

Nr 4



cena
40 zł
(w tym 5% VAT)

PRAWO i WIĘZ

LAW & SOCIAL BONDS

KWARTALNIK NAUKOWY ROK II NUMER 2 (4) LATO 2013 ROK

ISSN 1506-7513
ISSN 2299-405X



SPÓDZIELCZY  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

DODATEK KWARTALNIKA NAUKOWEGO PIENIĄDZE i WIĘŹ

ISSN 1506-7513

ROK II NUMER 2 (4) LATO 2013

ISSN 2299-405X

Rada Programowa:

prof. **Cezary Mik** (UKSW) –
przewodniczący
dr **Bolesław Banaszkiwicz**
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 Michalski** (UKSW)
prof. **Krzysztof Pietrzykowski** (UW, SIN)
dr **Jadwiga Potrzebacz** (KUL)
prof. **Zbigniew Rau** (UŁ)
dr **Marcin Romanowski** (UKSW)
dr **Kazimierz Ujazdowski** (UŁ)
ks. prof. **Krzysztof Warchałowski**
(UKSW)
prof. **Krzysztof Wojtyczek** (UJ)
dr hab. **Piotr Zakrzewski** (KUL)

International Board:

prof. **Adam Czarnota** (Australia, Polska) –
przewodniczący
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. **Krystyna Pawłowicz** – zastępca redaktora
naczelnego
prof. **Adam Jedliński** – zastępca redaktora
naczelnego
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 200 egz.

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

Okładka: Pieter Brueghel (młodszy), *Prawnik*
wiejski
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_piw@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: Pieter Brueghel (młodszy), *Prawnik wiejski* (z 1621 r.)

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

Pieter Brueghel (młodszy), malarz niderlandzki (1564–1638), syn Pietera Bruegla starszego, (ponownie wstawił w nazwisku usuniętą przez ojca literę „h”), zwany „Piekielnym Brueghlem” z powodu objawianej fascynacji motywami ognia, piekła lub groteskowymi postaciami; znany najbardziej jako kopista prac ojca.



Spis treści

<i>Lech Morawski</i>	
Wstęp redaktora naczelnego do pisma prof. Krystyny Pawłowicz	5
<i>Krystyna Pawłowicz</i>	
List pani poseł Krystyny Pawłowicz do pani poseł Małgorzaty Kidawy-Błońskiej	7

ARTYKUŁY

<i>Lech Morawski</i>	
Wstęp do debaty o edukacji.....	13
<i>Jolanta Jabłońska-Bonca</i>	
Moda na egalitaryzm w szkolnictwie wyższym i naukowa bańka spekulacyjna	15
<i>Lech Morawski</i>	
Kryzys teorii prawa oraz innych nauk prawnych w Polsce i gdzie indziej....	29
<i>Adam Czarnota</i>	
Kryzys nauki prawa a edukacja prawnicza. O niekonieczności produkcji „użytecznych idiotów”	48
<i>Anna Młynarska-Sobaczewska</i>	
Nuda w pałacu sprawiedliwości. O edukacji prawniczej w Polsce.....	60
<i>Lidia Rodak, Michał Kiełb</i>	
Pamięciowa nauka prawa. W poszukiwaniu straconego czasu	72
<i>Agata Czarnecka</i>	
Materialne przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich	87

AUTORZY

Noty o autorach	101
-----------------------	-----

Wstęp redaktora naczelnego do pisma prof. Krystyny Pawłowicz

W pełni solidaryzuję się z naszą koleżanką – Panią Posel Profesor Krystyną Pawłowicz. Zdecydowałem się opublikować obszernie fragmenty listu, który 18.03.2013 r. skierowała ona do Przewodniczącej Komisji Etyki Poselskiej Pani Posel Małgorzaty Kidawy-Błońskiej z trzech zasadniczych powodów.

Po pierwsze – uważam, że atak na Panią Profesor jest niedopuszczalną próbą ograniczenia wolności słowa w naszym społeczeństwie. Mamy do czynienia z groźną próbą represjonowania parlamentarzystki za głoszenie poglądów niepodzielanych przez zwolenników partii rządzącej i ich sprzymierzeńców, którzy w innych sprawach wykazują daleko idącą tolerancję wobec skrajnie nietycznych wypowiedzi i zachowań członków swoich własnych partii.

Po drugie – czytając stenogramy z obrad Komisji, mam nieodparte wrażenie, że to nie słowa Pani Profesor, ale właśnie publikowany poniżej list, w którym Pani Profesor, korzystając z przysługującej jej prawa do obrony, otwarcie demaskuje sposoby wykorzystywania instytucji publicznych dla celów partyjnych i dławienia wszelkiej opozycji wobec partii rządzącej, jest zasadniczym powodem, dla którego Komisja podjęła taką uchwałę.

Po trzecie – mam poważne zastrzeżenia, co do sposobu procedowania Komisji Etyki Poselskiej, która uchwałą z 4.04.2013 r. ukarała Panią Profesor naganą. Decyzja ta jest rażąco sprzeczna z art. 147 ust. 3 Regulaminu Sejmu, który wyraźnie mówi, że swoje uchwały „Komisja podejmuje bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy jej członków”. Chcę zauważyć, że podczas narady było obecnych czterech posłów i tylko dwoje głosowało za ukaraniem Pani Posel Krystyny Pawłowicz, a więc decyzja Komisji nie została podjęta żadną większością, nie mówiąc już o większości bezwzględnej. Uznanie, że jeden z posłów, który deklarował, że „wylacza się” z głosowania, nie był na nim obecny, jest absurdalne i nie zasługuje nawet na komentarz.

Krystyna Pawłowicz

List pani poseł Krystyny Pawłowicz do pani poseł Małgorzaty Kidawy-Błońskiej

Poseł Krystyna Pawłowicz

Warszawa, 18 marca 2013 r.

**Pani
Poseł Małgorzata Kidawa-Błońska
Przewodnicząca Komisji Etyki Poselskiej**

Szanowna Pani Przewodnicząca,

w związku z Pani pismem wzywającym mnie do udziału w posiedzeniu Komisji Etyki Poselskiej, (...) uprzejmie oświadczam, że oponuję przeciwko rozpatrywaniu przez kierowaną przez Panią Komisję przedstawionych zarzutów pod moim adresem. Próba napiętnowania mnie przez organ Sejmu, jakim jest Komisja Etyki Poselskiej, za treść i formę poglądów, które odnoszą się do trwających w pluralistycznym społeczeństwie sporów światopoglądowych, aksjologicznych i programowych, a które wynikają z mojego sposobu rozmiękania dobra wspólnego, a nie mają jakiegokolwiek związku z moim interesem prywatnym ani z żadnym interesem partykularnym, jest próbą niedopuszczalnego ingerowania w wykonywanie mandatu poselskiego, który otrzymałam od swoich wyborców. Moi wyborcy i podobnie myślący obywatele Rzeczypospolitej dają liczne dowody poparcia moich działań i solidarności ze mną wobec prowadzonej przeciw mnie kampanii. Z treścią i formą moich wypowiedzi publicznie solidaryzują się, działając w interesie publicznym, także przedstawiciele środowisk naukowych. Kierowana przez Panią Komisja przegłosuje, co będzie chciała, ale nie ma takiej władzy, żeby zadekretować, że wyrazicielami etyki są moi oskarżyciele, a moi obrońcy są nieetyczni. Zdaniem przedstawicieli nauk społecznych, których opinii zasięgałam, moje wypowiedzi akceptuje znacząca – prawdopodobnie stanowiąca wyraźną większość – część polskiego społeczeństwa. Nikt nie dał kierowanej przez Panią Przewodniczącą Komisji mandatu do uznawania za nieetyczne poglądów znaczącej części społeczeństwa.

Rolą komisji etyki w parlamencie państwa demokratycznego winno być stanie na straży powszechnie akceptowanych standardów – prawdomówności, osobistej uczciwości, unikania konfliktu interesów itp., czyli właściwości osobistych i zachowań, których należy oczekiwać od każdego posła bez względu na światopogląd, system wartości i program. Gdyby natomiast parlamentarna Komisja Etyki (...) stała się narzędziem do piętnowania większością głosów poglądów i ocen posła opozycji podzielanych przez znaczącą część elektoratu, a rolę oskarżyciela-moralisty odgrywałby poseł znany z drastycznych obscenicznych wypowiedzi i zachowań (...) to mielibyśmy do czynienia z Komisją zaprzeczającą własnej nazwie. Urzędowe uznanie za „nieetyczne” poglądów i ocen głoszonych przez posła opozycji, dlatego że są one niezgodne z poglądami i ocenami aktualnej większości członków Komisji Etyki Poselskiej, stanowiłoby też precedens fatalny z punktu widzenia demokracji. Jeżeli dziś można w takim trybie uznać za nieetyczne wypowiedzi Krystyny Pawłowicz dotyczące zmiany płci i praktyk homoseksualnych, to w następnej kadencji, przy innej większości, będzie można ogłosić jako nieetyczne, wychodzące z odmiennych założeń światopoglądowo-aksjologicznych, wypowiedzi Małgorzaty Kidawy-Błońskiej, Donalda Tuska czy Magdaleny Środy. Czy o tak rozumianą demokrację chodzi?

Ufam, że członkowie Komisji wiedzą, że istnieją wielkie systemy światopoglądowo-etyczne, na gruncie których poddanie ludzkiego ciała przekształceniom mającym na celu „zmianę płci” oraz praktyki homoseksualne spotykają się z negatywną oceną etyczną. Opierając się na takich ocenach, ustawodawstwa większości państw założycieli Rady Europy w momencie powstania tej organizacji penalizowały (poddawały karom kryminalnym) praktyki homoseksualne między osobami dorosłymi. Federalny Trybunał Konstytucyjny RFN, stawiany jako wzór ochrony praw człowieka, wydał 10 maja 1957 roku wyrok, w którym uznał za zgodny z powojenną, demokratyczną konstytucją niemiecką przepis kodeksu karnego, w brzmieniu ustalonym w 1935 roku, poddający surowej karze praktyki homoseksualne (nazywanymi przez niemieckiego ustawodawcę „nierządem”) między dorosłymi mężczyznami. Proszę sięgnąć do tekstu wyroku i przekonać się, że uznając takie praktyki za karygodne – notabene wbrew bliskiej mi, liberalnej tendencji kodeksu karnego obowiązującego w „zacofanej” Polsce od 1932 roku – powojenny Trybunał niemiecki usankcjonował negatywne oceny etyczne owych praktyk idące dalej niż uznanie ich za „jałowe”, co w moim przypadku ma być nieetyczne. Jałowość jest argumentem przeciwko specjalnym uprawnieniom, ale nie jest dostatecznym argumentem za wsadzaniem do więzienia, jak przez lata czyniono m.in. w demokratycznej RFN. Nie słyszałam, aby niemieccy sędziowie FTK i sądów karnych stosujących paragraf kryminalizujący nawet homoseksualne objawy czułości, byli kiedykolwiek przez kogokolwiek ciągnani po komisjach etyki.

(...) Za kuriozalne uważam konstrukcje wniosków, na których podstawie miałabym zostać napiętnowana przez Komisję kierowaną przez Panią Przewodniczącą. Ograniczę się do następującego przykładu. (...) Pan Ryszard Czerniawski, używający formularza z godłem i nadrukiem „Rzeczpospolita Polska. Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich”, w swoim piśmie do Pani Przewodniczącej powołuje się na „napływające skargi obywateli”. Wśród załączników większość to jedno-brzmiające, choć podpisane przez różne osoby, protesty przeciwko mojej wypowiedzi sejmowej zaczynającej się od zdania: „Legalizacja związków homoseksualnych jest sprzeczna z obowiązującym prawem” (wyjaśniam, że chodzi o legalizację rozumianą

jako ustawowe przyznanie szczególnych praw, a nie jako zniesienie zakazu, bo takie go zakazu w polskim prawie nie ma). To pierwsze zdanie jest w mojej wypowiedzi podstawowe, następne stanowią jego uzasadnienie. Jaki tytuł prawny ma pan Czerniawski, żeby w godzinach pracy urzędnika państwowego zajmować się – jak żądają autorzy jednobrzmiących listów – tego rodzaju wypowiedzią „tej posłanki”? Czy posłowi nie wolno już w Sejmie powiedzieć, że jakiś projekt ustawy jest niezgodny z Konstytucją, bo pan Czerniawski może postawić za to posła przez Komisję Etyki Poselskiej (...)? Trudno o bardziej wymowny przykład nadużycia i (...) upartyjnienia funkcji publicznej, która powinna być sprawowana w sposób bezstronny wobec toczonych w Sejmie sporów ideowych i programowych. W sprawie swojej oceny legalizacji związków partnerskich jako niezgodnej z Konstytucją chętnie stanęłabym przed obliczem Pani Przewodniczącej osobiście, gdyby postawiła mnie Pani w dobrym towarzystwie posła Jarosława Gowina i tych Pani koleżanek i kolegów klubowych, których poseł Gowin przekonał do tezy, że wszystkie trzy projekty ustaw, które zostały odrzucone przez Sejm w pierwszym czytaniu, są niezgodne z Konstytucją.

(...)

Pan Czerniawski najwyraźniej posiadał dar czytania w myślach swoich korespondentów, ponieważ w swoim liście do Pani Przewodniczącej oprotestowuje moje słowa o „twarzy boksera”, choć żaden z dołączonych do jego pisma listów „wzburzonych obywateli” nie odnosi się do tych słów.

Przy sprawie „twarzy boksera” chciałabym się na chwilę zatrzymać. Gdyby w tej sprawie oskarżyła mnie osoba bezpośrednio zainteresowana, być może stanęłabym przed Komisją i próbowałabym się wytłumaczyć. Tymczasem jestem przekonana, że większość moich obecnych oskarżycieli, publicznie rozdzierających szaty nad moją „transhomofobią” (czy jakoś podobnie), cynicznie i instrumentalnie traktuje los osób rzekomo przeze mnie poniżanych. I właśnie tym się brzydzę, bynajmniej nie owymi osobami, które, jak wszystkich ludzi, uważam za swoich braci i swoje siostry. Przy okazji wypadałoby przeprosić tych, którzy uprawiają twardą i ambitną dyscyplinę sportu, jaką jest boks, za to, że za sprawą mojej wypowiedzi – choć całkowicie wbrew moim intencjom – prowadzi się medialny „masaż świadomości” i wmawia ludziom, że „twarz boksera” to określenie pejoratywne. Oświadczam, że jak wielu moich rodaków uważam boks za sport zdecydowanie męski i przez „twarz boksera” rozumiem twarz o wyglądzie zdecydowanie męskim, nic więcej (...). Pozwalam sobie zauważyć, że w języku polskim słowo „bokser” ma jednoznacznie negatywne konotacje tylko wtedy, gdy występuje w połączeniu z przymiotnikiem „damski”.

(...)

Na koniec mam obowiązek zwrócić uwagę wszystkich szanownych Członków Komisji Etyki Polskiej – Pani Przewodniczącej, Pana Franciszka Jerzego Stefaniuka, Pana Tomasza Garbowskiego, Pani Elżbiety Witek i Pana Kazimierza Ziobry – na element sprawy, którego nie sposób niestety zbyć sarkazmem. Otóż po debacie sejmowej nad odrzuconymi przez Sejm projektami dotyczącymi tzw. związków partnerskich otrzymuję pod adresem swoim i swoich współpracowników, opłacanych z funduszy Kancelarii Sejmu, różne pogrożki. Niektóre z nich są drastyczne w treści i formie. Sprawa jest poważna i stanowi przedmiot odpowiednich czynności organów ścigania. Komisja Etyki Poselskiej nie jest nieformalnym klubem dyskusyjnym, lecz organem Sejmu, a tym samym organem państwowym. Osoby w nim zasiadające muszą ponosić odpowiedzialność za możliwe do przewidzenia skutki swoich działań.

Proszę nie lekceważyć zagrożenia i nie dolewać oliwy do ognia! W III Rzeczpospolitej na razie doszło tylko jeden raz do odrażającej zbrodni na tle długo podsycanej nienawiści do polityka – o jeden raz za dużo.

Tym z Państwa, którzy zdecydowaliby się podnieść rękę za piętnującą mnie uchwałą Komisji, mogłabym powiedzieć tylko: źle się bawicie.

Krystyna Pawłowicz



ARTYKUŁY

Wstęp do debaty o edukacji

Ten numer naszego czasopisma zdecydowaliśmy się poświęcić problemom szkolnictwa wyższego w naszym kraju. Podjęte w ramach procesu bolońskiego, a także w ustawie Prawo o szkolnictwie wyższym z 2005 r. oraz innych aktach normatywnych próby reformy szkolnictwa wyższego budzą wiele obaw i kontrowersji. Powiedziałyby nawet, że nie tyle dzielą one środowisko akademickie, co budzą głęboki sprzeciw jego zdecydowanej większości. Osobiście jestem zdania, że reformy szkolnictwa wyższego raczej pogłębiają niż rozwiązują kryzys szkolnictwa wyższego w naszym kraju. Na naszych oczach dokonuje się proces przekształcania uczelni wyższych w przedsięwzięcia komercyjne. Zwraca uwagę daleko posunięta marginalizacja nauk społecznych i humanistycznych względem nauk przyrodniczych i ścisłych oraz mechaniczne przenoszenie zasad metodologicznych obowiązujących w tych pierwszych na te drugie. Destrukcyjny sposób oceniania prac badawczych, który w przypadku nauk prawnych i społecznych mobilizuje raczej do pisania prac przyczynkarskich niż rozległych prac systemowych; scholastyczny, czysto pamięciowy sposób nauczania, w którym profesorski monolog i testy zastępują dialog i pracę koncepcyjną, to przykład powielania najgorszych wzorów metody scholastycznej. Autorytarny system zarządzania uczelniami, który w dalekim stopniu ogranicza demokrację akademicką; system, w którym profesorów zastępują rektorzy, dziekani i różnego rodzaju dyrektorzy, to kolejna wada naszych szkół wyższych. Wydziały prawa i administracji na polskich uniwersytetach oraz w innych szkołach wyższych przestają być miejscem, w którym – jak przystało na uniwersytet – kształcą się absolwentów dysponujących wiedzą nie tylko o własnej dyscyplinie, ale również rozległą i wszechstronną wiedzą humanistyczną i stają się coraz bardziej szkołami, w których na przyspieszonych kursach przyucza się do wykonywania zawodu.

Moda na egalitaryzm w szkolnictwie wyższym i naukowa bańka spekulacyjna

Fashion for Egalitarianism in Higher Education and the Scientific Bubble

Ideas of accessibility, inclusion and egalitarianism reached Polish science, and has been adopted in the ministerial strategy for science and higher education. The studies are to be 'more friendly' and 'accessible' and if necessary – complemented by 'compensatory courses'. McDonaldisation of universities means treating students as ordinary consumers, children, not as partners in the discourse. There is a myth of legal knowledge as a cheap product that can be easily acquired and is available for everyone if not at the first attempt, then with the help of 'compensatory courses'.

In addition, a global JCR database of journals (originating from the US) and the citation index IF possessed a power to rule the scientific outcomes and begin to displace all other hierarchies. In that way, an ingenious 'artificial currency' has been invented. For several years the value of this 'currency' has been growing and the supply of the ranked journals, especially those highly scored, is very limited and strictly rationed. Yet more and more markets join the system (e.g., Polish 'market of science'), thus the demand is growing rapidly. On the other hand 'space' in the journals does not expand at all. This in turn results in most of the texts not sent for reviews but rather simply rejected upfront.

Scientific "bubble" which arises to some extent as a result of manipulation, will eventually burst, for example when it clearly turns out that the key research results of significant importance for the society are achieved, however, outside the hierarchy or are not compliant with it; or when it turns out that artificially elevated topics are socially irrelevant or harmful.

Jolanta Jabłońska-Bonca

*profesor nauk prawnych,
kierownik Katedry Teorii i Filozofii Prawa
w Kolegium Prawa Akademii Leona
Kozłińskiego w Warszawie*

1. Moda na dostępność, inkluzję i egalitaryzm w studiowaniu

Idee dostępności, inkluzji i egalitaryzmu dotarły do polskiej nauki, zostały przyjęte w ministerialnej strategii dla nauki i szkolnictwa wyższego, w zmianach do ustaw, w końcu w Krajowych Ramach Kwalifikacji, w których całą przestrzeń intelektualną studiów trzeba zmierzyć, zważyć i umieścić w stosownych tabelkach.

Studia – czytamy w *Strategii rozwoju szkolnictwa wyższego w Polsce do 2020 roku* – mają być „bardziej przyjazne” i „przystępne” oraz – jeśli potrzeba – uzupełnione o „kursy wyrównawcze”

i „adaptacyjne”¹. Studia I stopnia mają być dowartościowane, a magistrem w każdym zakresie można zostać już po dwóch latach kształcenia, bez względu na to, co się wcześniej studiowało a więc np. magistrem prawa w dwa lata po trzech latach wychowania fizycznego, kosmetologii albo inżynierii sanitarnej.

W ten sposób – dowiadujemy się ze Strategii – powstanie „wyedukowana siła robocza”². Jej „rola będzie rosła wraz z rozwojem gospodarki opartej na wiedzy”³. Gospodarka oparta na „wiedzy” to gospodarka oparta na tej „wyedukowanej sile roboczej”. Czy jednak z „wyedukowanej siły roboczej” może się wyłonić tzw. klasa kreatywna⁴? Ponadto, aby studenci, jako przyszła „wyedukowana siła robocza”, czuli się lepiej już w czasie studiów, podpisano dodatkowo Kartę praw studenta⁵. Oczywiście nie jest to karta obowiązków; tego studenci by zapewne nie znieśli.

Powróćmy do tych ogólnych idei, aby sprawdzić, czy dobrze korespondują z trendami, które wyraża aktualna Strategia rozwoju szkolnictwa wyższego w Polsce.

Ideę dostępności, w najogólniejszym rozumieniu, wyraża sąd, że wszystkie wytwory kultury człowieka (w tym nauka, a więc i wyniki nauk prawnych) powinny być w jak najprostszy sposób udostępnione całemu społeczeństwu. Polityka dostępności wobec tego wymaga, aby twórcy kultury (w tym kultury prawnej) i nauki (w tym nauk prawnych) zajmowali się aktywnie tworzeniem efektywnych metod skutecznego pozbywania się wszelkich przeszkód utrudniających powszechną i bezproblemową inkluzję oraz partycypację społeczną. Oznacza to, że wszelkie przeszkody w dostępie do nauki powinny być, i mogą być, likwidowane. Samo usuwanie trudności w drodze do powszechnej partycypacji stanowi jeden z najważniejszych celów wielu instytucji. Dlatego studia w celu „wyedukowania siły roboczej” mają być „drożne”, łatwe i krótkie, a „uzupełnienie braków” z pierwszych trzech lat nieodbytych na danym kierunku studiów (bo przecież odbytych na innym) nastąpi w ramach „kursów wyrównawczych”⁶.

