątkiem jednej oraz art. 35 u.sm, który umożliwia spółdzielni nabycie własności gruntu lub użytkowania wieczystego. Ochronę uprawnionego z tytułu ekspektatywy gwarantuje art. 336 i nast. w zw. z art. 343¹ k.c. Samodzielność funkcji ekspektatywy wyraża się w jej zbywalności. Nie jest także możliwe cofnięcie przez spółdzielnię (osobę trzecią) przesłanek nabycia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, m. in. wniosku oraz umowy o przekształcenie.

Pod pojęciem ekspektatywy należy rozumieć „wstępny etap do pełnego prawa, który prawnie jest traktowany w dużym stopniu, jak ostateczne (pełne) prawo i dzieli również jego strukturę”¹⁸. Odnosząc tą definicję do ekspektatywy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, należy stwierdzić, że jest ona zarówno z punktu widzenia jej treści jak i struktury bardzo zbliżona do spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Oznacza to, że nie ma przeszkód, aby wobec członka (innej osoby), mającej ekspektatywę spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, stosować właściwe przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych, np. w zakresie uiszczania opłat. Do ekspektatywy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu stosuje się w drodze analogii przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych dotyczące spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu (art. 17/1-17/19 u.sm).

Ekspektatywa prawa dzieli także strukturę prawa docelowego¹⁹. Oznacza to, że ekspektatywa ta ma także cechy spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Stosuje się więc do jej ochrony odpowiednio przepisy o ochronie ograniczonych praw rzeczowych (art. 251 k.c.). Podlega ona egzekucji (art. 17¹³ u.sm). Jest zbywalna i dziedziczna na takich samych zasadach, jak spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, co wyraźnie zaznaczył SN w uchwale (7 sędziów) z 24 maja 2013 r.

Ekspektatywa spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu nie ma natomiast, co słusznie podkreślił SN, zdolności wieczysto-księgowej, ponieważ istnieje zasada zamkniętego katalogu praw, dla których księgi wieczyste są prowadzone

16 Por. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 72 i n., 155 i n.

17 Por. P. Zakrzewski, *Ekspektatywa – powstanie, pojęcie, natura prawna, wygaśnięcie*, „Edukacja Prawnicza” nr 5, 2010, s. 31.

18 H. Köhler, *BGB. Allgemeiner Teil. Ein Studienbuch*, München 2002, s. 278.

19 K. Gandor, *Prawa podmiotowe tymczasowe (ekspektatywy)*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1968, s. 90; J. Kuropatwiński, *Ekspektatywa powstania wierzytelności w polskim prawie cywilnym*, Bydgoszcz 2006, s. 93 i nn.; P. Zakrzewski, *Ekspektatywa...*, op. cit., s. 33.

(art. 1, 16, 24¹ u.kw.h.²⁰). Tu analogiczne stosowanie do ekspektatywy przepisów o spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu należy wyłączyć. Niedopuszczalne jest także ustanowienie hipoteki na ekspektatywie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, ponieważ niezbędny jest wpis w księdze wieczystej, której dla ekspektatywy prowadzić nie można (art. 67 u.kw.h).

20 Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 707, 830, 941, 1289, z 2015 r. poz. 218.



AUTORZY

Noty o autorach

Jakub Michał Biłas – magister prawa. Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Współzałożyciel Studenckiej Akademii Prawa i jej koordynator w latach 2012–2014. Od 2014 roku aplikant radcowski przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Toruniu.

Rafał Mizerski – doktor nauk prawnych. Adiunkt w Katedrze Praw Człowieka i Prawa Europejskiego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie. Jego zainteresowania naukowe ogniskują się wokół problematyki międzynarodowej i konstytucyjnej ochrony praw człowieka oraz międzynarodowego prawa humanitarnego.

Barbara Surdykowska – absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Pracuje w Biurze Ekspertckim Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność”, gdzie zajmuje się m. in. doradzaniem w rokowaniach i sporach zbiorowych prowadzonych w firmach polskich oraz filiach korporacji ponadnarodowych. Jej zainteresowania badawcze to: europeizacja stosunków przemysłowych i jej wpływ na praktykę dialogu w Polsce.

Kazimierz M. Ujazdowski – doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny w Katedrze Doktryn Polityczno-Prawnych Wydziału Prawa Uniwersytetu Łódzkiego. Członek Centrum Myśli Polityczno-Prawnej im. Alexisa de Tocqueville’a. Dwukrotnie sprawował funkcję ministra kultury i dziedzictwa narodowego (2001–2002 i 2005–2007). Poseł do Parlamentu Europejskiego VIII kadencji. Zajmuje się historią myśli politycznej XX w. i zagadnieniami reform ustrojowych. Najważniejsze publikacje: *Równi, równiejsi. Rzecz o związkach zawodowych w Polsce* (współaut. Rafał Matyja, Warszawa 1993), *Żywotność konserwatyzmu. Idee polityczne Adolfa Bocheńskiego* (Warszawa 2005), *Batalia o instytucje* (Kraków 2008), *V Republika Francuska. Idee, konstytucja, interpretacje* (Kraków 2010), *Geneza i tożsamość Konstytucji V Republiki Francuskiej* (Kraków 2013) oraz zbiór tekstów *Polityka ambientna* (Kraków 2014).

Piotr Zakrzewski – doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II. Kierownik II Katedry Prawa Cywilnego Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL. Wieloletni koordynator sekcji cywilnej Uniwersyteckiej Poradni Prawnej KUL. Zajmuje się prawem spółdzielczym, zagadnieniami części ogólnej prawa cywilnego, prawem zobowiązań, spadkowym oraz edukacją prawniczą. Autor dwóch monografii *Majątek spółdzielni* (2003) i *Status prawny członka spółdzielni mieszkaniowej w spółdzielczych stosunkach lokatorskich* (2010) oraz licznych artykułów i glos.