Dodatkowo, jak zauważa Strategia, jakość kształcenia na kierunku prawo jest „niska” (s. 30). Dlatego postanowiono w Ministerstwie, że powstaną dwuletnie magisterskie studia prawnicze i zapewne ten problem zostanie w ten sposób pokonany; zrealizuje się też idea dostępności do zawodów prawniczych dla każdego, po każdym studiach licencjackich⁷. Jeśli zajdzie potrzeba, uczelnie będą prowadzić kursy wyrównawcze pozwalające uzupełnić braki w zakresie wiedzy i kompetencji wymaganych do podjęcia studiów prawniczych drugiego stopnia. Kursy będą prowadzone w formie tradycyjnej, elektronicznej (e-learning) lub mieszanej. Uczelnie będą premiiowane publicznymi środkami finansowymi, jeśli utworzą dużo takich kursów wyrównawczych.

1 Strategia (wersja z marca 2010 r.) jest dostępna na stronie internetowej Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego <URL=<http://www.mnisw.gov.pl>> [dostęp: 30.04.2013].

2 Ibidem, s. 20.

3 Ibidem.

4 Ciekawe dlaczego posłużono się określeniem „siła robocza” a nie, konsekwentnie, „kapitał ludzki”.

5 <http://www.nauka.gov.pl/szkolnictwo/wyzsze/karta-praw-studenta> [dostęp: 30.04.2013].

6 *Strategia...*, op. cit., s. 54.

7 O poziomie studiów prawniczych: ibidem, s. 30.

Idea inkluzji wyraża pogląd, że należy szukać wszelkich możliwych sposobów w celu ograniczenia poczucia wyobcowania i wycofywania jednostek oraz tworzenia dróg skutecznego nawiązywania kontaktu. Celem ogólnym jest polityka włączania i powszechna partycypacja społeczna. Uczelnie mogą też prowadzić kursy adaptacyjne, aby student nie czuł się źle.

Idea egalitaryzmu rozumiana jest najczęściej jako demokratyczny postulat stwarzania równych szans dla wszystkich. „Równość społeczna” to jedna z trzech strategicznie najważniejszych wartości w programie polskiego szkolnictwa wyższego⁸. Jej konsekwencją jest oczywiście dążenie do prostoty rozwiązań edukacyjnych⁹.

Powyższe modne trendy są wyrazem „intelektualnego optymizmu” oraz mogą być przejawem ukrytego, czasem nawet nieuświadomionego w pełni (przez obie strony), paternalistycznego, protekcyjnego nastawienia elit zarządzających nauką i nauczaniem do studentów. „Intelektualny optymizm” wyraża proste „zdroworozsądkowe” nastawienie do wiedzy, w ten sposób propaguje przeświadczenie, że jej podstawą jest codzienne doświadczenie każdego, zwykła obserwacja i że nie ma niczego, co by nie dało się bez trudu „rozszyfrować” ogólnodostępnymi środkami. To nie jest prawda.

Wmawianie studentom, że wszystko mogą, że wystarczą chęci, zaciemnia podstawowy fakt, że naukowe osiągnięcia poznawcze są wynikiem heurystycznych olśnień intuicji oraz bardzo ciężkiej pracy włożonej w przygotowanie rzetelnych, intersubiektywnie kontrolowanych uzasadnień i wyjaśnień. Tymczasem „zdroworozsądkowa” – twierdzi Teresa Hołówka w książce *Myslenie potoczne*¹⁰. Zdroworozsądkowe uznawanie zdań za prawdziwe przyjmuje wszystko, co czyni świat „zadomowionym” i posłusznym „prawom”. Jakakolwiek koncepcja, mit, stereotyp są lepsze niż niewiedza, brak wyjaśnień i intelektualna bezradność.

Tak rozumiana wiedza potoczna jest łatwo dostępna, mamy do niej prosty „wgląd” dzięki fragmentarycznemu, partykularnemu doświadczeniu. Wikipedia, i-pod, i-pad, wi-fi – i w 10 sekund wiem. Prawo w dwa lata po kosmetologii? Żaden problem. Każdy może teraz zapisać się na dwuletnie magisterskie prawo. Mało czasu? „(...) ponieważ złożonych koncepcji nie da się nauczyć, tylko trzeba je zgłębić, intelektualny horyzont uczących się zostaje ograniczony do przyswajania informacji i zdobywania umiejętności¹¹. To nie wystarczy, aby zdać na aplikację? Protestuje Krajowa Rada Sądownictwa? Uchwała Rady jednoznacznie negatywnie ocenia umożliwienie uczelniom podziału studiów prawniczych na dwa etapy¹²? Prezes Naczelnej rady Adwokackiej Andrzej Zwara mówi, że „to absurd. W kilka semestrów można zrobić powyżej kurs szydełkowania¹³”.

8 Ibidem, s. 17.

9 J. Jarvis, *Co na to Google?*, przeł. J. Parys, Warszawa 2009, s. 208.

10 T. Hołówka, *Myslenie potoczne*, Warszawa 1986, s. 175.

11 F. Furedi, *Gdzie się podzieli wszyscy intelektualści*, przeł. K. Makaruk, Warszawa 2008, s. 122.

12 <http://www.student.lex.pl/czytaj/-/artykul/krs-sprzeciwia-sie-dwuletnim-studiom-prawniczym/> [dostęp: 30.04.2013].

13 <http://www.prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/6414502/koniec-z-wieloletnim-kształceniem-prawników> [dostęp: 30.04.2013].

Obecne rozwiązania prawne przecież pozwalają na przystąpienie do egzaminu na aplikację absolwentowi kursu magisterskiego z chemii, który ukończył najpierw trzyletnie, wyższe licencjackie studia prawnicze. Ma wyższe studia prawnicze (licencjat) i uzył tytuł magistra (chemii).

Korporacje prawnicze wpadły we własną pułapkę. Paradoksalnie – to naprawdę wystarczy, przecież egzaminy na aplikację to tylko testy wymagające „wykucia na pamięć” wielu ustaw, a to może zrobić prawie każdy, kto ma dobrą pamięć i poświęci na przygotowanie jakieś trzy miesiące.

Aby studenci nie byli w stresie, w końcu to oni są podmiotem i „kupują” usługę, to można zrobić dwa kursy: wyrównawczy i adaptacyjny i nawet nie trzeba już znać zasad ortografii oraz gramatyki. „Studentom różnych prędkości” dozować trzeba więc wiedzę coraz mniejszymi łyżeczkami¹⁴. Oczywiście są też wśród studentów prawa pracownicy intelektualiści, aktywni twórczo i organizacyjnie; jest ich na szczęście bardzo wielu, może nawet większość, jednak grupa „konsumentów” utrudnia także im interaktywną pracę podczas zajęć.

Paternalizm i protekcjonizm, jako zjawiska, to nie jest tylko polski problem. Makdonaldyzacja uczelni dotarła do Polski z Zachodu. Polega na traktowaniu studentów jak zwykłych konsumentów, dzieci, albo pacjentów, a nie jak partnerów w dyskursie. Opiera się na dominacji „kultury kserówek”¹⁵. Frank Furedi, socjolog, tak widzi kształcenie w Wielkiej Brytanii: „proces studiowania kształtują dziś notatki z wykładów przekazywane za pomocą sieci i wiele innych pomocy dydaktycznych. Tę tak zwaną pedagogikę inkluzyjną tłumaczy się tym, że pomaga studentom ominąć niepotrzebne przeszkody, na przykład konieczność czytania poważnych monografii naukowych”¹⁶.

Stanowisko krytyczne wobec powyższych idei stosowanych w szkolnictwie wyższym opiera się m.in. na wyraźnym podkreśleniu, że konieczne jest rozróżnienie „myślenia potocznego”, nienaukowego, zaspakajającego naturalną społeczną potrzebę „oswajania świata”, opartego na właściwościach poznawczych (sposobie myślenia i uznawania zdań) zwanych „kodem ograniczonym” w rozumieniu jakie zaproponowała Mirosława Marody w pracy *Technologie intelektu*, od „myślenia zawodowego” opierającego się na „kodie wypracowanym”, sformalizowanym procesie uczenia, specjalnych metodologiach włączania treści do zasobów wiedzy¹⁷. Cechami „kodu ograniczonego” jest: koncentracja na konkretności, orientacja na powierzchowne związki przyczynowe, brak umiejętności uogólniania danych bezpośrednich, niedostrzeżenie związków między abstrakcją i konkretem. „Kod wypracowany”, charakterystyczny dla „myślenia zawodowego” ma cechy przeciwne do wymienionych wyżej.

Studenci prawa muszą nauczyć się wiązać fakty, normy i wartości oraz je interpretować oraz podejmować decyzje przy użyciu złożonych zasad i metod

14 Pojęcie „studenci różnych prędkości” usłyszałam od wiceministra na naradzie prorektorów kilka lat temu w Warszawie, kiedy przedstawiał zalety KRK.

15 O makdonaldyzacji uniwersytetu pisał amerykański socjolog George Ritzer; o „kulturze kserówek” socjolog brytyjski Frank Furedi, cyt. za: F. Furedi, *Gdzie się podziiali...*, op. cit., Warszawa 2004, s. 121, 122.

16 Ibidem, s. 122.

17 M. Marody, *Technologie intelektu*, Warszawa 1987.

rozumowań niemających wiele wspólnego z ich dotychczasowym doświadczeniem osobistym.

Na te ogólne, zachodnie modne trendy dostępności w nauce i nauczaniu, nakłada się świetnie współgrająca z nimi moda na tzw. konkret, na szczegółową specjalizację. Bardzo dobrze pasuje to do nauk dogmatycznoprawnych i do nowych modeli kształcenia prawników.

Koncentracja na konkretności, na specjalizacji, pomaga ominąć problemy ogólnego warsztatu metodologicznego, podstaw abstrakcyjnych i aksjologicznych wiedzy prawniczej. Bagatelizowanie związków między abstrakcją i konkretem oraz oczywisty brak czasu na zgłębienie szerszej „przestrzeni intelektualnej”, w jakiej powinien poruszać się prawnik, to baza główna uzasadnienia tzw. ścisłej specjalizacji. Tak być wcale nie musi, ale być może.

Mamy więc w nowej ofercie w polskich uczelniach: studia II stopnia: „podatki i doradztwo podatkowe”, studia I stopnia: „kryminologię”, „LLB The Bachelor of Law”, „prawo europejskie”, „prawo w biznesie”. Czas pokaże, czy rynek wchłonie tych specjalistów i jak zostaną ocenione ich umiejętności praktyczne oraz mobilność zawodowa.

2. Atomizacja, separacja, fragmentaryzacja nauk prawnych

Jednym z dość silnych trendów w profilowaniu kształcenia prawników jest postmodernistyczna ideologia postdyscyplinarności. Sami dogmatycy, zatopieni w komentowaniu przepisów, chyba słabo uświadamiają sobie to, że niektórzy z nich wpisują się często w duch postmodernizmu, którego oficjalnie raczej nie lubią. Ta ideologia wyraża głęboką niechęć do jakichkolwiek zintegrowanych stanowisk w naukach prawnych i do ogólnych teorii i modeli (np. teorii wykładni prawa, polityki prawa, teorii tworzenia prawa), a nawet do wymagań metodologii pozytywizmu prawniczego z jej tradycyjną sztuką logiki i warsztatem językowym prawniczego rozumowania. To niechęć do systematyzacji warsztatu prawniczych umiejętności, do stosowania ogólnej wiedzy o głównych ideach prawa, do operacjonalizacji problemów globalizacji, europeizacji i harmonizacji prawa, do komparatystyki, do wiedzy z zakresu socjologii oraz psychologii; wyraża się w próbach ograniczania w programach studiów i aplikacji wszelkich przedmiotów ogólnych.

Tysiące aktów prawodawczych, zalewających Polskę w ostatnich dwudziestu latach, spowodowało, że doszło do silnej izolacji i autonomizacji kodów i języków poszczególnych nauk dogmatycznoprawnych oraz ich głębokiej separacji od innych nauk (ekonomii, socjologii, psychologii, językoznawstwa, filozofii, itd.). Zanikanie języka porozumienia między prawnikami stało się dostrzegalnym faktem. W konsekwencji aprobowane bywa przyjęcie koncepcji różnych i raczej niekomunikujących się ze sobą ogólnych „narracji prawniczych” i wyraźne oddalanie się od siebie wąskiej dogmatyki i ogólnych teorii, a nawet podważanie potrzeby ogólnego kształcenia podstaw.

W nowych koncepcjach dwustopniowych studiów prawniczych nie ma raczej – na żadnym etapie – czasu na studiowanie fundamentów, a abstrakcja i filozoficzna refleksja w ogóle nie są potrzebne, zaś zgodnie z KRK „konkretne umiejętności” powinny być wyrażone prosto i zrozumiale dla studenta (np. „napisanie pisma procesowego”, a nie „zaprezentowanie rozwiniętej argumentacji z wykorzystaniem reguł wykładni, wnioskowań i reguł retoryki prawniczej” – po co te komplikacje?).

Pogodzenie się z tym, że nieuchronną w XXI wieku koniecznością (czy też wartością?) jest wewnętrzna fragmentaryzacja myślenia o prawie, za którą idzie programowe „zapominanie” o możliwych: systematyzacjach, strukturach, systemowości, zasadach, multietryczności, tekstualności, językowości, wartościach wewnętrznych prawa w Fullerowskim rozumieniu oraz o aksjologii zewnętrznej prawa, np. sprawiedliwości, bezpieczeństwie, praworządności, legitymizacji, jest normą.

Taka wizja specjalizacji prawniczej dobrze współgra z ministerialnymi KRK, rozumianymi raczej mechanicznie, prosto, bez zauważania, że złożone struktury rozumowań prawników opierają się na złożonych zasadach intelektualnych, a „pisanie pism” czy „pisanie umów”, jako pożądaný „efekt kształcenia”, to może być efekt, ale ciężkiej, warsztatowej pracy intelektualnej, setek godzin spędzonych w bibliotece, rozumienia zasad gromadzenia i przetwarzania informacji prawnej, a nie kliknięcia w intrenecie na hasło: „Ściąga – wzory umów”.

Odwracanie uwagi od generalizacji w naukach prawnych i od wiązania prawa z globalnymi zjawiskami politycznymi, gospodarczymi i społecznymi w perspektywie ogólnej, prowadzić musi do dalszego upadku jego prestiżu.

Ma to wyraźny związek z nową maturą i jej formą, niewymagającą pisania długich, wielostronicowych argumentacji; z drugiej zaś strony, z koncepcjami dwustopniowych studiów i testowymi wymaganiami egzaminacyjnymi na aplikacje. Nie trzeba znać Dostojewskiego, aby mieć maturę, nie trzeba umieć pisać poprawnie po polsku, aby „wykuć” ustawy na pamięć i dostać się na aplikację.

Nic tu jednak KRK nie pomogą, wystarczy przecież przygotować na wydziałach prawa nowe dokumenty, dostosowane do nich, nie trzeba nic zmieniać w realnych programach i sposobach kształcenia. W każdym razie na pewno nie z powodu obecnej „reformy” szkolnictwa wyższego. Ta bowiem w praktyce, przy braku silnej woli kadry profesorskiej i studentów, aby dokonać prawdziwej rewolucji w studiowaniu, polegającej na radykalnym odejściu od idei inkluzji, dostępności i egalitaryzmu w stronę wyzwań intelektualnych i ciężkiej pracy, oznacza tylko nową biurokrację, zrobioną „pod reformę” oraz brak zmian.

Poszczególne nauki prawne są zatomizowane, stawać się mogą wobec tego stopniowo zamkniętymi, językowymi gramami. Można tworzyć odrębne studia dwuletnie z właściwie każdej dziedziny. Obrazy świata prawa są szczegółowe, a każdy prawnik (w tym prawnik dwuletni) ma swoją mapę bardzo ograniczonego terenu. Nie ruszy się poza jego granice, bo nie ma innych map. Gdyby miał kompas albo wiedział, z której strony drzewo porasta mech, byłoby inaczej. Zarówno w zakresie poznawania świata prawa (czyli metod tworzenia narzędzi poznawczych zjawisk prawnych w ich aspekcie normatywnym, realnym, aksjologicznym), jak i w zakresie działania w świecie prawa (czyli używania narzędzi praktycznych, takich jak dyrektywy wykładni czy wnioskowań) odstępujemy od ogólnej systematyzacji i ugruntowania szczegółowej wiedzy. Nie poszukujemy już wartości wspólnych, zasad i metod. Kompas nie jest potrzebny.

Każdy, w ramach wąsko rozumianej części dogmatyki prawa (nawet jednej ustawy), rozwiązuje swoje istotne problemy, a kody językowe zamykają się stopniowo coraz szczelniej w ramach wąskich specjalizacji. Poszczególne dyscypliny prawnicze mówią swoimi językami; te zaś są bardzo różne, nie mówiąc o językach innych nauk społecznych, komunikacji z ekonomią, socjologią czy psychologią. Wyniki szczegółowych badań są do siebie coraz bardziej nieprzystawalne, nie ma więc

czego integrować. Programy interdyscyplinarne studiów, jakie teraz można tworzyć, mają zmienić tę sytuację¹⁸.

Te działania we mgle wywołują różne efekty. Na przykład, tworzy się naturalne otoczenie dla szerzenia się mitów i stereotypów prawnych. Jeśli studiujący prawo, prawnik, naukowiec zajmujący się prawem porusza się w intelektualnej mgle, w filozoficznej próżni, to ulegać musi złudzeniom i magii zdroworozsądkowego myślenia, np. o prawie jako neutralnym – wobec wartości – instrumencie profesjonalisty. A co dopiero nieprawicy? Politycy? Dziennikarze?

Z drugiej strony, skoro prawnik staje się „specjalistą od jednej ustawy”, to może rzeczywiście specjalista od prawa atomowego musi być fizykiem teoretycznym; inżynier informatyk, który zapisze się na dwuletnie magisterskie prawo, będzie specjalistą prawa telekomunikacyjnego, a dietetyk po licencjacji będzie interpretował ze zrozumieniem prawo żywnościowe? Czy jednak te dwa lata wystarczą, aby być aplikantem adwokackim czy sędziowskim, a potem adwokatem czy sędzią? Obecnie – tak¹⁹.

Jeśli zgodzimy się z tym, że komunikacja partnerska w nauce i dydaktyce to komunikacja symetryczna, to musimy też zgodzić się z tym, że wymaga ona kontaktu, a więc wspólnoty semantycznej, zsynchronizowania znaków, symboli i kodów profesjonalistów z różnych dziedzin prawa. Jeśli komunikacja ma być symetryczna i ma prowadzić do współpracy, nie wystarczy wspólny język. Potrzebny jest też kontakt na poziomie wartości – choćby zrozumienie i zaaprobowanie różnic.

To by przemawiało za stanowiskiem przeciwników dwuletniego prawa magisterskiego. Jeśli podejmuje się studia z zakresu chemii, historii czy filologii polskiej – stanowią one kontynuację wieloletniej nauki w szkole. Natomiast studiowanie nauk prawnych zaczyna się od zera. Nie jest to porównywalna sytuacja; student nie spotkał się z kształceniem prawniczym jako uczeń. Dlatego jest to trudniejsze intelektualnie i metodologicznie. Tezy ogólne o prawie, jego naturze, wartościach, jakie niesie oraz metodach jego poznania i badania oraz o metodach rozumowań prawniczych należą do głębokiej struktury wiedzy i sztuki prawniczej.

Już raz prawnicze środowisko naukowe uległo polityce ministerialnej: przed dwudziestu laty trzeba było podnieść wskaźnik skolaryzacji, aby lepiej się prezentować w Europie. Udało się, ale jest też efekt negatywny: katastrofalny spadek prestiżu prawa i prawników. Teraz sytuacja się powtarza i dotyczy innego aspektu nauki: jej rozpoznawalności na świecie, mierzonego wskaźnikami cytowań²⁰. Teraz też na pewno ulegniemy, mając, jak wówczas, pełną świadomość, że niesie to zarówno skutki pozytywne (trzeba tam być i koniec), jak i negatywne dla nauki polskiej, w tym szczególnie poważne dla nauk prawnych.

18 Przykładem są dwuletnie studia „Podatki i doradztwo podatkowe” w Uniwersytecie Gdańskim stworzone w 2013 r. przez Wydział Prawa i Administracji oraz Wydział Zarządzania.

19 W tym tekście pomijam problem, czy w ogóle tworzenie dwustopniowych studiów prawniczych jest zgodne z dotąd obowiązującymi przepisami; na ten temat zdania są podzielone.

20 Głównie chodzi o amerykańską bazę JCR (IF) z ponad 10 tys. czasopism oraz europejską bazę ERIH z ponad 4 tys. Uwagi poniższe odnoszą się do JCR i sygnalizują szerszy problem, uwikłany także w ministerialne koncepcje punktacji oraz pomysły samych uczelni.

3. „Wiedza prawnicza to tani i łatwo dostępny produkt”

Wiedzę możemy kupować jak buty, szklanki czy marchewkę. Na uczelni kupujemy zaś „usługę edukacyjną”. Wiedza ma wszystkie cechy produktu, a uczelnia – dostawcy usług specjalistycznych, jak salon fryzjerski czy zakład naprawy samochodów. Tak naukę i studia widzi prawdopodobnie większość studentów.

Wiedza jest obecnie powszechnie dostępna za niewielką cenę, a nawet bywa darmowa, zwłaszcza ta w internecie. Oto bardzo reprezentatywny cytat z ostatniej internetowej dyskusji o nowej karcie praw studenta: „Nie rozumiem po co karta praw? Czym się student różni od innego nabywcy? Tym, że niekiedy płaci za niego państwo. Jest klientem i chce dobrego towaru – najlepiej tanio. Uczelnia jako sprzedający będzie chciała oszukać na towarze, tzn. wcisnąć chłam w jak najwyższej cenie”²¹. Mamy więc zwykłą sytuację rynkową. Tak ją widzą studenci.

Prawnik-naukowiec, jako osoba dostarczająca wiedzę, często bardzo krytycznie oceniany przez studenta, niemający autorytetu, powinien więc sprawnie i w dostępny sposób przekazywać klientom „porcje wiedzy” a najlepiej ją rozdawać. Jeśli tak postrzegamy wiedzę i jej zdobywanie, to w zdroworozsądkowym odbiorze społecznym studenta wyjątkowość i szczególna rola nauki jest zupełnie niezrozumiała. Wykład i tekst naukowy nie mają jakiegoś specjalnego, misyjnego znaczenia. Nie widać też ich żadnego związku z etyką pracy naukowej, z wysiłkiem i ze skomplikowaną technologią intelektualną, w wyniku której ten wykład i tekst powstały. Przecież każda wiedza jest w Wikipedii na kliknięcie.

Dla nauk prawnych taki mit wiedzy prawniczej jako taniego i dostępnego dla każdego towaru, który łatwo można posiadać – jeśli się od razu nie uda, to z pomocą „kursów wyrównawczych”, jakie propaguje Ministerstwo Nauki – ma daleko idące konsekwencje społeczne i polityczne, o wiele głębsze niż w naukach przyrodniczych. Zaciera specyficzną rolę, jaką pełni doktryna prawnicza w państwie. A nie jest to tylko rola neutralnego badacza zjawisk prawnych.

Prawo, współkształtowane przez doktrynę prawniczą, jest zawsze formą poważnej decyzji politycznej, organizuje życie społeczne, polityczne, gospodarcze w państwie oraz w stosunkach między państwami. Możliwość kwestionowania przez opinię publiczną misji nauki w ogóle, w tym specjalnego autorytetu i znaczenia praktycznego wyników badań nauk prawnych, które współkreują poprzez udział w wykładni struktury życia społecznego, jest poważnym problemem. Odwołanie do idei dostępności i inkluzji oznacza pograżenie świata prawa we mgłę niejasności i niezrozumienia, negatywnie wpływa na autorytet prawa w ogóle, niszczy też autorytety prawnicze.

Skoro przyznamy, że wiedza prawnicza jest zwykłym towarem, to konsekwentnie też „naukowiec-dostawca wiedzy” przestaje różnić się czymkolwiek od sprzedawców innych towarów i usług na rynku. A jednak grupa prawników zajmujących się naukami prawnymi z powodów politycznych wyróżnia się.

Od wieków doktryna prawnicza współkształtuje prawo, a jej prominentni przedstawiciele są powiązani z polityką, dbając o zachowanie ustalonej aksjologii politycznoprawnej i tym samym stanowią „hamulec bezpieczeństwa” dla systemu

21 <http://www.interia.pl/artkuł/karta-praw-studenta/konfrontacje-niepotrzebne/55187> [dostęp: 28.04.2013].

politycznego²². Ustalają granice „pola władzy” nad znaczeniami decydując o wynikach wykładni, ustalają kanon prawdy w opisie zjawisk prawnych w danym systemie politycznym, wyznaczają tematy tabu w zakresie prawa, zapraszają na „pole władzy” nowych uczonych i legitymizują ich poglądy. Przez wieki ustalali, kto należy do *mainstreamu* debat o prawie, tworzyli „bariery wejścia” w uznanych w kraju czasopismach prawniczych i na konferencjach. Skutecznie mogli wykluczyć możliwość podejmowania określonych tematów, zamykając dyskurs dla ochrony wartości politycznych i prawnych, paradygmatów badań i strategii stosowania prawa.

Ten układ działa nadal w ramach państw, zakres jurysdykcji pokrywa się z zakresem w którym ustalana jest w skomplikowany naukowo-polityczny sposób hierarchia autorytetów w ramach nauk prawnych. Pozycja w naukach prawnych w konkretnym państwie jest wynikiem interakcji społecznych w polu władzy,; „(...) jak zawsze w przypadku skomplikowanych interakcji społecznych, jednostki i grupy pracują, żeby zabezpieczyć własny interes (...). Te warunki sprawiają, że proces określania kryteriów badawczych i sposobów ich wykorzystania jest bezdyskusyjnie sporny, a przez to polityczny”²³.

Prawnicy-naukowcy pełnią więc role daleko wykraczające poza funkcje wyłącznie neutralne i naukowe, są to bez wątpienia także zadania polityczne i ideologiczne.

Z drugiej strony są zawsze tacy, którzy zachowują autonomię, krytykują panujące *status quo*, dążą do prawdy bez względu na konsekwencje, są „sumieniem” obywateli, jeśli ci są niezadowoleni z władzy.

W końcu są też tacy, którzy oddają swe usługi naukowe czy profesjonalne firmom, są im podporządkowani, ich standardom i kontrolom. Traktują pracę jako coś „co pozwala zarobić na życie, jako zajęcie, któremu człowiek oddaje się między dziewiątą a siedemnastą, jednym okiem spoglądając na zegarek, a drugim kontrolując, czy zachowuje się odpowiednio profesjonalnie, tzn. nie wychyla się, nie wykracza poza akceptowane schematy lub granice, potrafi się sprzedać i jest reprezentacyjny, czyli niekontrowersyjny, apolityczny i „obiektywny”²⁴.

Jako tzw. profesjonalści nie są już w pełni autonomiczni, „działania takie jak krytyka panującego *status quo*, występowanie w roli sumienia społeczeństwa, dążenie do prawdy bez względu na konsekwencje nie należą do repertuaru zachowań przydatnych w pracy profesjonalisty”²⁵.

Pozycja społeczna i „factor” nauk prawnych jest więc inny niż nauk przyrodniczych, a „social factor” prawników-naukowców jest na pewno bardzo szczególny. Jest wyraźnie osadzony w kontekście lokalnym, narodowym, państwowym, a nie globalnym, jak wyniki matematyki, ekonomii czy fizyki.

Spokój środowiska prawniczego jest już jednak przeszłością.

22 J. Jabłońska-Bonca, *Auctoritas non veritas facit legem? Z problematyki autorytetów prawniczych*, [w:] *Profesjonalna kultura prawnicza*, red. M. Pichlak, Wrocław 2012, s. 135-153. Tam szerzej o funkcjach autorytetów prawniczych.

23 J.K. Smith, P. Hodkinson, *Relatywizm, kryteria i polityka*, [w:] *Metody badań jakościowych*, red. N.K. Denzin, Y.S. Lincoln, t. II, Warszawa 2009, s. 392.

24 E. Said, *Representation of the Intellectual*, London 1994, s. xii, cyt. za: F. Furedi, *Gdzie się podziiali...*, op. cit., s. 45.

25 F. Furedi, *Gdzie się podziiali...*, op. cit., s. 45.

Najpierw internet i wzrost znaczenia mediów w kreowaniu pozycji osobistej, a potem rosnąca rola rankingów w nauce i konstatacja, że polskie szkolnictwo wyższe jest w nich na szarym końcu, że w ogóle nie jesteśmy cytowani w międzynarodowych, głównie anglojęzycznych, czasopismach, zburzyły sielski spokój w polskim środowisku naukowym.

Internet systematycznie kruszy stabilność wewnętrznych porządków w środowiskach naukowych i hierarchię autorytetów. Wirtualne środowisko, media społecznościowe, fora sieciowe, blogi i inne środki komunikacji zaoferowały, zwłaszcza młodemu prawnikom, taką nową płaszczyznę kontaktów, która umożliwiła nieograniczone szerzenie informacji i ocen niezgodnych ze „środowiskowym” uznaniem, rozrywających granice ustalone przez „zgodną opinię autorytetów”.

Na blogach, portalach ukazują się liczne teksty bardzo krytyczne wobec tez uznanych osób i wobec nich samych. Są to teksty na ogół anonimowe. Czy może to prowadzić do destabilizacji establishmentu i zachwiania jego pozycji?

Część dyskursu prawniczego trwa więc obecnie w blogosferze. Powstaje w ten sposób nowa, alternatywna, egalitarna przestrzeń dyskursu publicznego, dostępna m.in. dla prawników „niszowych”, niemających wielkich szans na publikację i wyrażanie opinii w mainstreamowych czasopismach prawniczych oraz w kluczowych mediach. Czy jest ona bez znaczenia dla prawniczego, kulturowego centrum²⁶?

Ustalenie i uznanie pozycji konkretnego podmiotu w środowisku prawniczym komplikuje też fakt, że prawnicy w sferze publicznej występują często w więcej niż jednej roli społecznej. Działają w dwóch, trzech a niekiedy czterech rolach, np. praktykujących ekspertów (np. radców prawnych zatrudnionych w określonej branży i specjalizujących się w określonej problematyce) i niezależnych naukowców; praktyków, naukowców i polityków; a nawet: praktyków, naukowców, polityków i osób po prostu znanych z mediów. Wypowiadają się wobec tego z różnych pozycji: czasem jako eksperci, innym razem – jako autorytety moralne, często jako praktykujący prawnicy albo jako politycy. Nie są uznawani środowisku prawniczym za autorytety w każdej z tych sfer, jednak wykorzystując – na ogół świadomie – efekt aureoli, mieszają role.

W sferze publicznej, w mediach, zauważalne jest także powolne zacieranie się granicy między autorytetem a osobą popularną. „Politycy, intelektualiści, poważni komentatorzy, pisarze i naukowcy – zauważa Jacek Żakowski – zaczęli jako celebryci konkurować z gwiazdami show-biznesu”²⁷. W tej grupie bywają także prawnicy.

4. Naukowa bańka spekulacyjna

Władza to zdolność osiągania celów przez skłonienie innych do tego, aby podejmowali działania, jakich samodzielnie by nie przedsięwzięli. Władza ministerialna nad uczonymi wobec rosnącej i aprobowanej przewagi Impact Factora

26 Przykładowo, po ogłoszeniu w 2010 roku kandydatur na Prezesa Trybunału Konstytucyjnego ukazały się w internecie setki komentarzy na temat obojga kandydatów. Czy to, co tam wówczas pisano, jest bez znaczenia w dłuższej perspektywie dla autorytetu tych osób i dla autorytetu prawa? Gdyby nie było internetu, to taka sytuacja – publicznego komentowania przez setki osób cech osobowych i ocen życia kandydatów, niewątpliwych autorytetów prawniczych – byłaby niemożliwa.

27 J. Żakowski, *Polityk, celebryta, banita*, „Polityka” nr 4, 2010, s. 17.

(baza JCR) powinna stopniowo przesuwac się do Filadelfii, a hierarchia autorytetów w wyżej opisanym znaczeniu oparta na władzy środowiskowej powinna rozpadac się z tego samego powodu dość gwałtownie. Ośrodek decyzyjny jest w Filadelfii. Hipotetycznie: gdyby zmienił radykalnie zasady obliczania wagi czasopism, czyli zmienił warunki wpływu, mógłby w przyszłości dokonac rewolucji w polskiej nauce, oczywiście o ile uda się sam projekt masowego „zmuszenia” polskich naukowców do walki o publikowanie w tej bazie.

Jednocześnie szkolnictwo wyższe w Polsce należy nadal – w 2013 roku – do najmniej efektywnych w Europie, mimo reform prowadzonych przez Ministerstwo od lat. W 2013 roku jesteśmy też w grupie czterech najmniej innowacyjnych europejskich państw.

Ostatnio zespół uczonych z Holandii przeanalizował europejskie systemy szkolnictwa wyższego pod kątem kryteriów wynikających z państwowych regulacji prawnych: stopnia finansowania i autonomii zarządzania. W tej perspektywie również nie mamy w Polsce osiągnięć naukowych, które się liczą. A liczą się, także według nich, tylko te, które są cytowane w odpowiednich miejscach. Dla przykładu, jedynie 3,7 % polskich publikacji naukowych znalazło się wśród 10% najczęściej cytowanych na świecie w 2007 r. Także poziom autonomii szkół wyższych jest poniżej średniej²⁸.

Gdyby sprawdzić cytowanie prac prawniczych, wynik byłby jeszcze gorszy. Wielkie komentarze, monumentalne podręczniki w języku polskim nie mają żadnego istotnego znaczenia w tak rozumianej nauce. Nie warto ich pisać.

Ta ocena jest także wyrażona w polskiej Strategii rozwoju szkolnictwa wyższego do 2020 roku²⁹. Jesteśmy na trzecim od końca miejscu wśród 22 krajów UE z wynikami międzynarodowych cytowań polskich prac. „W międzynarodowym zestawieniu najczęściej cytowanych naukowców znajduje się tylko dwóch naukowców z Polski. Dla porównania Węgry ich mają 7, Hiszpania – 24, Włochy – 86, Holandia – 99, Niemcy – 258, USA – 4098”³⁰.

Globalna, amerykańska baza JCR czasopism i jej wskaźnik cytowań IF posiadł władzę nad wynikami naukowymi i zaczyna wypierać wszelkie inne hierarchie³¹. To on prawdopodobnie zawładnie także polskimi wynikami badawczymi nauk prawnych. Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego bardzo tego chce³².

Polska musi osiągnąć większą rozpoznawalność wyników badań polskich uczonych, a to jest możliwe głównie poprzez podniesienie wskaźnika cytowań. Władzę ma prywatna firma Thompson Reuters z USA przygotowująca bazę czasopism JCR. Firma ta w 1992 roku zakupiła Institute for Scientific Information (Instytut Filadelfijski założony przez Eugene Garfielda), w którym tworzone są indeksy cytowań i obliczane wskaźniki IF dla czasopism.

28 <http://prawo.e-katedra.pl/sl-studia-prawnicze/artkuły/3959-nasze-szkolnictwo-wyższe-jest-nieefektywne> [dostęp: 30.04.2013].

29 Ibidem. Por. przypis 1.

30 *Strategia...*, op. cit., s. 33.

31 Są również inne bazy i wskaźniki, np. ERIH.

32 Za publikację w czasopiśmie z listy JCR można uzyskać nawet 50 punktów, za podręcznik w języku polskim – 0 punktów.

Garfield przed laty wymyślił, aby oceniać rangę czasopism licząc średnią liczbę cytowań artykułów z każdego z nich. Liczy się cytaty z ostatnich lat. Wykaz czasopism, dla których obecnie oblicza się komputerowo Impact Factor, obejmując obecnie ponad 10 tysięcy pism. Stopniowo Impact Factor zaczął być miarą znaczenia dorobku i samych naukowców na świecie.

Czy jest możliwe, że mimo iż pracujemy i będziemy pracować głównie w języku polskim, ponadto w nieciekawym i nieważnym dla Filadelfii obszarze świata, IF stanie się kiedyś rzetelną miarą autorytetu każdego naukowca zajmującego się prawem w Polsce, a tym samym będzie decydował o jego uznaniu środowiskowym?

W wielu uczelniach nagrody otrzymuje się już tylko za publikacje z tej listy czasopism, określa się jaki Impact Factor mają mieć pisma do których pracownik powinien składać teksty. Punktacja i pisanie po angielsku staje się obsesją naukowców, którzy chcą uzyskać stopnie i tytuł naukowy. Coraz częściej wysyłają artykuł jednocześnie do kilkudziesięciu pism o wysokim Impact Factorze, licząc że może ktoś ich tekst zauważy. Prestiżowe czasopisma są zalewane setkami utworów i redaktorzy nie mogą ich w ogóle czytać, ani przesyłać do recenzji.

Wydaje się, że teksty z zakresu nauk społecznych, z mało znaczących politycznie i gospodarczo dla Amerykanów regionów świata (jak Europa Środkowo-Wschodnia) mają małą szansę na anglojęzyczną promocję i wysoki wskaźnik cytowań w amerykańskich pismach, choćby ich „social factor” i praktyczne znaczenie wyników dla regionu było przełomowe. Równość w nauce mierzona IF nie jest możliwa, to fikcja.

Władzę nad profilami badań ambitnych naukowców zdobyła globalna firma amerykańska; wolność badań powoli schodzi na plan dalszy, liczy się pomysł na sposób zwiększenia liczby cytowań³³. Powstają spółdzielnie cytowań i komercyjne firmy oferujące zwiększenie cytawalności. Pisane są, także w Polsce, poradniki: jak zwiększyć cytawalność?

Indeksy cytowań zamieszczane w amerykańskim rankingu to sztuczne czynniki, w tym sensie, że nie informują przecież, czy dany tekst jest poznawczo lub praktycznie wartościowy, ale ile razy był cytowany w ściśle wyselekcjonowanych pismach, głównie w USA.

W ten sposób wykreowana została pomysłowa „sztuczna waluta”. Przez kilkanaście lat wartość tej „waluty” rosła, ponieważ podaż w wybranych do rankingu czasopismach, a zwłaszcza tych wysoko punktowanych, jest bardzo ograniczona, ściśle reglamentowana, a tymczasem coraz więcej rynków przyłącza się (np. rynek polskiej nauki) i popyt gwałtownie rośnie. „Przestrzeń” w czasopismach natomiast nie rośnie, powstaje za to coraz większy tłok w redakcjach, większości przesyłanych tekstów w ogóle nie posyła się wobec tego do recenzji, tylko odrzuca.

Naukowcy wybierając tematy badań częściej nie kierują się społeczną wartością projektów, ale badają to, co jest już modne, zgodne z wymaganiami wiodącego czasopisma i widać to w jego linii. To naukowcy „followersi”. Tym samym utrwalają modę na określone tematy. Powstaje efekt śnieżnej kuli. Dodatkowo, aby zwiększyć

33 R. Monastersky, *Liczba, która paraliżuje naukę. Impact Factor – kiedyś prosta metoda tworzenia rankingów czasopism naukowych, dziś bezwzględne kryterium zatrudniania i przyznawania grantów*, przeł. M. Dynkowski, <URL=<http://www.ebib.info/2006/73/monastersky.php>> [dostęp: 28.04.2013]; przedruk z: „The Chronicle of Higher Education” vol. 52, issue 8, s. A12 <URL=<http://chronicle.com/free/v52/i08/08a01201>> [dostęp: 28.04.2013].

szansę na publikację cytują poprzednie artykuły z tego czasopisma, do którego wysłali tekst. Pismo z kolei wybiera raczej teksty, które cytują wiele poprzednich tekstów z tego samego pisma, ponieważ autor zwiększa wskaźnik jego cytowań. Koło się zamyka. „Trendsetting” naukowy jest ryzykowny, bycie „followerem” jest wyrazem pragmatyzmu.

Następuje stopniowa homogenizacja rynku treści, oryginalność może stać się ryzykowna, bo zmniejsza szansę na publikację. Globalizacja środowisk naukowych także prowadzić może do zamykania dyskursów, przede wszystkim dla ochrony tradycyjnych, uznanych paradygmatów badań. Prace niecytujące tego, co ktoś napisał wcześniej w piśmie, do którego autor skierował tekst, pochodzące z mało znaczących krajów, dotyczące lokalnych problemów, od nieznanymi osobami, niemieszczące się w głównym mainstreamowym nurcie – nie mają dużych szans. Po co je publikować, skoro wartość pisma zależy od wskaźnika cytowań tekstów? Kto zacytuje tekst oryginalny niewpisujący się w modny temat? Tekst dotyczący problemu niemającego zasięgu globalnego, a jedynie lokalny? W ten sposób w redakcjach walczących o pozycję w rankingu „ścinane” być muszą „odchylenia” i tylko „kadłub” pozostaje. Redaktorzy i recenzenci ustalają granice globalnego „poła władzy” nad tematami. Z tych też powodów nauki podstawowe, uniwersalne, homogeniczne, takie jak biologia, medycyna, fizyka, mają większy wskaźnik cytowań; a nauki globalne, ale o zasięgu geograficznym i specjalizacji lokalnej, takie jak językoznawstwo czy nauki prawne w Polsce, nie mogą mieć takiego samego wskaźnika.

Heurystyczna twórczość jest poddawana władzy Impact Factora i bywa sprowadzana do rzemiosła robionego pod rankingi. Pojawia się pytanie o podmiotowość i wolność nauki.

„Zatkanie” tego systemu jest nieuchronne. Naukowa „bańka spekulacyjna”, jaka powstaje w sposób do pewnego stopnia manipulacyjny, kiedyś pęknie; na przykład, kiedy jasno okaże się, że kluczowe dla nauki i społecznie doniosłe dla społeczeństw wyniki badawcze zostały osiągnięte jednak poza tą hierarchią albo wbrew niej, a sztucznie wykreowane tematy są społecznie nieistotne albo szkodliwe.

Obecnie wybitni uczeni, nastawieni konformistycznie, spokojnie badają możliwości w redakcjach czasopism o dużym Impact Factorze i, jak im się udaje, wpasowują się w model. Inni – całkowicie go ignorują, dlatego, że nie mają takich marketingowych umiejętności albo nikt ich do tego, aby próbowali uzyskać Factor, nie zmusza. „Przeciętni naukowcy”, starają się być pragmatyczni, próbują posyłać teksty do wysoko indeksowanych czasopism, cytować kogo trzeba i liczą na szczęście; manipulatorzy – wykorzystują wszystkie słabości systemu cytowań i też mają pewne szansę. Hierarchia wynikająca z rankingu na pewno nie odzwierciedla hierarchii odkryć naukowych. Jednak jest obecnie ważna – daje politycznie istotną międzynarodową „widoczność” badań naukowych. Jest to wartość dla nauki polskiej, to nie podlega dyskusji.

Tak czy inaczej – biorąc pod uwagę obecny trend i znaczenie lokalnej, ministerialnej punktacji – naukowcy, zwłaszcza myślący o stopniach i tytułach oraz o stanowiskach ciągle rozważają: co lepiej, opublikować więcej artykułów za mniej punktów czy mniej za więcej punktów, a wtedy, choć opublikujemy mniej, to będziemy wartościowi dla jednostki podczas oceny parametrycznej³⁴.

34 Najlepiej opublikować rocznie 3 artykuły z dużym IF.

Cały ten mechanizm tworzy coś w rodzaju „pochodnych instrumentów rynku nauki” i jest oparty o mocno niejasne, spekulacyjne kryteria³⁵. „Rynek pierwotny” polegający na poddaniu tekstu z zakresu badań podstawowych otwartej krytyce naukowej tam, gdzie ustalenia tego tekstu mają znaczenie a tekstu z badań użytkowych – otwartej krytyce naukowej i testowi przydatności w przemyśle czy handlu – nie działa w tej sytuacji tak, jak dawniej. Jak te zjawiska wpłyną na doktrynę prawniczą w Polsce? Czy przeobrażą naukowe środowisko prawnicze? Gdzie będzie centrum „władzy” nad tekstami prawniczymi w przyszłości?

35 Np. jak odkryć sposoby doboru recenzentów i zasady odrzucania tekstów bez czytania i recenzji?

Kryzys teorii prawa oraz innych nauk prawnych w Polsce i gdzie indziej

The Crisis of Jurisprudence in Poland and abroad

The paper analyses two different notions of science: as a set of research programs and as a social institution and it explores interactions between them. Within the first notion two competing research programs have emerged in opposition to positivistic paradigm of legal science: modern and postmodern jurisprudence. Within the second notion we may distinguish between academic and post-academic science. (J.Ziman). The main feature of the post-academic jurisprudence is increasing industrialization and politization of legal science. Jurisprudence is frequently treated as an instrument serving interests of governments, political parties, industry and commerce. In particular, politization that openly protects various political interests is the main feature of postmodern jurisprudence. However the transition from academic to post-academic science may exert devastating effect on academic ethos. In this context arises the question about the objectivity of jurisprudence which is deeply entangled with politics and industry. From this point of view, author is very sceptical about Polish and EU legal regulations.

Lech Morawski

profesor nauk prawnych, kierownik Katedry Teorii Prawa i Państwa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu

W latach 30. ubiegłego wieku Robert Merton przypomniał powszechnie znany fakt, że historia nauki to nie tylko historia różnych paradygmatów i programów badawczych, ale również historia różnych struktur instytucjonalnych nauki¹. W końcu to banalna rzecz, że o zwycięstwie marksizmu nad liberalizmem w krajach komunistycznych zdecydowało nie to, że marksizm był lepszą, w sensie naukowym, teorią od liberalizmu; zdecydowały decyzje partii i rządów. Podobnie, dalsze trwanie

1 R. M. Merton, *Nauka i porządek społeczny*, [w:] idem, *Teoria socjologiczna i struktura społeczna*, przeł. E. Morawska, J. Wertenstein-Żuławski, Warszawa 1982, s. 566.

w naszym kraju najbardziej ortodoksyjnej wersji pozytywizmu jest nie tyle zasługą zalet naukowych tej teorii, co postkomunistycznej profesury, która broniąc pozytywizmu, broni poniekąd swojej własnej skóry. Faktów potwierdzających tezę o ogromnym wpływie instytucji społecznych na rozwój nauki można zresztą przytoczyć bez liku. Wszystkie one dowodzą, że wszelkie próby wyjaśniania rozwoju lub upadku nauki wyłącznie w terminach rywalizacji programów badawczych lub paradygmatów są skazane na niepowodzenie. O fakcie tym jednak nie zawsze zdają się filozofowie prawa i filozofowie nauki pamiętać.

Jeśli chcemy uwzględnić wpływ struktur instytucjonalnych na rozwój nauki, to, idąc śladami Mertona, musimy wyodrębnić dwa różne pojęcia nauki, które dalej będziemy nazywać nauką jako programem badawczym albo po prostu nauką oraz nauką jako instytucją. W pierwszym rozumieniu nauka to zbiory twierdzeń, teorii oraz metod badawczych, które dzisiaj zwykliśmy nazywać programami badawczymi lub paradygmatami². W drugim rozumieniu nauka, podobnie jak państwo, prawo czy religia, to instytucja społeczna, na którą składają się uniwersytety, instytuty, towarzystwa naukowe, biblioteki, ustawy regulujące ich działalność a także ukształtowany etos naukowców, który reguluje zasady funkcjonowania wspólnoty naukowej³. Nauka nie działa w społecznej próżni, ale zawsze w jakiejś strukturze instytucjonalnej oraz w otoczeniu różnych instytucji i te struktury oraz instytucje mogą albo ułatwiać albo utrudniać jej rozwój⁴. Z tego powodu ignorowanie wymiaru instytucjonalnego nauki jest niewybaczalnym błędem wszystkich analiz naukowych. Byłoby oczywiście wielką przesadą powiedzieć, że o losach teorii prawa czy filozofii prawa⁵ przesądzają wyłącznie decyzje instytucjonalne, ale ich wpływ na rozwój różnych nauk prawnych jest ogromny. Myślę więc, że rozwój teorii prawa

2 O różnicy między tymi pojęciami dalej. Jak pokaże, pojęcie programu badawczego ulega w naukach społecznych daleko idącym przemianom i w wielu przypadkach obejmuje także programy polityczne.

3 J. Ziman, *Real Science. What it is, and hat it means*, Cambridge 2000, s. 68, <URL=http://www.scribd.com/doc/20724679/SCI-Real-Science-What-It-is-and-What-It-Means-J-Ziman> [dostęp: 02.06.2013]; idem, *Why must scientists become more ethically sensitive than they used to be?* „Science” 4 December, vol. 282, 1998, <URL=http://www.sciencemag.org/content/282/5395/1813> [dostęp: 02.06.2013].

4 Oddać jednak trzeba sprawę, że niektórzy filozofowie dostrzegali wagę czynników instytucjonalnych w rozwoju nauki. Dotyczy to I. Lakatos (Pisma z filozofii nauk empirycznych, przeł. W. Sady, Warszawa 1995, s. 210), który wyróżnia historię wewnętrzną (rywalizacja programów badawczych) i historię zewnętrzną nauki (wpływ instytucji). To samo dotyczy prekursorskich prac P.K. Feyerabenda (*Science in Free Society*, London 1978; *Against Method*, London 1978).

5 W niniejszym artykule będę uznawał terminy filozofia i teoria prawa za synonimy. Zwykle uważa się, że teoria zajmuje się problemami analitycznymi i/lub empirycznymi, natomiast filozofii prawa problemami aksjologicznymi (por. J. Zajadło, *Filozofia prawa i teoria prawa we współczesnej nauce niemieckiej*, [w:] *Czy koniec teorii prawa?: z zagadnień teorii i filozofii prawa*, red. P. Jabłoński, Wrocław 2011, s. 225-240; J. Potrzebszcz, *Zadania współczesnej teorii i filozofii prawa w warunkach akceptacji niepozytywistycznej koncepcji prawa*, [w:] ibidem, s. 267-273). Nawiasem mówiąc sama nazwa „teoria prawa” jest nieprawidłowa, bo z całą pewnością konstruowane w ramach tej dyscypliny programy badawcze rzadko bywają teoriami w metodologicznym tego słowa znaczeniu. Nie trzeba dodawać, że nazwa tej dyscypliny została wprowadzona w naszym kraju, by odróżnić naukową marksistowską teorię prawa od nienaukowej burżuazyjnej filozofii prawa.

jest określony nie tylko przez wewnętrzne mechanizmy rozwoju tej nauki, a mówiąc konkretniej przez rywalizację różnych programów badawczych, ale jest wypadkową tych mechanizmów i różnych wpływów instytucjonalnych. Jeśli przy tym ewolucję współczesnej nauki prawa rozumianej jako zbiór programów badawczych znamionuje przejście od modernistycznej do postmodernistycznej jurysprudencji, to rozwojowi nauki instytucjonalnej odpowiada przejście od nauki akademickiej do nauki postakademickiej. Modernizm i instytucjonalne założenia nauki akademickiej ukształtowały się w czasach oświecenia, postmodernizm i etap nauki postakademickiej zaczyna się rozwijać mniej więcej w latach 60.-70. ubiegłego wieku. Trzeba jednak mocno podkreślić, że mimo tej równoległości w rozwoju, pojęcia te bynajmniej się nie pokrywają, bo cechy nauki postakademickiej mogą wykazywać nie tylko postmodernistyczne, ale także modernistyczne programy badawcze. Komerccjalizacja i polityzacja to przy tym najważniejsze cechy nauki postakademickiej. Chciałbym do tego dodać, że gdy mówię o ewolucji nauki od modernistycznej do postmodernistycznej jurysprudencji i dalej od nauki akademickiej do postakademickiej, to bynajmniej nie utożsamiam tej ewolucji z postępem.

W tym artykule chciałbym postawić tezę, że jeżeli mówimy o kryzysie współczesnej teorii prawa i innych nauk prawnych⁶, to w moim przekonaniu jest to przede wszystkim kryzys instytucjonalny. Innymi słowy, jeśli teoria prawa znalazła się w kryzysie, to nie dlatego, że okazała się alchemią współczesnej jurysprudencji, która nie ma już nic interesującego do powiedzenia o współczesnym świecie, ale dlatego, że w Polsce, podobnie zresztą jak w wielu innych krajach, teoria znalazła się w impasie instytucjonalnym. Zjawisko to dotyczy zresztą wszystkich nauk społecznych, które zwykło się zaliczać do nauk podstawowych, a więc do nauk, które zajmują się wytwarzaniem wiedzy naukowej ze względu na cele czysto poznawcze w przeciwieństwie do nauk stosowanych, które wytwarzają wiedzę przydatną praktycznie, powiedzmy użyteczną w przemyśle, technice czy polityce. Musimy być w pełni świadomi faktu, że ze względu na komercjalizację współczesnej nauki byt tych nauk, które nie spełniają kryterium bezpośredniej użyteczności praktycznej jest stale zagrożony. Dotyczy to w szczególności szeroko rozumianych nauk humanistycznych, w tym nauk historycznych i lingwistycznych oraz tej części nauk społecznych i prawnych, których związek z praktyką prawniczą lub społeczną jest tylko pośredni. Teoria prawa, socjologia prawa, logika prawnicza czy nauki historyczno-prawne stanowią tutaj przykład uderzający. Wystarczy jedna decyzja Sejmu, rządu, czy senatu lub rady wydziału uczelni, a teoria i filozofia prawa zostanie wyeliminowana z polskich uniwersytetów i instytucji badawczych. Podobny los może spotkać socjologię prawa czy nauki historycznoprawne. Niewielką tylko pociechą może być dla nas fakt, że z podobnym problemem borykają się nasi koledzy w wielu innych krajach, a zwłaszcza w tych, które zostały poddane absurdalnym regułom procesu bolońskiego. Jeśli rzeczy pójdą tak dalek, to diagnoza Allana Blooma, że nauki humanistyczne stają się w naszych czasach „nieomal zatopioną Atlantydą” spełni się w jeszcze większym stopniu⁷.

6 A. Bator, Z. Pulka, A. Sulikowski, *Czy koniec teorii prawa?*, [w:] *Czy koniec teorii...*, op. cit., s. 13-38.

7 A. Bloom, *Umysł zamknięty. O tym, jak amerykańskie szkolnictwo wyższe zawiodło demokrację i zubożyło dusze dzisiejszych studentów*, przeł. T. Bieroń, Poznań 1997 (wyd. amerykańskie 1987), s. 444.

Sposoby, w jakie instytucje społeczne, włącznie z samą strukturą instytucjonalną nauki, wpływają na naukowe paradygmaty i programy badawcze, mogą być analizowane na trzech poziomach, które umownie nazwiemy poziomem globalnym, poziomem średniego zasięgu oraz poziomem lokalnym. Na poziomie globalnym chodzi o wzajemne relacje między nauką a innymi instytucjami społecznymi takimi jak państwo, przemysł, polityka czy religia; na poziomie średniego zasięgu – o wewnętrzną organizację nauki; a na poziomie lokalnym – o status poszczególnych jednostek badawczych w ramach nauki instytucjonalnej, powiedzmy uniwersytetów, ich poszczególnych wydziałów i innych instytucji badawczych. Nie możemy oczywiście szczegółowo analizować wszystkich cech nauki instytucjonalnej, byłby to temat na bardzo długą opowieść, ograniczymy się przeto do kilku uwag ilustrujących wpływy instytucjonalne na rozwój nauki, by następnie nieco szerzej zająć się problemem etosu nauki akademickiej i postakademickiej.

Jeśli chodzi o poziom globalny, to możemy się tylko zgodzić z Mertonowską tezą, że nauki społeczne, mogą się rozwijać wyłącznie w społeczeństwach demokratycznych, w społeczeństwach totalitarnych naukowcy stają się strażnikami ideologicznych dogmatów⁸. Możemy zasadnie uważać, że w Polsce jedną z przyczyn niedorozwoju wielu dziedzin nauk społecznych jest właśnie fakt, że czołowe pozycje w instytucjach naukowych nadal zajmuje postkomunistyczna profesura, która jest bardziej zainteresowana przetrwaniem niż rozwijaniem wiedzy. Co gorsza, jej etos staje się etosem młodego pokolenia badaczy, którzy uznali jej reguły postępowania za swoje własne⁹. Będę stale i do końca powtarzał tę niewygodną dla wielu prawdę, ponieważ w moim głębokim przekonaniu to właśnie ci ludzie, zajmując czołowe stanowiska w instytucjach naukowych, nadal skutecznie bronią pozytywistycznego paradygmatu, blokują rozwój nowych, „nieprawomyślnych” programów badawczych i tworzą takie normy poprawności politycznej, które praktycznie uniemożliwiają krytyczne badania bardzo wielu faktów (lustracja, katastrofa smoleńska są tego wymownym przykładem). Nie chcę tu mówić o destrukcyjnym wpływie tego stanu rzeczy na politykę i ekonomię w naszym kraju. W końcu to opanowany przez postkomunistycznych profesorów Trybunał Konstytucyjny zatrzymał w Polsce oraz w wielu innych krajach bloku postsowieckiego lustrację i dekomunizację i to postkomunistyczni profesorowie zreformowali polską gospodarkę w taki sposób, że postkomunistyczna nomenklatura stała się właścicielem ogromnej części majątku narodowego. Jest paradoksem transformacji ustrojowych w naszej części Europy, że rządy się w nich zmieniają, a ukryta za murem akademickiej autonomii postkomunistyczna profesura jest wieczna oraz nietykalna i w ten sposób wczorajsi grabarze demokracji i rządów prawa stają się dzisiaj jej strażnikami. Co gorsza, to właśnie oni kształtują etos młodych badaczy, którzy w swojej większości stają się równie tchórzliwi i zakłamanii, co ich komunistyczni wychowawcy. Myślę, że po patologicznym niedofinansowaniu jest to najważniejszy problem instytucjonalny polskiej nauki. Gdy mówimy o negatywnym wpływie postkomunistycznej profesury na polską jurysprudence, chciałbym jednak podkreślić jedną rzecz. Było oczywiste, że prawnik, który

8 R. Merton, *Nauka i porządek społeczny...*, op. cit., s. 566, A. Podgórecki, *Polish Society*, London 1994, s. 37. W przypadku nazizmu i komunizmu teza ta odnosi się również do nauk przyrodniczych.

9 A. Podgórecki, *Polish Communist and Post-Communist Nomenklaturas*, [w:] *Totalitarian and Posttotalitarian Law*, red. A. Podgórecki, V. Olgiati, Dartmouth 1996.

otwarcie krytykował komunistyczną władzę, nie miał praktycznie szans na wykonywanie swojego zawodu i takiego aktu odwagi nie od każdego można wymagać. Nawet jednak w PRL każdy miał szansę, by zachowywać się przyzwoicie. Dlatego nie chodzi tutaj o wykluczenie postkomunistów z życia naukowego, ponieważ wolność słowa dotyczy również ich, ale o wykluczenie tych z nich, którzy w tamtych czasach zachowywali się w sposób niegodny naukowca i przyzwoitego człowieka prześladowając tych, którzy myśleli inaczej niż oni lub rażąco łamiąc inne fundamentalne przykazania etosu akademickiego¹⁰.

Wpływy instytucjonalne na naukę mogą być jednak bardzo rozmaite i z pewnością nie ograniczają się do wpływów ideologicznych czy wpływów państwa, polityki i przemysłu. Sylwia Wojtczak przekonywująco na przykład dowodzi, jak wielki wpływ na programy badawcze wywiera fakt, że to język angielski stał się językiem globalnym współczesnej nauki¹¹. Można przypuszczać, że gdyby nie piśmiennictwo anglosaskie Europejczycy nigdy by się nie zainteresowali ekonomicznymi programami badawczymi, bo tradycja badań ekonomicznych w jurysprudencji europejskiej po prostu nie istniała. Można też przypuszczać, że Jürgen Habermas na zawsze pozostałby lokalną gwiazdą nauki niemieckiej, gdyby nie to, że wszystkie jego podstawowe dzieła zostały przetłumaczone na język angielski. Podobnie twierdzić można, że to nazizm niemiecki zmuszając do emigracji wielu wybitnych uczonych, tak przyrodników jak humanistów, przyczynił się do budowy potęgi nauki amerykańskiej.

Na poziomie średniego zasięgu problemy nauki instytucjonalnej to przykładowo przyjęcie mniej lub bardziej scentralizowanego modelu zarządzania nauką, to problemy z zakresu autonomii instytucji naukowych, sposobów jej finansowania, relacji między nauką, przemysłem i polityką, między szkołami publicznymi i prywatnymi; to także przyjęcie otwartej lub zamkniętej hierarchii stanowisk naukowych itd. W tym kontekście najbardziej fundamentalnym problemem nauki instytucjonalnej jest niewątpliwie problem wzajemnych związków między nauką, polityką i przemysłem. Jak zauważa Ulrich Beck: jesteśmy świadkami poligamicznego związku między nauką, biznesem i polityką¹². Nauka stała się zyskownym interesem i miejsce nauki czystej zajmuje nauka komercyjna, która jest zorganizowana na zasadach rynkowych¹³. W istocie rzeczy coraz ściślejszy związek między szkolnictwem wyższym i przemysłem to – obok związku nauki z władzą – najważniejszy przejaw

10 Przypomnijmy sobie tylko, że do samej swojej śmierci na czele Komitetu Nauk Prawnych PAN stał niejaki A. Łopatka – szara eminencja wszystkich rządów komunistycznych otaczając się zgrają podobnych do siebie ludzi, a w organie prasowym tej instytucji, wówczas pod kierownictwem eselowoskiego ministra L. Kubickiego, ukazał się panegiryk gloryfikujący pamięć sędziego-mordercy I. Andrejewa, który w kapturowym procesie skazał na śmierć generała A. Fieldorfa „Nila”, by później stać się profesorem prawa karnego i „wychowawcą” wielu pokoleń polskich karnistów. Takich przykładów można by przytoczyć dziesiątki. Historia nauk prawnych i społecznych w III RP to w dużym stopniu historia korupcji moralnej uniwersytetu i środowiska naukowego.

11 S. Wojtczak, *Wpływ piśmiennictwa anglojęzycznego z zakresu prawoznawstwa na zmiany paradygmatu polskiej teorii prawa*, [w:] *Czy koniec teorii...*, op. cit., s. 81-91.

12 U. Beck, *Risk Society. Towards of New Modernity*, London 1992, s. 29.

13 P.K. Feyerabend, *Science in Free Society*, London 1978, s. 100; idem, *Against Method*, London 1978, s. 188.

przechodzenia współczesnej nauki od nauki akademickiej do nauki postakademickiej¹⁴. Państwa wywierają coraz większe naciski, by podporządkować uniwersytety i szkoły wyższe regułom rynku, by uczynić z uniwersytetów samofinansujące się zakłady produkcyjne, których naczelnym zadaniem jest przynosić zyski i produkować wykwalifikowanych fachowców dla potrzeb rynku¹⁵. Sheldon Krimsy pisze w tym kontekście o tworzeniu się kapitalizmu akademickiego, którego celem jest mnożenie zysków, a nie służenie dobru publicznemu¹⁶. Nieoczekiwany wpływ na naukę wywiera również fakt, że wzrost ludzkiej wiedzy dowodzi, że z samej swojej istoty jest ona niepewna i hipotetyczna. Hipotetyzm staje się cechą definicyjną nauki¹⁷. W tej sytuacji nie można się dziwić stwierdzeniu Imre Lakatosa, iż dysponująca potężnym wsparciem finansowym grupa naukowców jest w stanie sfalsyfikować każdy program badawczy i dodałbym – w razie potrzeby również niemal każdy udowodnić¹⁸. Nie możemy się przeto dziwić stwierdzeniu, że współczesna nauka stała się sklepem samoobsługowym, w którym majątni klienci mogą nabyć dowolną opinię lub kupić dowolną grupę ekspertów¹⁹. Polityzacja to druga cecha współczesnych nauk społecznych. Naukowcy i instytucje naukowe coraz częściej angażują się w politykę dostarczając opinie i uzasadnień na zamówienie rządów i partii politycznych. To stawia nauki społeczne przed dylematem: albo będą musiały one stać się użytecznymi technikami i współpracować z rynkiem, albo być na usługach rządzących i realizować ich ideologiczne priorytety. To rządy i partie zaczynają decydować o tym, czy będziemy realizować granty służące krzewieniu liberalizmu, czy konserwatyzmu, czy będziemy wspierać zwolenników integracji europejskiej, czy jej przeciwników²⁰. Zgodnie z polską ustawą z 2004 roku o zasadach finansowania nauki przy przyznawaniu środków finansowych na naukę uwzględnia się w szczególności zgodność przewidzianych do realizacji prac lub zadań z celami polityki naukowej państwa, następnie poziom naukowy prac oraz ich praktyczną użyteczność (art.4). W tych warunkach znaczenie tych nauk, które nie mogą się wykazać bezpośrednią użytecznością, gwałtownie maleje. Dotyczy to właśnie takich nauk jak teoria prawa, filozofia czy socjologia, które zwykło się zaliczać do tak zwanych nauk podstawowych lub nauk czystych. Klasycznym przykładem komercjalizacji współczesnej nauki mogą być reguły parametrycznego systemu oceny instytucji naukowych i naukowców, które zgodnie z zasadami procesu bolońskiego wprowadza się w krajach unijnych. Zgodnie ze standardami parametrycznymi przyjętymi przez autorów reformy szkolnictwa wyższego w naszym kraju należy pisać wyłącznie po angielsku (24 pkt), najlepiej do czasopism z tzw. listy filadelfijskiej (30 pkt), a nie po polsku i to nawet wtedy, gdy piszemy

14 J. Ziman, *Real Science...*, op. cit. s. 172.

15 Bardzo wiele interesujących uwag dotyczących kryzysu współczesnego uniwersytetu i nauki akademickiej znajdzie Czytelnik w czasopiśmie „Rzeczy Wspólne” nr 10, 2012.

16 S. Krimsy, *Nauka skorumpowana: o niejasnych związkach nauki i biznesu*, przeł. B. Biały, Warszawa 2006, s. 268.

17 Tak w swoich licznych pracach K. Popper. Por. też: A. Giddens, *Risk, Trust and Reflexivity* [w:] *Reflexive Modernization: politics, tradition and aesthetics in the modern social order*, red. U. Beck, A. Giddens, S. Lash, Oxford-Cambridge 1994.

18 I. Lakatos, *Pisma z filozofii...*, op. cit., s. 167.

19 U. Beck, *Risk Society...*, op. cit., s. 173 i n.

20 Małgorzata Kowalska w debacie „Przyszłość uniwersytetu” („Kronos” nr 1, 2011, s. 224).

o lokalnych problemach jakiejś polskiej gminy. Dalej, nie należy pisać żadnych recenzji ani naukowych, ani wydawniczych, nie należy również pisać artykułów nierecenzowanych (jak to pogodzić?), bo za to nie otrzymuje się żadnych punktów. Należy preferować opracowania przyczynkarskie nad opracowaniami syntetycznymi (taka sama ilość punktów). Najlepiej zaś jest zostać kierownikiem grantu finansowanego przez UE (460 pkt) lub zatrudnić laureata konkursu *European Research Council* (700 pkt), bo za to otrzymuje się tyle samo punktów, co za napisanie nieomal (sic!) trzydziestu monografii w języku angielskim (24 pkt) lub sześćdziesięciu w języku polskim (12 pkt)²¹. W żadnym razie nie należy dokonywać przekładów, bo nie są one w ogóle punktowane. Tadeusz Gadacz przytacza przykład pani profesor – historyka filozofii, która dokonała przekładu starożytnego traktatu filozoficznego z języka greckiego, a więc tekstu praktycznie nieodstępnego dla ogromnej większości polskich naukowców. Za wieloletni trud pani profesor otrzymała tylko 3 punkty za napisanie wprowadzenia do tego tekstu²². Reguły zastosowane w projekcie reformy polskiego szkolnictwa wyższego w gruncie rzeczy grożą degradacją tych nauk, które nie mogą się wykazać bezpośrednią użytecznością praktyczną. Nie trudno się zorientować, że taki sposób oceniania będzie godził w szczególności w wiele nauk społecznych i humanistycznych. Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że autorzy reformy podporządkowując wszystkie nauki społeczne standardom oceniania właściwym dla nauk przyrodniczych, z góry założyli, że w sporze naturalistów z antynaturalistami (jeśli o czymś takim w ogóle słyszeli) rację mają ci pierwsi, a więc że nauki społeczne podlegają tym samym rygorom metodologicznym, co nauki przyrodnicze i nie stanowią one całkowicie odmiennego i autonomicznego typu refleksji naukowej i w związku z tym powinny podlegać odmiennym kryterium oceny. Założenie to w świetle współczesnego stanu wiedzy o nauce jest założeniem co najmniej wątpliwym²³. Wątpliwa i krótkowzroczna jest również wyrażona w reformie preferencja dla nauk stosowanych kosztem nauk podstawowych. Można bowiem zasadnie założyć, że samo odróżnienie nauk podstawowych i stosowanych jest problematyczne, bo można uważać, że te pierwsze również zajmują się produkcją, tyle że produkcją dóbr kultury symbolicznej takich jak dzieła literackie, filozoficzne czy kulturalne. One także produkują wykwalifikowanych specjalistów takich jak pisarze, filozofowie, kompozytorzy, którzy są – jak to trafnie zauważył Richard Rorty – nieocenionym skarbem dla każdego narodu²⁴. Nawiasem mówiąc, w dalszej perspektywie preferowanie nauk stosowanych kosztem nauk podstawowych szkodzi samym naukom stosowanym, bo bez nowej wiedzy teoretycznej będą miały one niewiele do zaoferowania praktyce. Kurs na specjalizację nie może być kursem na studiowanie z klapkami na oczach, po którym absolwenci potrafią wprawdzie liczyć i zarządzać, ale nie bardzo wiedzą, co

21 Rozp. MNiSW z 17.10.2007. Por. wypowiedzi na ten temat Małgorzaty Kowalskiej, Jacka Migasińskiego, Tadeusza Gadacza w debacie „Przyszłość uniwersytetu” w „Kronos” nr 1, 2011, a w szczególności s. 221. Por. też na temat systemu parametrycznego w naszym kraju znakomity, prześmiewczy artykuł Piotra Bartuli *Al.-Utryb w krainie Kalopów* oraz tekst Andrzeja Waśko *Czym jest nauka?* („Rzeczy Wspólne” nr 10, 2012).

22 T. Gadacz, „Kronos”, nr 1, 2011, s. 230.

23 L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*, Warszawa 2005, s. 361 i n.

24 R. Rorty, *Konsekwencje pragmatyzmu: eseje z lat 1972-1980*, przeł. Cz. Karkowski, Warszawa 1998, s. 27.

się dzieje w otaczającym ich świecie²⁵. Mówiąc krótko, autorzy projektu reformy naszego szkolnictwa wyższego widzą w komercjalizacji nauki zbawienie dla naszych szkół wyższych i rządów oraz zdają się w ogóle nie uświadamiać zagrożeń jakie ona niesie dla rozwoju wielu nauk społecznych i humanistyki, a lektura *Newsletters* MNiSW nie pozostawia co do tego żadnych wątpliwości. Na marginesie nasuwa się generalna uwaga dotycząca założeń Deklaracji Bolońskiej z 1999 roku, która zainicjowała procesy daleko idącej unifikacji szkolnictwa wyższego w krajach europejskich, a tym samym stała się wzorcem dla reform w naszym kraju. Zarysowany w tej Deklaracji program w praktyce niweczy regułę, że w zakresie kultury i edukacji nie powinno dochodzić „do harmonizacji przepisów ustawowych i wykonawczych Państw Członkowskich” (art.2 ust.5 TFUE). Autorzy Deklaracji wyjaśniają, że jej celem ma być zwiększenie konkurencyjności szkolnictwa wyższego krajów europejskich w stosunku do przodujących ośrodków akademickich na świecie (czytaj w USA). Przypomnijmy więc, że potęgą uniwersytetów amerykańskich polega na tym, że pozwala się im kwitnąć w różnorodności, że każdy z nich dysponuje daleko idącą autonomią w realizacji celów badawczych, a nie na tym, że realizują one jakiś wspólny, narzucony przez instytucje biurokratyczne i niezbyt rozgarniętych ekspertów, program badawczy i edukacyjny²⁶. Strategia bolońska żywo przypomina projekty centralnego zarządzania wszystkim, co się tylko da w krajach komunistycznych i prawdopodobnie doprowadzi do podobnych skutków, co i one.

Różne teorie i filozofie prawa w Polsce i innych krajach dowodzą ponad wszelką wątpliwość, że w naszych czasach o losach teorii prawa rozstrzygają często nie tyle i nie tylko paradygmaty i programy badawcze, co wsparcie instytucjonalne lub jego brak ze strony gremiów rządowych lub uniwersyteckich. Jak trafnie zauważa Aleksander Peczenik: na tych uniwersytetach, na których teoria cieszy się wsparciem instytucjonalnym rządów i uniwersytetów, gdzie dodatkowo istnieje tradycja akademicka wiązania jurysprudencji z filozofią ogólną i filozofią prawa, jak to ma na przykład miejsce na wielu renomowanych uniwersytetach anglosaskich, tam teoria świetnie się rozwija. Podobnie rzecz się ma we Włoszech i Hiszpanii. Tam z kolei, gdzie rządy lub uniwersytety poddają ją imperatywom nauki komercyjnej, która ma być przede wszystkim użyteczna dla rynku, tam wraz ze śmiercią lub odejściem na emeryturę starych profesorów, katedry filozofii prawa zaczynają być likwidowane. Zjawisko to dotyczy nawet krajów o tak wielkich tradycjach nauczania filozofii prawa jak Niemcy czy kraje skandynawskie²⁷. Jeśli proces bezmyślnej komercjalizacji polskich szkół wyższych nie zostanie powstrzymany, to podobne zagrożenia widzę dla rozwoju teorii prawa i innych nauk podstawowych we wszystkich naukach społecznych.

Swoiste problemy nauki instytucjonalnej występują również na poziomie lokalnym. Nawiązując do powszechnie znanego faktu, że nauka polega na

25 A. Bloom, *Umysł zamknięty...*, op. cit., s. 442 i jego trafna krytyka instytucji MBA (*Master of Business Administration*).

26 Trzeba jednak przyznać, że symptomy kryzysu nauki akademickiej są coraz bardziej widoczne również w USA – por. A. Bloom, *Umysł zamknięty...*, op. cit.; A. Rand, *Profity: studencka „rebelia”*, [w:] eadem, *Powrót człowieka pierwotnego*, przeł. Z. M. Czarnecki, Poznań 2003, s. 16-61.

27 A. Peczenik, *Stan obecny teorii i filozofii prawa w krajach zachodnich*, „Studia z filozofii prawa” t. II, 2003, s. 10.

produkowaniu wiedzy, a nie każdy naukowiec taką wiedzę produkuje, możemy wyróżnić dwa typy naukowców: naukowców-badaczy i naukowców-administratorów. Komunistyczna ustawa o szkolnictwie wyższym z 1982 r. nieprzypadkowo przypisywała ogromne kompetencje prawne i finansowe rektorom i dziekanom uczelni, czyniąc ich namiestnikami komunistycznej władzy i strażnikami uniwersyteckiej prawomyślności. Komunizm upadł, ale taka idea pojmowania uniwersytetu przetrwała. Jej ducha w pełni kontynuuje nowa ustawa o szkolnictwie wyższym z dnia 27 lipca 2005 r., która jeszcze bardziej umacnia uprawnienia rektorów kosztem gremiów akademickich. W ten sposób kreuje się nową uniwersytecką kastę – kastę naukowców-administratorów, która wyposażona w olbrzymie i w praktyce niepodlegające niczyjej kontroli kompetencje pasożytuje na uczelniach czyniąc z funduszy publicznych instrument budowania prywatnej zamożności. Skutki ustawy z 2005 roku to kolejny przykład porażki myślenia, w którym rektorom i dziekanom przypisuje się kompetencje menadżerów nie przypisując im odpowiedzialności, którą ponoszą ci ostatni²⁸. Zdarza się oczywiście, że naukowiec-administrator jest również znakomitym badaczem, ale w końcu rozwój nauki nie może zależeć od zdarzeń losowych i nieprzewidywalnych. Ta nieprzewidywalność dobrze się manifestuje na poziomach lokalnych polskiej nauki. Korzystając ze stosunkowo szerokiej autonomii uczelni i instytuty badawcze, gdy znajdują się w rękach wybitnych badaczy, mogą kwitnąć i rozwijać się, gdy znajdują się w rękach naukowców-administratorów, więdną. Nieraz na tej samej uczelni sąsiadujące ze sobą instytuty czy katedry różnią się od siebie tak samo jak różni się folwark pańszczyźniany od republiki wolnych i równych sobie uczonych, o której pisze Ziman²⁹.

Zajmijmy się teraz problemem etosu nauki akademickiej i postakademickiej, ponieważ to on w najbardziej wyrazisty sposób wpływa na programy badawcze, również w teorii prawa. Pojęcie etosu naukowego wprowadził do nauki Robert Merton i określił go jako zbiór norm i wartości, które są uważane za wiążące w społeczności naukowców³⁰. Etos to przede wszystkim wytwór tradycji, chociaż do wielu jego cech odwołują się ustawy i statuty uczelni wyższych oraz coraz częściej, powstające jak grzyby po deszczu, różnego rodzaju kodeksy etyki zawodowej. Na mocy etosu akademickiego podstawowe zasady metodologiczne nauki stają się zarazem podstawowymi zasadami etyki naukowców³¹. Merton zdefiniował etos nauki akademickiej przy pomocy następujących norm: (1) uniwersalizmu, (2) komunalizmu, (3) bezinteresowności i obiektywizmu oraz (4) zorganizowanego sceptycyzmu³². Zgodnie z normą uniwersalizmu prawdy naukowe mają charakter powszechny, zależą wyłącznie od kryteriów empirycznych i logicznych, a nie od kryteriów politycznych, religijnych czy światopoglądowych. Wielu filozofów oświecenia i moderni odnosi

28 Znam rektora, niejednego zresztą, który wybudował siedzibę wydziału, oczywiście tego, na którym on sam jest zatrudniony, którego ogrzewanie kosztuje prawdopodobnie dużo więcej niż wydatki na wynagrodzenia zatrudnionych tam ludzi.

29 J. Ziman, *Real Science...*, op. cit., s. 28.

30 R. Merton, *Nauki i demokratyczny ład społeczny*, [w:] idem, *Teoria socjologiczna i struktura społeczna...*, op. cit., s. 580.

31 J. Ziman, *Real Science...*, op. cit., s. 56.

32 R. Merton, *Nauki i demokratyczny ład społeczny...*, op. cit., s. 581.

tę samą zasadę również do norm etycznych. Wedle tego poglądu „prawdy moralne” także mają charakter uniwersalny i to, co jest dobre lub słuszne w jednej kulturze i społeczeństwie, *eo ipso* musi być dobre lub słuszne w innej kulturze i społeczeństwie. Zgodnie z regułą komunalizmu wiedza naukowa i odkrycia naukowe są dobrem publicznym – dobrem wspólnym wszystkich ludzi i wszyscy ludzie mają prawo z niej korzystać. Wiedza naukowa nie może być przedmiotem prywatnej własności, a dostęp do niej nie może być ograniczony z powodów politycznych lub komercyjnych. Bezinteresowność i obiektywizm wiedzy naukowej zapewniają reguły intersubiektywnej sprawdzalności twierdzeń naukowych. Twierdzenia naukowe muszą być zatem sformułowane w taki sposób, że może je potwierdzić lub obalić każdy kompetentny w danej dziedzinie badacz. W ten sposób możemy ustalić, czy wyniki badań są obiektywne, czy też stronnicze, czy przyjęto je kierując się kryteriami empirycznymi i logicznymi, czy też z powodów politycznych lub komercyjnych. Z tego też powodu naukowcy winni powstrzymać się od wyrażania swoich subiektywnych preferencji i pozostawać w zgodzie z zasadą Maxa Webera, że nauki społeczne opisują i diagnozują, a nie wartościują (*Wertfreiheit*). Jak to ujmują na przykład Neil MacCormick i Otto Weinberger: prawo nie jest wolne od wartości, ale możliwy jest wolny od wartości opis prawa. Podobnie uważa Adam Podgórecki, gdy pisze: socjotechnika niczego nie gani ani niczego nie aprobeuje. Nie wypowiada się po stronie takich lub innych wartości, ale wskazuje jak skutecznie działać³³. Zorganizowany sceptycyzm to z kolei taka organizacja nauki, która gwarantuje otwartość wiedzy naukowej na krytycyzm i pozwala każdemu na równych prawach kwestionować wszystkie twierdzenia naukowe. System otwartych debat naukowych, opiniowania i recenzowania rezultatów działalności naukowej służy właśnie temu celowi.

Już pobieżny rzut oka wystarczy, by się upewnić, że w państwach totalitarnych nauki społeczne nie spełniają w zasadzie żadnego z postulatów etosu naukowego i to jest zapewne główną przyczyną ich uwiądu. Bardziej zróżnicowana jest sytuacja nauk przyrodniczych. Z jednej strony jej przedstawiciele stanowią w krajach totalitarnych uprzywilejowaną kastę, z drugiej strony i one ulegają destrukcyjnym wpływom ideologizacji. Paradoksalnie, to przedstawiciele niearyjskiej fizyki, którzy zmuszeni zostali do emigracji z Niemiec, przyczynili się do klęski Hitlera podczas drugiej wojny światowej. Ziman i wielu innych przekonywująco jednak dowodzą, że również w państwach demokratycznych wskutek postępującej komercjalizacji i polityzacji wielu nauk dochodzi do istotnych zmian etosu akademickiego³⁴. Zdaniem Zimana najbardziej fundamentalne zmiany etosu akademickiego dotyczą normy komunalizmu. Wskutek coraz ściślejszej współpracy nauki z przemysłem, wiedza naukowa przestaje być dobrem publicznym i staje się własnością prywatną chronioną przepisami prawa patentowego i przepisami o tajemnicy handlowej (problem ten był już znany Mertonowi). Etosowi akademickiemu zagraża również fakt, że uniwersytety i naukowcy są coraz częściej sponsorowani przez przemysł, instytucje rządowe, a nawet korporacje zawodowe i organizacje społeczne. Naukowcy zaś nierzadko stają się akcjonariuszami w takich firmach, biorą udział w ich radach nadzorczych lub

33 N. MacCormick, O. Weinberger, *An Institutional Theory of Law. New Approaches to Legal Positivism*, Dordrecht 1986, s. 3; A. Podgórecki, *Różne znaczeni socjotechniki i zakres jej stosowania*, [w:] *Socjotechnika, style działania*, red. A. Podgórecki, Warszawa 1972, s. 54.

34 Szeroko na ten temat J. Ziman, *Real Science...*, op. cit.; S. Krimsky, *Nauka skorumpowana...*, op. cit.

komisjach doradczych, co w oczywisty sposób zagraża innej normie etosu akademickiego – nakazowi bycia obiektywnym i bezstronnym. Przemysł farmaceutyczny i biomedyczny to prawdopodobnie te dziedziny nauki, w których wspomniane zjawiska obecnie występują w największej skali³⁵.

Jeśli głównym problemem nauk przyrodniczych jest nauka na usługach przemysłu, to głównym problemem nauk społecznych jest nauka na usługach władzy. Jak się wydaje, w przypadku nauk prawnych i społecznych to przede wszystkim postępująca polityzacja prowadzi do załamania się samych podstaw etosu nauki akademickiej, mianowicie nakazu bezinteresowności i Weberowskiego zakazu wartościowania. Dramatycznym tego wyrazem była haniebna mowa rektorska, którą wygłosił po dojściu Hitlera do władzy Heidegger, wzywając społeczność akademicką do współpracy z nazizmem. Jeśli nazyfikacja i sowietyzacja nauki mogą być uznane za skrajny przejaw aberracji reżimów totalitarnych, to rewolty studenckie w USA i wielu demokratycznych krajach w Europie w latach 60. XX wieku z ich lewackimi hasłami politycznymi oraz hasłami walki z rasizmem, seksizmem i konserwatyzmem dają początek postmodernistycznym ruchom w naukach społecznych, które na swoich sztandarach już otwarcie wypisują hasła polityczne i żądają ich wspierania przez naukę uniwersytecką. Można więc powiedzieć, że najbardziej skrajne odmiany postmodernizmu powstały, bo przed żądaniem hippisowskich ekstremistów i lewaków ugięła się część amerykańskiej profesury. Tak przynajmniej wyglądała sytuacja w wielu renomowanych uczelniach amerykańskich z Berkeley i Cornell University na czele³⁶. Ewolucja współczesnych *think tanków*, które z instytucji w swoim założeniu niezależnych stają się instytucjami otwarcie wspierającymi określone programy polityczne i przekonania ideologiczne, to kolejny przejaw tej tendencji (vide w naszym kraju Centrum im. Adama Smitha, czy, sponsorowana przez państwo, lewacka Krytyka Polityczna). Polityzacja teorii prawa i innych nauk społecznych, prowadzi wreszcie do zmiany samego pojęcia programu badawczego w tych naukach. Programy badawcze w spolityzowanych naukach społecznych obejmują bowiem już nie tylko teorie i metody naukowe, ale także programy polityczne. Jest to w moim pojęciu najbardziej fundamentalna różnica między paradygmatami i programami badawczymi w naukach społecznych oraz naukach przyrodniczych w czasach nam współczesnych³⁷. Mówiąc o postępującej polityzacji nauk społecznych nie chcę przez to powiedzieć, że są one wolne od komercjalizacji, bo to oczywiście nie jest tak, że wynajmowani przez agendy rządowe i partie polityczne eksperci pracują za darmo. Krimsky powołuje się w tym kontekście na badania prowadzone przez rząd federalny USA nad wadami i zaletami publicznych i prywatnych zakładów penitencjarnych, które dowiodły zdecydowanej wyższości tych ostatnich, co skądinąd może być prawdą. Problem polegał jednak na tym, że badania te były w znacznej części sponsorowane przez stowarzyszenie prywatnych zakładów penitencjarnych, a kierownik tych badań był etatowym pracownikiem tego stowarzyszenia³⁸. Jest zresztą

35 Por. S. Krimsy, *Nauka skorumpowana...*, op. cit.

36 Historię tego zawstydzającego zjawiska opisują: A. Rand, *Profity...*, op. cit. oraz A. Bloom, *Umysł zamknięty...*, op. cit.

37 A. Rand, *Profity...*, op. cit.; L. Morawski, *Co może dać nauce prawa postmodernizm*, Toruń 2001, s. 17.

38 S. Krimsy, *Nauka skorumpowana...*, op. cit., s. 219.

tajemnicą poliszynela, że agendy rządowe i sejmowe w naszym kraju powołują zwykle takich ekspertów, którzy mają potwierdzić punkt widzenia rządzących, a nie takich, którzy mają dostarczyć bezstronnych argumentów przy rozstrzygnięciu sprawy. Komercjalizacja nauki nie jest zatem wyłącznie problemem nauk przyrodniczych.

Spróbujmy teraz zastanowić się nad podstawowymi cechami etosu nauki postakademickiej. Z góry trzeba zastrzec, że etos nauki postakademickiej nie jest wprawdzie całkowitym zerwaniem z regułami etyki akademickiej, ale prowadzi do ich radykalnej modyfikacji. Jeśli bowiem celem nauki staje się nie tylko poszukiwanie prawdy, ale również poszukiwanie zysku i wspieranie polityki, to reguły etyki postakademickiej w nieuchronny sposób ulegają zmianie³⁹. Po pierwsze, nauka postakademicka wprawdzie nie kwestionuje uniwersalnego charakteru prawd empirycznych, ale otwarcie podważa oświeceniową ideę uniwersalnego kodeksu etycznego. Jednym z kanonów postmodernistycznej teorii prawa jest twierdzenie, że „prawdy” etyczne, w przeciwieństwie do prawd empirycznych, są zawsze prawdami lokalnymi. Przekonanie o relatywizacji norm moralnych do określonych kultur i tradycji, do interesów określonych grup społecznych, to jedno z czołowych założeń postmodernistycznej nauki prawa. Po drugie, w nauce postakademickiej wiedza naukowa, zwłaszcza wiedza użyteczna praktycznie, ulega daleko idącej prywatyzacji (prawo patentowe, tajemnica handlowa itd.). Zjawisko to wprawdzie w mniejszym stopniu dotyczy wiedzy społecznej, ale i tu jest obecne. Wystarczy tylko powołać się na badania rynku, czy opinii publicznej zamawiane przez korporacje gospodarcze i partie polityczne w coraz liczniej tworzących się instytutach badawczych, nieraz bezpośrednio sponsorowanych i wspieranych przez agendy rządowe, partie, banki, korporacje i potężne grupy interesu. Wyniki tych badań są bardzo często zastrzeżone i niedostępne dla opinii publicznej albo dostępne tylko wtedy, gdy potwierdzają tezy wygodne dla zamawiającego. Ograniczenie normy komunalizmu, zasady, że wiedza naukowa jest dobrem wspólnym i dostępnym dla wszystkich, to oczywisty skutek komercjalizacji i polityzacji wiedzy naukowej. Po trzecie, polityzacja nauk społecznych prowadzi do zakwestionowania w nauce postakademickiej reguł bezstronności i obiektywizmu jako fundamentu etosu nauki akademickiej. Tam, gdzie programy badawcze nauk społecznych obejmują również programy polityczne, nauki te odrzucają postulat bezstronności i otwarcie wspierają lub zwalczają określone ideologie, programy gospodarcze i polityczne, określone kultury i tradycje, a także wspierają różne grupy społeczne, mniejszości rasowe, seksualne czy religijne⁴⁰. Zadaniem nauki postakademickiej nie jest więc bycie obiektywnym, ale obrona z góry przyjętych interesów gospodarczych lub politycznych. Po czwarte, należy uznać, że w państwach demokratycznych nadal, co do zasady, obowiązuje norma zorganizowanego sceptycyzmu. Twierdzenia i teorie, jakie by one nie były, jakim autorytetem by one nie zagrażały, jeśli tylko przedostaną się do opinii publicznej, nadal powinny być, i zwykle są, przedmiotem otwartych debat i krytyk. Piszę, „zwykle są”, ponieważ także w państwach demokratycznych pojawiają się próby tłumienia krytyki, gdy zaczyna ona zagrażać interesom rządu lub potężnych grup interesów. Tworzenie się norm poprawności politycznej jest klasycznym wyrazem tej tendencji.

39 Por. też ibidem, s. 168.

40 A.-J. Arnaud, *Some Challenges to Law Through Post-modern Thought*, [w:] *Consequences of Modernity in Contemporary Legal Theory*, red. by E. Dais, R. Kevelson, J. M. Van Dunné, Berlin 1998, s. 158-166.

Moje rozważania pokazują oczywiście jedynie wyrywkowo i egemplarycznie wpływ czynników instytucjonalnych na rozwój nauki. W szczególności nie pokazują w sposób systematyczny historii instytucjonalnej nauk prawnych i teorii prawa w PRL. Ta ostatnia nadal czeka na swoich odkrywców, ale jakoś nie widać chętnych. Skądinąd dowodzi to również tego, jak w spolityzowanej nauce prawa deformuje się etos naukowy. Polityczna poprawność zakazuje poruszania wielu tematów, krytykowania wielu ludzi, a w odniesieniu do wielu faktów skazuje nas na historyczną amnezję.

Możemy teraz przejść do ukochanego dziecka filozofów i teoretyków prawa, mianowicie analizy paradygmatów i programów badawczych. Nie chcę tutaj analizować koncepcji Thomasa Kuhna oraz Imre Lakatosa i ich różnych interpretacji. Przyjmiemy taką interpretację, w myśl której w okresie tzw. nauki normalnej panuje jeden paradygmat badawczy, a więc powszechnie podzielany przez większość naukowców w danej dziedzinie wiedzy zestaw teorii i metod badawczych, który następnie – wskutek rewolucji naukowej – jest zastępowany przez inny paradygmat. Programów badawczych, a więc konkurencyjnych teorii i metod badawczych, może być natomiast w tym samym czasie bardzo wiele i żaden z nich nie ma statusu paradygmatu a tym samym statusu nauki normalnej. Jeśli przyjmiemy taką konwencję pojęciową, to powiedzieć można, że w czasach nowożytnych w naukach prawnych ukształtował się tylko jeden paradygmat, mianowicie paradygmat pozytywistycznej jursprudencji, na którym opierała się cała nauka prawa w krajach zachodnich mniej więcej od dziewiętnastego wieku do lat 70. dwudziestego wieku. Można oczywiście uważać, że już po drugiej wojnie światowej, a nawet wcześniej, doszło do zakwestionowania podstawowych założeń pozytywistycznej nauki prawa. Myślę jednak, że nawet okropności drugiej wojny światowej i związane z tym przebudzenie prawnonaturalne w świecie zachodnim nie zdołały podważyć dominującej pozycji pozytywizmu prawniczego. Dopiero w latach 70. dwudziestego wieku kończy się paradygmatyczna era w rozwoju jursprudencji i wstępuje ono na drogę rywalizacji wielu konkurencyjnych programów badawczych⁴¹. Pozytywizm prawniczy staje się wtedy tylko jednym z wielu możliwych sposobów analizy prawa, ale już nie jedynym. Podkreślmy, że pozytywizm jest nadal najbardziej wpływowym programem badawczym, ale już nie na tyle wpływowym, by mógł zostać uznany za paradygmat w całej nauce prawa, który wyznacza granicę między tym, co uchodzi za naukowe i nienaukowe w analizach prawa. Przypomnijmy, że jeszcze w osiemnastym wieku Jeremy Bentham wyśmiewał szkoły prawa natury jako absurd niedający się pogodzić z pryncypiami metody naukowej. Dzisiaj tego rodzaju oskarżenia mogą budzić, co najwyżej, irytację i być z równym powodzeniem skierowane przeciwko samemu pozytywizmowi. Różne programy badawcze zakładają bowiem często odmienne standardy naukowości. Powstaje pytanie, czy różnaitość programów badawczych oznacza chaos i regres w rozwoju jursprudencji, jak to zdaje się sugerować Peczenik⁴², czy też jest to stan korzystny dla jej rozwoju. Twierdzę, że w sensie epistemologicznym przejście nauki od epoki paradygmatycznej do epoki rywalizujących programów badawczych jest stanem korzystnym. W epoce paradygmatu nauka po wyczerpaniu

41 Podnosi to także A. Grabowski, a nawet nazywa pluralizm prądów i szkół nowym, postpozytywistycznym paradygmatem nauki prawa: A. Grabowski, *W stronę postpozytywizmu prawniczego. Szkice z metodologii prawoznawstwa*, [w:] *Czy koniec teorii...*, op. cit., s. 159.

42 A. Peczenik, *Stan obecny teorii i filozofii prawa...*, op. cit., s. 9.

swoich możliwości rozwojowych nieuchronnie więdnie. Epoka rywalizujących programów badawczych, to epoka konfrontacji różnych teorii i metod, która jest zwykle ożywcza dla nauki, na co już dawno temu wskazywał Feyerabend w swojej zasadzie proliferacji. Myślę, że teoria prawa i prawnicy więcej zyskają na tym, gdy filozofowie prawa będą się zajmować takimi problemami jak konstytucjonalizm, biotechnologie, prawo i ekonomia, ochrona środowiska, mniejszości etniczne, niż gdy w imię czystości metody bez reszty i całkowicie poświęcą swoją uwagę tylko takim kwestiom jak wynikanie logiczne norm z norm, problem redukcji uprawnień do obowiązków czy struktury norm prawnych. Problemy analityczne są oczywiście bardzo ważne, ale twierdzenie, że wyłącznie do nich sprowadza się teoria prawa, to próba popełnienia przez teoretyków prawa filozoficznego samobójstwa. Smutne losy pozytywizmu prawniczego i liberalizmu, które z chwilą, gdy w nauce zachodniej osiągnęły status nauk paradygmatycznych czy quasi-paradygmatycznych, nieomal automatycznie zaczęły podupadać i coraz częściej muszą być utrzymywane przy życiu przy pomocy środków politycznych i administracyjnych, również potwierdzają moją tezę⁴³. Nic oczywiście nie gwarantuje tego, że z chaosu rozmaitych prądów i szkół postmodernistycznej nauki prawa automatycznie wyłoni się postęp, ale bogactwo prądów i szkół niewątpliwie bardziej mu sprzyja, niż panowanie „jednej prawdziwej nauki i jednej prawdziwej metody badawczej”. Podzielam więc opinię, że współczesna teoria prawa stała się wieżą Babel i uważam, że jest to stan korzystny dla jej dalszego rozwoju⁴⁴. Prymat pozytywizmu prawniczego i uznanie jego metod za jedynie naukowy sposób analizy prawa, nie przyniósł olśniewających rezultatów i w tym kontekście nie sposób się nie zgodzić z pełnymi samokrytyki słowami jednego z bardziej znanych przedstawicieli analitycznej filozofii prawa, Aleksandra Peczenika, że filozofowie prawa powoli opuszczają kamienną pustynię, którą po sobie pozostawili epigoni pozytywizmu⁴⁵. Nic przeto dziwnego, że młode pokolenie teoretyków szybko zapomniało o swoich, zafascynowanych metodologią, filozofią nauki i logiką formalną poprzednikach i nikt (z pewnymi wyjątkami oczywiście) nie ma specjalnej ochoty, by kontynuować idee, którym poświęcili swoje życie Jerzy Wróblewski, Kazimierz Opalek czy Zygmunt Ziemiński.

Nie podzielam jednak dość powszechnego wśród filozofów prawa przekonania, że za kryzys współczesnej teorii prawa w Polsce jest odpowiedzialny wyłącznie pozytywizm prawniczy i stworzony przez niego paradygmat wiedzy prawniczej. Jeszcze raz chciałbym więc mocno podkreślić, że kryzys współczesnej nauki prawa i wielu nauk społecznych w naszym kraju, to przede wszystkim kryzys instytucjonalny. Do kryzysu nauk prawnych i społecznych w Polsce przyczynia się nie tylko ich bezmyślna komercjalizacja, która próbuje zredukować uniwersytety do poziomu szkół zawodowych, ale również taka ich polityzacja, która powoduje, że naukowcy, jeśli chcą otrzymywać dotacje i granty, muszą prowadzić badania pod dyktando

43 W tym sensie zgadzam się z H. Dębską, że możemy mówić raczej o kryzysie pozytywistycznej teorii prawa niż o kryzysie teorii prawa, por. H. Dębska, *Pozytywistyczna teoria prawa: utopia założeń, a konieczność pozytywizacji wartości*, [w:] *Czy koniec teorii...*, op. cit., s. 107. Podobnie A. Grabowski, *W stronę postpozytywizmu prawniczego*, [w:] *Czy kryzys teorii...*, op. cit., s. 156.

44 A. Bator, Z. Pulka, A. Sulikowski, *Czy koniec teorii prawa?*, [w:] *Czy koniec teorii...*, op. cit., s. 32.

45 A. Peczenik, *Stan obecny teorii i filozofii prawa...*, op. cit., s. 12.

aktualnie rządzących i muszą spełniać uznawane przez nich normy politycznej poprawności. Trzeba jednak przyznać, że postępująca komercjalizacja i polityzacja nauk prawnych i społecznych jest nie tylko zjawiskiem polskim, ale zjawiskiem globalnym w całym świecie zachodnim. Nieodłącznym elementem programów badawczych nieomal wszystkich współczesnych szkół prawa stały się programy polityczne i od tego też momentu porzuciły one fundamentalne przykazanie nauki akademickiej – bycia bezstronnym. Bezstronna jurysprudencja, która tylko opisuje i diagnozuje jest dzisiaj w stanie agonijnym. Resztki etosu bezstronności i niezaangażowania być może przetrwały w tych obszarach refleksji prawniczej, które dotyczą zagadnień czysto technicznych lub empirycznych, powiedzmy zasad techniki legislacyjnej czy technicznych zasad wykładni i stosowania prawa, chociaż i tutaj można by się mocno spierać. Mimo roszczeń do obiektywizmu i naukowości nie jest bezstronnym również pozytywizm prawniczy. Pozytywistyczna zasada rozdziału prawa od moralności jest tylko pozornym uzasadnieniem bezstronności nauki prawa i w praktyce sprowadza się do tego, że pozytywistycznie nastawieni prawnicy zawsze wspierają rządzących i ustanowione przez nich prawo, bez względu na to, czy to będą komunistyczni oprawcy, czy liberalni apostołowie. Zwróćmy uwagę, że same nazwy szkół postmodernistycznej teorii prawa wskazują na ich głębokie uwikłania polityczne i ideologiczne. W końcu to z powodów politycznych, a nie racji teoretycznych powstały takie szkoły: feministyczna, etniczna czy nawet ekologiczna teoria prawa, nie mówiąc już o czymś takim jak *queer theory of law*, która otwarcie broni interesów homoseksualistów, lesbijek, hermafrodytów i transwestytów. Szkoły te zwykle nie mają do zaoferowania ani żadnych nowych teorii, ani tym bardziej żadnych nowych metod analizy prawa. Ich społeczne znaczenie wynika natomiast z tego, że artykułują i uzasadniają nośne postulaty polityczne i dążą do reformy prawa w ich duchu. Musimy oczywiście przyznać, że zaangażowane politycznie i ideologicznie są również szkoły i kierunki broniące charakterystycznych dla cywilizacji zachodniej wartości. Otwarcie broni ich społeczna nauka Kościoła oraz odradzający się w ostatnich czasach republikanizm. Powiedzieć więc można, że zaangażowanie polityczne i światopoglądowe staje się uniwersalną cechą współczesnej jurysprudencji. Reasumując: programy badawcze szkół prawa stają się w coraz większym stopniu programami politycznymi, a konferencje i debaty naukowe coraz bardziej przypominają spory polityków. We współczesnej teorii i filozofii prawa spieramy się coraz rzadziej o prawdę a coraz częściej o różne interesy polityczne i wizje porządku społecznego.

W tym kontekście pojawia się fundamentalne pytanie, w jaki sposób możemy bronić podstawowych wartości etosu akademickiego takich jak prawda, bezinteresowność i obiektywizm w sytuacji, gdy związek nauki, przemysłu i polityki stał się faktem, od którego nie ma już odwrotu. Przemysł, rządy i partie polityczne będą finansować naukę, bo ktoś inny w końcu miałby to zrobić. W zamian za to będą jednak stawiać naukowcom określone warunki. Naszym problemem nie jest zatem to, jak uwolnić naukę od przemysłu i polityki, ale jak, w warunkach ich coraz ściślejszego związku, chronić podstawowe wartości etosu akademickiego⁴⁶. Fakt, że rządy wspierają komercjalizację nauki, bo przynajmniej częściowo odciążają ona budżety państwowe od kłopotliwych wydatków, nie oznacza, że idea etosu akademickiego musi zostać pogrzebana. Nawet w najbardziej spolityzowanym

46 S. Krimsky, *Nauka skorumpowana...*, op. cit., s. 13.

i skomercjalizowanym świecie prawda i słusność to wartości, na których powinna się wspierać nasza demokracja, a tym samym nasza nauka⁴⁷. Musimy zdawać sobie sprawę, że prestiż społeczny nauki zależy nie tylko od tego, czy jej wyniki są użyteczne praktycznie, ale także od tego, czy odpowiada ona w obiektywny i bezstronny sposób na pytania zadawane przez społeczeństwo, a nie tylko przez rządzących⁴⁸. Jeśli nie, to same podstawy naszej demokracji są zagrożone, bo wolny uniwersytet istnieć może tylko w wolnym społeczeństwie, a wolne społeczeństwo nie przetrwa, gdy nie będzie wolnych uniwersytetów⁴⁹. Nieprzypadkowo zamach na uniwersytety jest pierwszym krokiem każdej totalitarnej władzy. Dzisiaj w społeczeństwach demokratycznych ten zamach dokonuje się w ukryciu i podstępnie w imię zreformowania skostniałej i nieprzydatnej dla praktyki nauki. Pierwszym krokiem na drodze unicestwienia instytucji wolnego uniwersytetu jest poddanie go centralnemu zarządzaniu i ubranie w kaftan bezpieczeństwa za pomocą zbioru absurdalnych reguł, takich choćby jak cennik usług naukowych zaprojektowany w standardach parametrycznych. Powinniśmy robić wszystko, by chronić etos akademicki wszędzie tam, gdzie jest on zagrożony. Możemy go chronić za pomocą różnego rodzaju instrumentów i omyslanie tych instrumentów jest jednym z najważniejszych naszych zadań. Nie możemy tutaj szczegółowo analizować tego problemu. Ograniczmy się do kilku przykładów. W renomowanych uczelniach i czasopismach amerykańskich od lat istnieje obowiązek ujawniania konfliktu interesów. Uczelnie zabraniają kierowania badaniami lub uczestniczenia w badaniach sponsorowanych przez prywatne firmy naukowcom, którzy są współpracownikami takich firm lub mają w nich udziały, jeśli tylko sponsor może być zainteresowany w uzyskaniu określonego rezultatu badawczego. Wykluczają również udział uczelni w realizowaniu takich badań. Renomowane czasopisma żądają, by naukowiec, który publikuje wyniki badań sponsorowanych przez prywatne firmy ujawnił wydawcy, czy nie jest powiązany finansowo z taką firmą. Problem z afiliacjami politycznymi naukowców jest oczywiście dużo bardziej skomplikowany. Nie każdy ma bowiem udziały w prywatnych firmach, ale każdy ma jakieś poglądy polityczne. Nawet jednak w tym przypadku sytuacja nie jest beznadziejna i możemy różnymi sposobami ograniczać wpływ afiliacji politycznych naukowców na ich opinie lub przynajmniej ujawniać, że takie afiliacje istnieją. Naukowcy winni więc mieć obowiązek ujawniania czasopismom i instytucjom, które zwracają się do nich o opinie, swoich związków z partiami politycznymi i organizacjami o jednoznacznym profilu politycznym. Niezależnie od tego, czy naukowcy angażują się w obronę w naszym przekonaniu słusznych, czy też niesłusznych ideałów, mamy prawo wiedzieć z kim są oni instytucjonalnie powiązani i czyich interesów w związku z tym bronią. Krimsky wskazuje jak ważną rolę w obronie autonomii nauki odgrywa na uniwersytetach amerykańskich instytucja *tenure*⁵⁰. Dożywotnie etaty, przynajmniej najwybitniejszych badaczy, chronią w taki sam sposób niezależność opinii naukowców, w jaki chronią one niezawisłość sędziów. Oddajmy jeszcze raz głos Bloomowi: demokracja liberalna to jedyny ustrój, w którym władza wierzy,

47 L. Strauss, *Czym jest edukacja liberalna*, przeł. W. Dąbrowski „Przegląd Filozoficzny” nr 1 2005, s. 219 (przedruk z: L. Strauss, *Liberalism. Ancient and Modern*, New York 1968).

48 S. Krimsky, *Nauka skorumpowana...*, op. cit., s. 326.

49 A. Bloom, *Umysł zamknięty...*, op. cit., s. 308.

50 S. Krimsky, *Nauka skorumpowana...*, op. cit., s. 330.

iz dobrze jest pozwolić profesorom, by robili to, na co mają ochotę⁵¹, co oczywiście odnosi się tylko do ich działalności badawczej.

Szczególne wymogi powinny dotyczyć instytucji pełniących funkcje doradcze dla instytucji publicznych, takich jak Sejm czy rząd. Jak powiedzieliśmy, mamy prawo wiedzieć, czy eksperci odpowiadają w obiektywny i bezstronny sposób na pytania zadawane przez społeczeństwo, czy też bronią interesów komercyjnych lub politycznych swoich mocodawców. Skład instytucji doradczych organów publicznych, takich na przykład jak Biuro Analiz Sejmowych czy Rada Legislacyjna, winien być określany na zasadzie parytetu, tak by były w nich reprezentowane wszystkie istotne siły polityczne. Zasadą powinno być prezentowanie instytucjom publicznym opinii alternatywnych, a nie tylko opinii wyrażających punkt widzenia większości lub rządzących. Prawo do bycia należycie poinformowanym to warunek *sine qua non* dobrej demokracji, a bez zachowania podstawowych reguł etosu akademickiego prawo to może zostać zagrożone. Powinniśmy stale współdziałać nie tylko w doskonaleniu naszych programów badawczych, ale również w doskonaleniu nauki instytucjonalnej. Od tego bowiem zależy rozwój wszystkich nauk, także teorii i filozofii prawa.

Na koniec musimy odnieść się do dość powszechnej krytyki przedstawionej tu diagnozy. Moim celem było wskazanie, że celem edukacji nie może być kształcenie *Fachidioten*, którzy są wprawdzie sprawnymi profesjonalistami w jakiejś wąskiej dziedzinie praktyki społecznej, ale którym brak jest odpowiedniej wiedzy ogólnej, by w światły sposób zmagać się z społecznymi problemami. Państwo i naród, który tak czyni sam sobie szkuje zgubę, odcinając swoich obywateli od wyższej kultury, która powinna decydować o tym, na jakich wartościach będzie się opierać nasze życie. Odpowiedź na ten zarzut jest zwykle następująca: większość z nas musi się utrzymywać z własnej pracy i z tego powodu edukacja i uniwersytety powinny przygotowywać przede wszystkim do sprawnego wykonywania zawodu; lepiej więc niech absolwenci szkół prawnych będą użytecznymi specjalistami niż bezrobotnymi mędrkami. Myślę, że w przypadku nauk prawnych, i prawdopodobnie większości nauk społecznych, dylemat wyboru między edukowaniem specjalistów i mędrków jest w dużym stopniu fałszywy. Prawnicy, i nie tylko oni, muszą się w swojej działalności zmagać z faktami oraz z wartościami i z tego powodu uważam, że model edukacji, który uczy ich tylko sprawnego zarządzania faktami, a nie uczy trudnego poruszania się w świecie wartości, jest fatalnym nieporozumieniem.

Postscriptum

Po napisaniu tego artykułu ukazał się Kodeks etyki pracownika naukowego (załącznik nr 10/2012 do uchwały Zgromadzenia Ogólnego PAN z 13.12.2012). Przysnąć należy, że Kodeks broni podstawowych zasad etosu nauki akademickiej i to jest niewątpliwie jego największą zaletą. Świadczy o tym choćby sformułowany w ust.2 tego dokumentu katalog zasad i wartości etycznych w pracy naukowej, wśród których wymienia się między innymi: wiarygodność, obiektywizm, bezstronność, otwartość, rzetelność oraz – co ma dla nas szczególne znaczenie – „niezależność od zewnętrznych wpływów na prowadzenie badań, zarówno wobec zlecających badania czy ekspertyzy, jak też od wpływów ze strony politycznych, ideologicznych lub biznesowych grup nacisku” (pkt 5). Można mieć natomiast szereg zastrzeżeń co

51 A. Bloom, *Umysł zamknięty...*, op.cit., s. 343.

do sposobu sformułowania tych zasad, który w wielu przypadkach przypomina typowy dla kontynentalnych kodeksów etyki zawodowej zbiór pobożnych życzeń sformułowanych w tak abstrakcyjny sposób, że można je rozmaicie interpretować. Na szczęście, wiele z tych zastrzeżeń uchyla stanowiący część Kodeksu zbiór przepisów odnoszących się do dobrych praktyk w badaniach naukowych (ust.3), nierzetelności w badaniach naukowych (ust.4) oraz załączniku dotyczącym reguł postępowania w sprawach o naruszenie zasad rzetelności w nauce (ust.5). Na uznanie zasługują w szczególności te postanowienia Kodeksu, które zobowiązują instytucje naukowe i uczonych do ujawniania wsparcia finansowego i konfliktu interesów oraz zakazują ukrywania niewygodnych wyników badań i zatajania alternatywnych hipotez. Wątpliwości budzi natomiast fakt, iż klauzula zobowiązująca naukowców do „uszanowania poufności danych lub wyników badań, jeśli takie wymagania stawiane są przez zleceniodawcę lub pracodawcę” jest sformułowana tak ogólnikowo, że w praktyce może się stać zasadą, a nie wyjątkiem od zasady jawności badań naukowych oraz zakazu ukrywania niewygodnych danych. Nie jest też jasne czy pojęcie konfliktu interesów, o którym mówi Kodeks, odnosi się wyłącznie do konfliktu interesów ekonomicznych, czy również do politycznych. Tą kwestię uważam za bardzo ważną, gdy zważymy, że w naszym kraju obok uczonych na usługach przemysłu funkcjonuje coraz liczniejsza grupa uczonych na usługach władzy. Kodeks tymi sprawami w zasadzie w ogóle się nie zajmuje (Preambuła ust. 9). Wydaje się, że przygotowywanie opinii i ekspertyz na zamówienie różnego rodzaju zleceniodawców zewnętrznym stanowi dzisiaj najpoważniejsze zagrożenie dla podstawowych zasad etosu akademickiego i należało mu poświęcić dużo więcej uwagi. Nie należy też sądzić, że problem korpumpowania naukowców wynikający z faktu, że naukowcy i instytucje naukowe coraz częściej świadczą płatne usługi na rzecz przemysłu i władzy mógł być rozwiązany wyłącznie przez system regulacji odnoszących się do szkolnictwa wyższego. Problem ten daleko wykracza poza ramy instytucjonalne nauki i nie da się rozwiązać przez zawartą w preambule Kodeksu deklarację, że Kodeks stosuje się do wszelkich prac naukowych niezależnie od miejsca ich wykonywania (ust.3). Ochrona etosu akademickiego wymaga nie tylko wypracowania jasnych zasad finansowania uczelni, które nie zagrażałyby obiektywizmowi i bezstronności badań naukowych (np. uczelnie nie powinny przyjmować środków finansowych, gdy jest oczywiste, że zleceniodawca oczekuje, iż ekspertyza potwierdzi jego punkt widzenia), ale również wypracowania konkretnych reguł odnoszących się do korzystania z ekspertyz i opinii przez różnego rodzaju instytucje publiczne i prywatne, choćby Sejm, rząd, sądy, banki, korporacje czy różnego rodzaju instytuty badania opinii publicznej. Jednym z rozwiązań, które się tu nasuwa, jest zobowiązanie wszystkich instytucji do korzystania na równych prawach z opinii i ekspertyz alternatywnych, co w praktyce jest zasadą na przykład w amerykańskim wymiarze sprawiedliwości (mówiąc w uproszczeniu każda ze stron może powołać swojego świadka-eksperta). Mówiąc o zaletach Kodeksu etyki pracownika naukowego trzeba mocno podkreślić, że sam Kodeks nie jest w stanie zrekompenzować wad, które wynikają z przyjęcia w ustawach o szkolnictwie wyższym (2005) i PAN (2010) menadżerskiego modelu zarządzania polską nauką, która marginalizuje rolę społeczności akademickich i oddaje zarządzania instytucjami naukowymi w ręce rektorów, dziekanów oraz dyrektorów instytutów i innych placówek badawczych oraz reguł parametrycznego systemu oceny instytucji naukowych i naukowców, które wyraźnie krzywdzą nauki humanistyczne i część nauk społecznych

kosztem nauk ścisłych i empirycznych. Można zadać pytanie, jak to jest, że w preambule do Kodeksu wskazuje się, że pomiędzy naukami ścisłymi, przyrodniczymi, społecznymi i humanistycznymi „występują niejednokrotnie bardzo istotne różnice” (ust.5), a różnic tych się nie uwzględnia w parametrycznym sposobie oceniania prac naukowych i naukowców. Gdy spojrzymy z tej perspektywy na Kodeks etyki pracownika naukowego, to obawiam się, że nie jest on w stanie odwrócić tendencji do przekształcania polskich wydziałów prawa i administracji w przedsiębiorstwa komercyjne, którym duch akademii jest coraz bardziej obcy.

Kryzys nauki prawa a edukacja prawnicza. O niekonieczności produkowania „użytecznych idiotów”

The Crisis of Jurisprudence and Legal Education. On the Unnecessary Education of ‘Useful Idiots’

There is no crisis of jurisprudence but what we have observed is a deep institutional crisis of legal education in Poland. It is due to a few causes: the legacy of primitive legal positivism, the pathology of the post-communist transformation and the implementation of the so-called Bologna process in universities in Poland.

Legal knowledge possesses a double character:

- 1. On the one hand it is the professional knowledge one is equipped with to be a lawyer,*
- 2. On the other hand, in the process of education students receive critical knowledge on social base, structure and functions of law in society.*

Good lawyers and good graduates from law schools cannot be reduced to just tradespeople and their knowledge cannot be reduced to simply the knowledge of legal texts. Graduates from law schools must possess critical thinking. Unfortunately the process of changes in the curriculum in the Polish law schools under the influence of the so-called Bologna process have reduced legal education to only the professional education which is just the knowledge of the legal texts. Law schools, which in the continental tradition always played a critical role, are reduced to vocational schools preparing students for trade. In this case legal trade.

In the second part of the article the author presented blueprints for the necessary changes in the model of legal education in Poland in order to once again include necessary critical thinking skills as well as develop jurisprudence as a critical and necessary element in the culture of citizenship.

Adam Czarnota

profesor na Wydziale Prawa Uniwersytetu Nowej Południowej Walii w Sydney (Australia) i Uniwersytetu w Białymstoku

Wstęp

Niniejszy tekst ma charakter hybrydowy. Ponieważ został zainspirowany zostałem tekstem Lecha Morawskiego *Kryzys teorii prawa i innych nauk prawnych w Polsce i gdzie indziej* publikowanym w niniejszym numerze „Prawa i Więzi”. Z drugiej strony, już od dłuższego czasu zastanawiałem się nad problemami edukacji prawniczej. Spróbuję zatem połączyć te dwa źródła inspiracji w jeden, w miarę koherentny, tekst, bazując głównie na moich osobistych doświadczeniach. Poważny naukowiec powie, że to za mało do oceny i sugerowania jakichś rozwiązań, ale przyjmujemy, że metoda obserwacji uczestniczącej znana jest w naukach społecznych od bardzo dawna, a jest nie tylko znana, ale i legitymizowana.

Kryzys nauki prawa?

Zgadzam się z Lechem Morawskim, że można mówić przede wszystkim o kryzysie nauki w ogóle, kryzysie w sensie instytucjonalnym, ale nie w sensie paradygmatycznym. Pracując ponad dwadzieścia pięć lat za granicą na wydziałach prawa oraz sporo podróżując, nie zaobserwowałem kryzysu nauki prawa. Widać to na organizowanych co dwa lata spotkaniach IVR czy na innych konferencjach gromadzących badaczy z zakresu teorii, filozofii i socjologii prawa. Mało tego, nauka prawa w sensie paradygmatycznym ma się naprawdę bardzo dobrze i „rozkwita te tysiąc kwiatów” w teoretycznych i filozoficznych badaniach nad prawem.

Niemalże permanentne mówienie o kryzysie prawoznawstwa to swego rodzaju moda, mania i stan ducha badaczy od czasów rozkwitu pluralizmu. To nie kryzys prawoznawstwa, ale kryzys monistycznej kultury podejścia w prawoznawstwie. Pamiętam, że od drugiej połowy lat 70. dwudziestego wieku, kiedy to *Critical Legal Studies Movement*¹ podważył podejście do badania i nauczania prawa najpierw w amerykańskich szkołach prawa, następnie w innych krajach anglosaskich, można było zetknąć się z dużą ilością testów o „kryzysie jurysprudenji” czy wręcz „kryzysie prawa”.

Morawski słusznie podkreśla, że nie mamy do czynienia z kryzysem nauki prawa a jedynie kryzysem instytucjonalnej nauki prawa. To, co nie jest zbyt wyeksponowane w jego tekście, a wręcz gubi się w rozważaniach o pozytywizmie czy podejściu analitycznym, to fakt, że kryzys instytucjonalnej nauki prawa jest postrzegany przez całe pokolenie prawników-akademików w Polsce, jako kryzys nauki prawa, bo... po prostu runęła narzucona z góry monokultura. Usunięto coś, co nadawało rzeszom prawników uniwersyteckich sens, a sami tego sensu nie są w stanie sobie znaleźć na nowo, bo nie posiadają nie tylko odpowiednich narzędzi intelektualnych, ale nigdy wcześniej nie byli tak naprawdę naukowcami poszukującymi nowych odkryć. Sens przychodził odgórnie i wyrażał się w postaci uznania instytucjonalnego, a więc w: awansach, nagrodach, pozycjach, szefowaniu zakładowi, katedrze, instytutowi. Drabinka w postaci kolejnych stopni do przebrnięcia, system oceny w małym zamkniętym środowisku za komunizmu sprzyjał kontroli i usuwaniu jednostek niepokornych; po roku 1989 roku nie został zmieniony, dokonano jedynie retuszu kosmetycznego. Morawski wspomina, i słusznie, że nie dokonano lustracji w środowisku nauczycieli akademickich, czego efekty, podobnie jak w innych zawodach, długo jeszcze będą dawały o sobie znać. Zakonserwowano ukryty układ interesów widoczny w nepotyzmie (wystarczy wejść na stronę internetową któregośkolwiek z uniwersytetów i przeanalizować nazwiska osób pracujących na wydziałach prawa). Do tego dochodzi brak stosowania podstawowych norm moralności właściwych środowisku akademickiemu, co widoczne jest chociażby w podejściu do plagiatów.

Hierarchiczna, feudalna struktura polskich uczelni, rozdrobienie zakładowe i katedralne, połączone z układami interesów oraz brakiem mechanizmów egzekwowania podstawowej odpowiedzialności wykonywaniu zawodu, doprowadza do stanu entropii całe środowisko akademickie. Wprowadzane reformy są kosmetyczne i jakby nie dostrzegają problemów. Jak reformatorzy mają dostrzegać problemy

1 *Critical Legal Studies Movement* doprowadził skutecznie na przełomie lat 70. i 80. do radykalnej zmiany sposobu nauczania prawa w większości szkół prawa w USA. Co interesujące, ruch ten przywrócił znaczenie badaniom historycznym, filozoficznym i socjologicznym nad prawem. Zob. R.M. Unger, *Critical Legal Studies Movement*, Cambridge Mass. 2004.

instytucjonalne nauki w Polsce, jeśli sami są produktem patologicznego układu tej nauki? Do tego funkcjonują w określonych sieciach interesów i podtrzymują istniejącą strukturę. Na tym wszystkim cierpią terazniejsi i przyszli studenci.

Bardzo ważny jest nie tylko problem nakładów finansowych na naukę. Nie mniej istotne jest też uczciwe wykonywanie zawodu. Czy faktycznie tak jest, że osoba ujawniająca plagiat oskarżana jest o działanie na szkodę wydziału, a profesor, który przepisał książkę kolegi, znajduje zatrudnienie na innym uniwersytecie? Struktura instytucjonalna nie sprzyja generowaniu i utrzymaniu norm etyki zawodowej. Mamy za to kreacje bytów instytucjonalnych w postaci komisji, forów, rzeczników itd. Sprzyja to wciąganiu nawet tych bardziej niezależnych i niepokornych w uwikłania interesów i zależności instytucjonalne.

W wielu instytucjach zauważyć można normalne, brutalne chamstwo szefów katedr, wulgarnie odnoszących się pracowników, wysługujących się młodszymi kolegami, bo ci są całkowicie od nich uzależnieni. Przecież to widać i widzą to także studenci. Ba, ci młodszy pracownicy sami są częścią *vicious circle* i powielają strukturę zła.

Wykorzystywanie młodszych pracowników do prac badawczych, dopisywanie się do ich publikacji, zmuszanie ich do prowadzenia zajęć za szefów, to robak, który toczy polskie szkolnictwo wyższe. Wszyscy też o tym wiedzą. Na każdym wydziale nieomalże publicznie mówi się o osobach w sposób szczególny korzystających z tego rodzaju usług, ale jakoś nic się w ich sprawie nie dzieje, a system eksploatacji ma się dobrze.

W obecnym układzie instytucjonalnym istnieje wiele przepaści utrudniających jakąkolwiek wymianę argumentów intelektualnych. Mamy więc przepaść między pracownikami dydaktycznymi a studentami; studentów (łącznie z doktorantami) nie traktuje się jak pełnoprawnych uczestników *universitas* (od tego wszak powstał uniwersytet, a więc wspólnota związana poznawaniem prawdy). Zaraz potem jest przepaść między profesorami i resztą. Profesorowie mówią czasami niczym biblijni prorocy, ale bez wiedzy, argumentując poprzez odwołanie do tzw. *common sense*, a to trochę za mało jak na uniwersytet. Nie ma więc wymiany myśli, bo profesorowie spodziewają się, że reszta osób z niższych szczebli będzie ich słuchać i potakiwać.

Zauważyłem, że na seminariach katedr w większości przypadków chodzi o pokazanie doktorantowi i innym prelegentom, że są na niższym poziomie intelektualnym oraz o tzw. „dołożenie”. Nie chodzi o wspólną refleksję, wymianę argumentów, zastanowienie się i po prostu radość z bycia współtowarzyszami na trudnej drodze intelektualnego wysiłku. Jedynie prelegentów z zagranicy, z Zachodu, traktuje się z kolei z nieuzasadnioną wyższością. Jak to kiedyś powiedział mi zmarły profesor Jan Baszkiewicz „ilość głupich profesorów jest dokładnie taka sama jak głupich woźniców”, i o tym trzeba pamiętać wprowadzając kolejne reformy instytucjonalne.

Kolejna przepaść to superspecjalizacje związane są ze strukturą wydziałów i ich podziałem na katedry, zakłady, które z reguły nie prowadzą ze sobą żadnej wymiany intelektualnej. Na wydziałach prawa administratywista nie wie, co się dzieje w prawie konstytucyjnym, cywilista – w prawie gospodarczym itd. Modny interdyscyplinaryzm istnieje jedynie jako coś, co wybitny filozof Harry G. Frankfurt nazwał „bullshit”².

2 H. G. Frankfurt, *On Bullshit*, Princeton-Oxford, 2005. “One of the most silent features of our culture is that there is so much bullshit. Everyone knows this. Each of us contributes his

Wymieniając bolączki polskiego szkolnictwa wyższego, a w tym wydziałów prawa, dodać należy rytualizm konferencyjny, a w jego ramach: zrytualizowane dyskusje, brak polemik, spierania się na argumenty merytoryczne, a nie na – spotykany często – argument przewagi instytucjonalnej.

Taka struktura instytucjonalna nie sprzyja rozwojowi niezależnej myśli charakterystycznej dla sceptycyzmu, co – jak pisze Morawski – stanowić ma cechę środowisk badawczych. Nie wszyscy, ale 90% polskich przedstawicieli nauki, których słuchałem za granicami, nigdy nie przedstawiło jakiegokolwiek konkretnego tezy. Byli za to w stanie omówić różne stanowiska, poglądy, dokonać typologii, podziałów. Tyle, że zupełnie nic z tego nie wynikało. Reprezentowali podejście podręcznikowe, a więc wiedzę utożsamiali z niekontrowersyjnym i ustalonym ładem pojęciowym. Właściwie nie mieli żadnych poglądów, ale za to dużą wiedzę typu podręcznikowego. Widoczne jest to w publikacjach w polskich czasopismach prawniczych. Kontrowersje nie istnieją a jeżeli już to w sprawach nieistotnych, czwartorzędnych. Takie podejście do nauki i wiedzy przekłada się na dydaktykę, ale o tym poniżej.

Na zakończenie litani dostrzegalnych elementów patologii układu instytucjonalnego nauki w Polsce chcę podnieść jeden element, w którym się z Morawskim nie zgadzam. Napisał on, że trudno obciążać pozytywizm prawniczy za błędy instytucjonalne. Należałoby przedyskutować, co rozumiemy przez pozytywizm prawniczy, ale jeżeli przyjmujemy, że mówimy o konceptualizacji prawa jako tekstu prawnego i akceptujemy *separation thesis* jako niezbędny element, to chyba jednak pozytywizm miał coś wspólnego z destrukcją prawoznawstwa w Polsce za komunizmu i obecnie. Gustaw Radbruch, były minister sprawiedliwości w Republice Weimarskiej, wybitny profesor prawa i... zdecydowany zwolennik pozytywizmu prawniczego do 1933 roku, tworząc swoją słynną formułę, napisał, że pozytywizm prawniczy rozbroił rzeszę prawników niemieckich w obliczu narodowego socjalizmu. Po prostu pozytywizm prawniczy nie dostarczył im żadnych narzędzi do walki z wdzierającym się nazistowskim podejściem do prawa. Przypomina mi się też historia opisana w książce *Law and Holocaust*³, gdzie autor opisuje zachowanie prawników na Jersey a więc, wyspce brytyjskiej okupowanej przez Niemcy w trakcie drugiej wojny światowej. Otóż, kiedy władze okupacyjne wysłały pismo do kancelarii adwokackich, żądając listy klientów pochodzenia żydowskiego, wszystkie firmy przesyłały takie listy. Po wojnie zaś uzasadniali swoje stanowisko prawem międzynarodowym, które nakazuje podporządkowanie się prawu okupanta.

W tradycji pozytywizmu prawniczego nauczanie prawa oderwane jest od dyskusji o aksjologii. Nauczyciele prawa nie tworzą argumentów ani opinii, oni są wyłącznie przekazywaczami opinii innych. Chyba świetnie oddaje to przemówienie Maksa Webera na otwarcie roku akademickiego i jego koncepcja *value-free social sciences*⁴. Przy takim założeniu prawoznawstwo staje się tylko i wyłącznie dyscypliną opisową. W tradycji pozytywistycznej studentów nie naucza się krytycznego

share. But we tend to take the situation for granted (...). In consequence; we have no clear understanding of what bullshit is, why there is so much of it, or what functions it serves” (ibidem, s. 1).

3 D. Fraser, *Law after Auschwitz. Towards a jurisprudence of the Holocaust*, Durham 2005, s. 123.

4 M. Weber, *Science as Vocation*, [w:] C. Wright Mills, *From Max Weber. Essays in Sociology*, London 1970, s. 129-156.

myślenia, ani nawet zrozumienia. Efektem nauczania prawa w paradygmacie pozytywistycznym jest sztuczne oddzielenie elementów prawnych od pozaprawnych⁵ oraz nauczanie tego co Kim Economides nazwał „cyniczną edukacją prawniczą” (*cynical legal education*), a więc tego, że manipulowanie prawem jest moralnie i politycznie neutralne⁶. W Polsce to zjawisko znane jest jako falandyzacja prawa.

Według mnie Radbruch miał rację – pozytywizm prawniczy wytrąca argumenty; nawet Tom Campbell z jego teorią „ethical positivism”⁷, a więc teorią mówiącą, że neutralność prawa związana jest z podejściem pozytywistycznym, sama w sobie jest wartością etyczną, ma rację, ale tylko czasami. Nie można twierdzić, że jest to teza uniwersalna. Pozytywizm prawniczy spełnia swoją rolę w pewnym otoczeniu instytucjonalnym i normatywnym, w otoczeniu, w którym prawo nie jest wykorzystywane przez ukryte struktury prawa, o czym pisał Adam Podgorecki⁸, dla realizacji celów związanych z ich interesami. Każdy powie, że to utopia, a jednak jest to kwestia stopnia posiadania cnót obywatelskich (*virtues*) przez system instytucjonalno-normatywny. Pozytywizm prawniczy, jako szkoła naukowa, doktryna ideologiczna leżąca u podstaw systemu edukacji prawniczej, generalnie szkoli prawników do służby władzy politycznej i władzy pieniądza. Pozytywizm prawniczy był ideologią silnie związaną z procesem budowania państwa narodowego (*nation state building*) i, nieuchronnie związanym z nim, procesem budowaniem narodu (*nation building process*). Niepotrzebnie przedstawiano go jako ideologię uniwersalną, którą można transplantować do odmiennych systemów kulturowych. To pozostałości arogancji oświecenia, z jego dosyć prymitywną koncepcją natury ludzkiej i braku teorii społecznej. Wulgarny pozytywizm okresu komunizmu w Polsce był ideologią wspierającą dominację nad obywatelami.

W Polsce pozytywizm istniał na marginesie prawoznawstwa. To, co było prezentowane na wydziałach prawa, stanowiło jego wulgarną wersję, sprowadzające normę prawną do przepisu prawnego i sztywne trzymanie się zasady neutralności (czytaj: żadnych dyskusji aksjologicznych). Niestety takie podejście nadal dominuje na polskich uniwersytetach, choć oczywiście w innej retoryce, innym sosie ideologicznym i w kontekście zachłyśnięcia się tym razem prostacką wersją liberalizmu.

W okresie transformacji społeczno-politycznej po roku 1989 wulgarny pozytywizm idealnie nadawał się do instrumentalnego kreowania i stosowania prawa, przy jednoczesnej retoryce uniwersalizmu, demokracji i praw człowieka. Prawnicy, będący produktami systemu komunistycznej edukacji prawniczej opartej na wulgarnym pozytywizmie, błyskawicznie dostosowali się do zmian strukturalnych, pełniąc w zasadzie te same funkcje, co w poprzednim systemie. Dysydent z byłej NRD

5 Na temat oddzielenia moralności i polityki w prawoznawstwie zob. A. Sarat, *Crossing Boundaries from Disciplinary Perspectives to an Integrated Conception of Legal Scholarship*, [w:] *Law in Liberal Arts*, red. A. Sarat, Ithaca 2004, s. 84-107.

6 K. Economides, *Cynical Legal Studies*, [w:] *Educating for Justice: Social Values and Legal Education*, red. J. Cooper, L. Trubek, Dartmouth 1997, s. 26-29.

7 T. Campbell, *Prescriptive Legal Positivism: Law, Rights and Democracy*, London 2004.

8 A. Podgorecki, *Hidden structures of law* (referat w moim posiadaniu); zob. też analizę i krytykę nauki pióra Adam Podgoreckiego, *Higher Faculties: A Cross-National Study of University Culture*, Connecticut-London 1997.

określił to ładnie mówiąc: „oczekiwaliśmy sprawiedliwości a otrzymaliśmy państwo prawa”⁹.

Należy także pamiętać, że pozytywistyczna wizja świata stanowi podstawę organizacji instytucji szkolnictwa wyższego i nauki, a pozytywizm prawniczy stanowi podstawę tego, co uważamy za model edukacji prawniczej. Pozytywizm prawniczy jest zatem odpowiedzialny za stan edukacji prawniczej w Polsce, ale o tym później.

Podsumowując, Morawski ma całkowitą rację, mówiąc, że mamy do czynienia z kryzysem instytucjonalnego wymiaru nauki prawa. Patrząc z dłuższej perspektywy historycznej takiego *longue durée* – kryzys jest przedłużeniem systemu zainstalowanego gdzieś w latach 40. XX wieku, od którego do dzisiaj się nie uwolniliśmy¹⁰. Kryzys instytucjonalny polskiej nauki prawa tylko częściowo wpisuje się w procesy gwałtownych reform w szkolnictwie wyższym na świecie, związanych z odejściem od modelu uniwersytetu jako instytucji badawczo-edukacyjnej oraz z masowością nauczania i z coraz silniejszym wiązaniem się instytucji szkolnictwa wyższego z biznesem zamiast, jak to było tradycyjnie, z państwem. Polski kryzys to nadal polityczna i biurokratyczna kontrola oraz kolonizacja nauki polskiej powiązana z erozją norm moralności publicznej.

Kryzys nauczania prawa

Od dawna przyglądam się studentom wydziałów prawa w Polsce ucząc na kilku uczelniach, a od niedawna także posiadając etat na jednej z nich. Przyglądam się i usiłuję zrozumieć, jaka jest zasada edukacji prawniczej w Polsce. To, co pamiętam z przeszłości to sztamkowy system edukacji prawniczej za czasów PRL-u. Studia odbyłem na Uniwersytecie Mikołaja Kopernika w Toruniu i właściwie moja edukacja nie różniła się niczym od edukacji kolegów z innych wydziałów w Polsce. Wszędzie obowiązywał ten sam zestaw przedmiotów, jedynie wykładowcy byli inni, ale w zasadzie różnice osobowości nie miały znaczenia dla systemu edukacji. Kanon przekazywanej wiedzy i styl jej przekazywania był wszędzie ten sam. Przyszło mi studiować w czasach, kiedy stara, wykształcona przed drugą wojną światową, kadra profesorska już odeszła, a moimi nauczycielami byli profesorowie, których kariery przypadły na czasy najgorszego stalinizmu. Sam UMK moja Alma Mater nie miała zbyt dobrej opinii w Polsce i nazywano ją za czasów rektora Łukaszewicza „czerwonym uniwersytetem”.

Obecna ustawa o szkolnictwie wyższym pozwala na indywidualizację programów edukacji oferowanej przez poszczególne wydziały. Nie znaczy to jednak, że poszczególne wydziały prawa w Polsce naprawdę oferują odmienne programy nauczania i odmienne spojrzenie na fenomen społeczny zwany prawem.

9 Zobacz interesujące wyniki badań and projektem o neutralizacji wartości w prawie: *Neutralization of Values in Law*, red. K. Pałeczki, Warszawa 2013.

10 Ciekawe, że temat nie istnieje dla historyków prawa i myśli prawnej. Koncertują się na ideologii i instytucjach, ale brak u nich socjologicznego podejścia do tematu. Zob. i por.: A. Lityński, *Prawo Rosji i ZSRR 1917-1991 czyli historia wszechzwiązkowego komunistycznego prawa (bolszewików). Krótki kurs*, Warszawa 2012 oraz A. Bosiacki, *Utopia-Władza-Prawo. Doktryna i koncepcje prawne bolszewickiej Rosji 1917-1921*, Warszawa 2012. Socjologowie prawa również nie traktują edukacji prawniczej w sposób poważny.

Jak na razie nie wykształcił się jeszcze system wydziałów prawa, różniących się oferowaną studentom opcją teoretyczną. Właściwie wszędzie dominuje takie samo podejście do kształcenia zawodowego oparte na nauczaniu dogmatyki. To, co obserwujemy po przyznaniu większej autonomii programowej, to redukcja przedmiotów historycznотеoretycznych i rozbudowywanie dogmatycznych. Tak zwany proces boloński oparty jest na błędnym założeniu o konieczności wąskiej profesjonalizacji studiów w celu przygotowania absolwentów do zawodu. Uznaję zasadność przygotowania studentów do wykonywania profesjonalnych ról, ale pod warunkiem, że wiemy na czym te role polegają oraz, że uwzględni się też konieczność przygotowania do krytycznego obywatelskiego myślenia¹¹.

Zmierzamy prostą drogą do modelu absolwenta, który nie będzie samodzielnie myślał, ale będzie – by użyć określenia Lenina w stosunku do zachodnich intelektualistów piszących peany na rzecz Związku Sowieckiego – użytecznym idiotą w ręku władzy politycznej albo pieniądza. Jest to raczej dziwne w czasach internacjonalizacji prawa i edukacji prawniczej¹². W obecnym systemie polscy absolwenci prawa skazani są na bycie tanią, niezbyt wykształconą siłą roboczą dla międzynarodowych korporacji prawniczych. Polski rząd i biznes będzie korzystał nie z obsługi prawnej dokonywanej przez polskich prawników, ale to podatnik będzie płacił, i to ciężko, firmom w Nowym Jorku, Londynie czy Brukseli.

Po ponad 24 latach od zmiany politycznej strukturalnie zmieniło się niewiele. Nie podjęto żadnych prób radykalniejszych zmian; produkujemy rzesze niezbyt dobrze wykształconych prawników. Pojawiały się postulaty wprowadzenia zmian, jak np. książeczka Fryderyka Zolla *Jaka szkoła prawa?*¹³ napisana pod wpływem zachłyśnięcia się metodą nauczania w amerykańskich szkołach prawa¹⁴. Książka raczej naiwna, bo nieuwzględniająca kontekstu instytucjonalnego systemu nauki w Polsce. Chwała autorowi jednak za wysiłek i zaznajomienie czytelnika z alternatywną opcją. Szkoda, że nie spotkała się z oddźwiękiem wśród prawników uniwersyteckich i wśród studentów prawa w Polsce. Przykład kolejnego zignorowania idei. Zgadzam się z większością sugerowanych tam postulatów praktycznych, takich jak odejście od wykładów i nauczanie metodą sokratejską, czy z sugerowaną koniecznością zmiany sposobu egzekwowania wiedzy i skończeniem z egzaminami jako loteriami szczęścia zależnymi głównie od humoru egzaminatora.

W teorii zarządzania używa się określenia trzy „i”, czyli innowacja, imitacja i idiotyzm. Chodzi o to, aby być innowacyjnym, w najgorszym wypadku imitacyjnym, ale w żadnym wypadku nie popadać w idiotyzm, czyli powielanie mechanizmów, struktur i instytucji, które nie odpowiadają potrzebom. Dotyczy to transplancacji KAŻDEGO modelu edukacji prawniczej czy z USA, czy z Unii Europejskiej. Punktem wyjścia powinno raczej być zakwestionowanie modelu edukacji prawniczej zakorzenionego w tradycji pozytywistycznej i przyjęcie modelu

11 Zobacz bardzo ciekawa praca z socjologii zawodów prawniczych V. Olgiati, *Le professioni giuridiche in Europa. Politiche del diritto e dinamica sociale*, Urbino 2005.

12 Zob.: *The internationalization of law and legal education*, red. J. Klabbers, M. Sellers, Dordrecht-Heidelberg- London-New York 2008.

13 F. Zoll, *Jaka szkoła prawa?*, Warszawa 2004.

14 Krytycznie o edukacji prawniczej w USA zobacz np. A. Austin, *The Empire Strikes Back. Outsiders and the Struggle over Legal Education*, New York-London 1998.

obywatelsko-krytycznego. Podstawowe dla takiego modelu edukacji jest: (1) analiza i kwestionowanie założeń uważanych za konstytuujące język opisowy dyscypliny. Język nie jest zamknięty w sobie, ale głęboko zanurzony w kulturowych praktykach i procesach; (2) ukazywanie uwikłania dyskursów potocznych w dyskursach technicznoprawnych; (3) podkreślanie intersubiektywnego charakteru prawa, jako manifestacji jego kulturowego zakorzenienia, co w rezultacie zmienia charakter prawa z zewnętrznie narzuconego na prawo doświadczane i rozumiane przez obywateli¹⁵.

Myszę, że w skali kraju należałoby zbiorowo zastanowić się nad sytuacją w strukturze oferowanej edukacji prawniczej w Polsce i w Europie. Nauka prawa i nauczanie prawa jest fundamentem obywatelskości, o czym niestety się zapomina. Prawo zawsze było wiedzą o stosowaniu rozumu praktycznego, obok historii najważniejszą dla życia zbiorowego. Dlatego temat edukacji prawniczej uważam za fundamentalny dla naszego życia zbiorowego, dla wspólnoty¹⁶. Sugerowane przez rządy, a w szczególności obecny rząd, związanie nauki, w tym prawa, z biznesem, to błąd strategiczny. Dlatego też sugeruję zbiorowy namysł nad edukacją prawniczą w Polsce. Należy pamiętać, że edukacja prawnicza to nie tylko nabywanie umiejętności praktycznych, ale partycypowanie i współtworzenie wspólnoty zakorzenionej w kulturze i doświadczeniach. Prawo zajmowało się i zajmuje instytucjami życia zbiorowego odpowiedzialnymi za nasz zbiorowy los. Jak stawić czoło wyzwaniom świata współczesnego, jeśli nie mamy konstytucjonalizmu z refleksją nad tożsamością konstytucyjną, a mamy dogmatyczne prawo konstytucyjne i tysiące specjalistów od jego przepisów? Wiedza prawnicza nie może i nie powinna być sprowadzona do czysto praktycznej znajomości przepisów. Wiedza prawnicza zawsze miała i mieć będzie wymiar teoretyczny oraz historyczny i należy ją w ten sposób traktować. Mało tego, wiedza prawnicza posiada najgłębszy wymiar praktyczny i to nawet ta z pozoru nie do zastosowania. Prawo buduje obywatelskość i elastyczny umysł, który będzie w stanie lepiej dostosować się do zmiennych warunków świata współczesnego niż wąskie, wyspecjalizowane umiejętności, tzw. umiejętności praktyczne. W takim sensie rozumiem sugestię zawartą w tekście Lidii Rodak i Michała Kiełba w niniejszym numerze „Prawa i Więzy”.

Przechodząc do próby naszkicowania z grubsza kierunku zmian w edukacji prawniczej, proponuję wyjść od Niccolò Machiavellego. Otóż Machiavelli postawił pytanie o przyczyny wzrostu i upadku państw. Jego zdaniem zależą one od zasoby cnót obywatelskich (*virtu*) i losu (*fatum*). *Fatum* jest niezależne i poza kontrolą, ale można i należy budować zasoby cnót obywatelskich – *virtu*. Podobnie można postąpić w podejściu do zmian w edukacji prawniczej.

Są pewne fakty niezależne i są zmienne zależne od naszego działania i wysiłku intelektualnego. Czego więc nie robić i co robić, aby stworzyć instytucję zapewniającą najlepszą edukację prawniczą? Powiedzmy najpierw, czego nie robić? Nie dać sobie wmówić, że jesteśmy skazani na peryferyjną trzecią ligę. Traktować siebie na równi z najlepszymi. Nie pozbywać się ambicji. Co należy robić? Dużo, nawet bardzo dużo. W naszym zasięgu są ograniczone środki, ale posiadamy duże możliwości.

15 R. Medina Plana, *Law as Culture A (Trans) disciplinary Journey into Critical Thinking at Law Schools*, [w:] *Towards an Anthropology of the Legal Field. Critiques and case studies*, red. T. Ledvinka, K.V. Wildowa, R. Visinger, Prague 2012, s. 21.

16 Zob.: *The semiotics of law in legal education*, red. J.M. Broekman, F. J. Mootz III, Dodrecht-Heidelberg- London-New York 2011.

Zwiększyć możliwość elastyczności studiów, poprzez odejście do sztamkowego systemu zestawu przedmiotów oferowanych poszczególnym rocznikom. Po pierwszym roku studenci powinni mieć prawo wybierania przedmiotów oraz ścieżki studiowania. Zwiększyć elastyczność nauczania przez zastosowanie internetu w szczególności w naszej ofercie edukacji niestacjonarnej (wykłady, ćwiczenia, seminaRIA można prowadzić przez internet – tak jak czyni to choćby Uniwersytet Stanforda). Zastanowić się i zaprojektować obowiązkowy przedmiot „założycielski” dla edukacji prawniczej na każdym wydziale, zależny od jego potencjału intelektualnego. W części przedmiotów zlikwidować wykłady i zastąpić je grupami quasi-seminaryjnymi, gdzie nauczanie następowałoby w drodze dyskusji, a nie wygłaszanie „PRAWDY” *ex cathedra*. Prawo jest kontestowanym fenomenem społecznym i nie jest jednoznaczne. Naszym obowiązkiem jest uczenie studentów hermeneutycznego podejścia oraz argumentacji. To można zrobić tylko przez włączenie studentów jako podmiotów a nie przedmiotów do procesu edukacyjnego. Edukację oprócz należy na kształtowaniu umiejętności a nie zdobywaniu wiedzy, gdyż ta w obliczu faktu, iż każdy może mieć dostęp do Informacji Prawnej Lex daje możliwość posiadania całego programu nauczania podczas studiów w telefonie komórkowym. Całkowicie wyeliminować system egzaminowania oparty na testach i odpytywaniu z posiadanych informacji. Wprowadzić stopniowo paralelne nauczanie w językach obcych, aby za pięć lat wszystkie przedmioty były oferowane w dwóch językach – po polsku i angielsku.

Zdaję sobie sprawę, że proponowane zmiany dotyczące jedynie formy, bo przecież o filozofii edukacji na razie nie pisałem, wydają się rewolucyjne. Pozostaje jeszcze naszkicować problem potrzeby zmian w strukturze oferowanych przedmiotów, a nie tylko w ich formie. Aby omówić ten temat, wyjść trzeba od modelu naszego absolwenta.

Punktem odniesienia większości studentów są tzw. tradycyjne zawody prawnicze: adwokatura, prokuratura, notariat, sądownictwo. Wskaźniki oficjalne mierzą efektywność nauczania ilościowo – sukcesem na egzaminach na aplikacje. Niczego nie ujmując, jest to tradycyjny sposób patrzenia na rolę i miejsce prawnika w świecie współczesnym. Prawnika, który pracuje na lokalnym rynku usług prawniczych, prawnika pracującego tylko i wyłącznie w ramach jednej jurysdykcji. Sytuacja jednak się zmieniła i zmiany nabierają coraz większego przyspieszenia. Nasi absolwenci w coraz większym stopniu będą zmuszeni do funkcjonowania w systemie prawa krajowego, europejskiego i praw obcych. Do tego należy dodać nie tyle spadek, co raczej zahamowanie dynamiki wzrostu zapotrzebowania na tradycyjne usługi prawnicze. Ten trop prowadzi nas do zupełnie innej, niż zwykło się zakładać, wizji absolwenta. Dodatkowo też ilość absolwentów rocznie nie jest adekwatna do możliwości ich wchłonięcia przez tzw. tradycyjne zawody, natomiast rynek biznesowy przyjąłby z otwartymi rękami dobrze wykształconych elastycznych prawników.

Polskie uczelnie nie biorą pod uwagę zmian rynkowych, które dokonały się w ciągu ostatnich dwudziestu lat w Polsce, produkując „absolwentów”, którzy często nie mają szans na znalezienie pracy w zawodzie, co więcej, gwarantując im zaledwie „status”, za którym stoją niskie kompetencje. W świecie mówi się o produkcji tzw. *global lawyer*. Konsekwentnie od lat prawników globalnych wypuszcza w świat New York University Law School. Ba, funkcjonuje tam NYU Global Law Faculty, a więc wykładowcy z różnych części świata, przyjeżdżający nauczać tamtejszych studentów. NYU Law School ma na to olbrzymie pieniądze. My oczywiście tego nie mamy, ale

możemy globalizować naszą edukację prawniczą w inny sposób. Myślę, że można tak zrekonstruować ofertę, aby wyposażyć naszych absolwentów w narzędzia analityczne pozwalające im dać sobie radę w zmieniającym się świecie integracji regionalnej i globalizacji, w tym także globalizacji prawa.

Po pierwsze, jest to nauczanie w językach obcych i tu chyba jesteśmy na początku dobrej drogi. Język to jednak tylko niezbędne narzędzie. W dzisiejszym świecie, w którym następuje tak szybki przyrost wiedzy i informacji, nie sama informacja jest najważniejsza, jak miało to miejsce w XIX i XX wieku, kiedy powstał model współczesnego uniwersytetu. Nie ma kanonu wiedzy. Do niedawna taki kanon istniał, ale teraz jego granice coraz bardziej się rozmywają. To samo dzieje się z wiedzą potrzebną prawnikowi. Same granice prawa się rozmyły i to już dosyć dawno. Współczesny prawnik musi być kształcony w sposób interdyscyplinarny. Musi być specjalistą nie tylko w zakresie prawa, ale jeszcze jakieś innej dyscypliny wiedzy: ekonomii, nauki o zarządzaniu, biologii, technologii itd. Mało tego, prawnik musi potrafić umiejętnie przekładać dwa lub więcej typów dyskursów charakterystycznych dla odmiennych dyscyplin. To niesłychanie trudna umiejętność, a narzędzia do tego powinien poznać właśnie w trakcie studiów na wydziale prawa. Nie tylko prawnik, ale absolwent każdego kierunku musi wiedzieć, gdzie informację szybko zdobyć, jak ją przetworzyć i zastosować. Innymi słowy, nacisk w systemie kształcenia musi być przeniesiony z treści informacji na procesy jej zdobywania i obróbki. To wymaga innych technik nauczania i sprawdzania wiedzy. Przy nowym podejściu pytanie o daty, nazwiska, treść przepisów sprawdza zasób informacyjny, ale nie sprawdza zdolności do przetworzenia i stosowania informacji.

Myślę, że z dwóch powyższych przesłanek można wyprowadzić następujące sugestie: (1) warto jak najszybciej rozpocząć prace nad interdyscyplinarnymi programami studiów łączącymi prawo z... zacznijmy może od ekonomii i zarządzania; (2) w programie studiów prawniczych nie należałoby likwidować dogmatyki prawniczej, ale rozbudować jej części teoretyczne, bo to one uczą procesu zdobywania, przetwarzania i zastosowania informacji; (3) wzmacnić i rozbudować przedmioty z zakresu komparatystki prawniczej.

Prawnik obywatel a nie prawnik „użyteczny idiota”

Maks Weber, wybitny socjolog, ekonomista, ale też i prawnik, twierdził, że dwa wielkie systemy prawne Europy – common law i kontynentalne prawo cywilne, system tzw. prawa cywilnego w sensie uporządkowanego i skodyfikowanego – są efektem odmienności systemów nauczania prawa¹⁷. W Europie kontynentalnej prawo od początku było nauczane, jako dyscyplina uniwersytecka, a więc oparta na uporządkowanej wiedzy, podczas gdy w Anglii przyuczano kandydatów do zawodów prawniczych w Inn Courts w praktyce, poprzez pracę, jakby przyuczano do rzemiosła. Miało to, i ma obecnie, takie konsekwencje, że przez długi czas common law nie było przedmiotem świadomej refleksji naukowej. U nas uczono filozofii prawa czy teorii prawa, a więc zewnętrznego spojrzenia na praktykę społeczną zwaną prawem, a w Anglii, kiedy już zaczęto nauczać prawo na uniwersytetach, nauczano jurysprudencji – a więc mądrość prawa. Jurysprudencja nie była pojmowana jako usystematyzowana, zewnętrzna refleksja nad podstawami, strukturą i funkcjami prawa.

17 M. Weber, *Economy and Society*, New York 1947 s. 775-776, 784-789.

Zmierzam do tego, że zarówno nauczanie prawa jak i wiedza prawnicza ma podwójny charakter: z jednej strony jest to wiedza profesjonalna (przygotowanie do wykonywania zawodu prawnika), z drugiej, w procesie edukacji studenci uzyskują wiedzę – nazwijmy ją krytyczną – a więc wiedzę o podstawach, strukturze i funkcjach prawa. Dobry prawnik nie może być tylko rzemieślnikiem i jego wiedza nie może ograniczyć się do znajomości przepisów; musi posiadać kompetencje intelektualne związane z krytycznym myśleniem.

Tak się składa, że w świecie załamał się balans w nauczaniu między wiedzą profesjonalną a wiedzą krytyczną – w szczególności poprzez proces związany z wdrażaniem ostatniej fazy procesu bolońskiego w szkolnictwie wyższym w krajach Unii Europejskiej, obejmujący też zmiany polityki w nauce i w szkolnictwie wyższym wprowadzone w naszym kraju przez obecny rząd. Nacisk kładzie się na przygotowanie do zawodu, a uniwersytety, i wraz z nimi wydziały prawa, zredukowane są do roli szkół przyuczających do zawodu. Widać to w redukcji przedmiotów niepełniących tej funkcji. Efektem takiego systemu edukacji prawniczej będzie prawnik niezdolny do rozwiązywania problemów, bez wyobraźni, bez umiejętności hermeneutycznych, niezdolny do harmonizacji prawa operującego na poziomie międzynarodowym, regionalnej integracji, narodowym i lokalnym (samorządu terytorialnego). Prawniki, którzy będą znać tylko przepisy, ale nie będą w stanie zastosować ich w praktyce. W efekcie możemy zapomnieć o państwie prawa, bo rządy prawa wymagają także autonomii intelektualnej prawników. Bez krytycznego myślenia i kompetencji kulturowych prawnicy zredukowani są do rzemiosła pojmowanego jako znajomość przepisów i staną się podatni na wpływy; sami będą powielać i utrzymywać zależności oraz hierarchie.

Tego typu edukacja prawnicza jest antydemokratyczna, bo prawo jest dyscypliną nie tylko deskryptywną, ale również preskryptywną. Prawnicy mówią współobywatelom jak powinni postępować. Jeżeli zabraknie wiedzy koniecznej do krytycznego myślenia, to prawnicy-rzemieślnicy będą jedynie transmiterami poleceń elit władzy. Proces redukcji edukacji prawniczej do rzemiosła trzeba za wszelką cenę powstrzymać, a co najmniej spowolnić. Szczególną rolę mają w tym zakresie do odegrania dyscypliny historycznoprawne i teoretycznoprawne w tym filozofia prawa, socjologia prawa, antropologia prawa. Pomimo postępującej redukcji ilości godzin w programie nauczania można i należy coś robić. Trzeba się skoncentrować na treści oraz sposobie nauczania. Filozofia prawa nie może być zredukowana do roli służebnej prawu dyscypliny, nauczania tylko wykładni prawa a dyscypliny historycznoprawne jak historia państwa i prawa polskiego czy prawa powszechnego, czy historia idei prawnopolitycznych do pamięciowej zbitki dat, nazwisk, miejsc i nazw instytucji i kodeksów. Celem tych dyscyplin jest nauczanie kontekstu prawa oraz wskazywanie na historyczne i kulturowe uwarunkowanie powstania, treści i działania określonych instytucji prawnych. Z samej swojej natury są to dyscypliny korzystające z dorobku pozaprawnych dyscyplin naukowych takich jak: filozofia, socjologia i historia. Te zewnętrzne elementy są koniecznością do budowy podstaw krytycznego myślenia, ale nie znaczy to, że same z siebie będą uczyć krytycznego myślenia. Tak się składa, że w tradycji naukowej Zachodu od Immanuela Kanta wiedza składa się z części empirycznej oraz apriorycznej. Obie są konieczne dla krytycznego myślenia. W przypadku wiedzy prawniczej dotyczy ona przepisów prawa i wiedzy ekstraprawnej. A wiedzę ekstraprawną i krytycznoprawną dostarczają wspomniane dyscypliny

historyczno- i teoretycznoprawne. Wiedza ta powinna być przekazywana w szczególnie sposób, a mianowicie w sposób sokratejski, jako problemy do rozwiązania.

Jeżeli sytuacja jest beznadziejna, to czy można coś zrobić? Myślę, że nie tylko można, ale należy. Podam może przykład negatywny, mówiący o tym, jak nie należy postępować. Nie można stosować egzaminów testowych w szczególności z przedmiotów historycznoprawnych i teoretycznoprawnych. Nie można tworzyć olimpiady wiedzy z historii prawa i redukować jej do zapamiętania dat, nazw, bo przecież chodzi o rozumienie (i pokazanie) procesu zmian w instytucjach prawnych na przestrzeni dziejów. Pomimo uciążliwości i pracochłonności trzeba w jak największym stopniu stosować przekaz metodą rozwiązywania problemów i dyskusji.

W tytule użyłem określenia *produktowanie „użytecznych idiotów”* – natychmiast program MS Word wyświetlił mi, że jest to określenie wulgarnie. Rzeczywiście jest wulgarnie, ale dla przedstawienia mojej tezy użyteczne, choć przypomnę, że nie moje. Jak pisałem, to określenie Lenina w stosunku do tzw. intelektualistów z Zachodu, pozbawionych kompetencji krytycznego myślenia, którzy po kilku dniach pobytu w ZSRR pisali peany pochwalne na cześć tego kraju świetlanego dobrobytu i sprawiedliwości społecznej, kiedy w tym samym czasie setki tysięcy ludzi ginęło z głodu i brutalności systemu. Lenin słusznie określił ich jako „użytecznych idiotów”. Źle wykształcony prawnik pozbawiony kompetencji kulturowych oraz krytycznego myślenia nie będzie z punktu widzenia systemu nikim innym tylko właśnie „użytecznym idiotą”. To, co obserwuję nie napawa optymizmem, bo system szkolnictwa wyższego i nauki nie promuje krytycznego myślenia, a wręcz odwrotnie, przez kryteria, wskaźniki promuje intelektualną miałkość, uległość, przeciętniactwo – jednym słowem nie kształcenie, ale produkcję, za przeproszeniem, „użytecznych idiotów”.

Nuda w pałacu sprawiedliwości. O edukacji prawniczej w Polsce

Boredom in the Palace of Justice. On Polish Legal Education

The article concerns methods and most frequently done mistakes in Polish legal education, particularly in the legal dogma. Author presents the opinion that lecturers (and as a consequence also students) get round to very passive forms of acquirement of knowledge about law in force, and they do not concentrate on the essence of legal education and profession – i.e. ability to construe and argue as well as to apply rule and principles of law to solve real problems.

The educational programs in Polish high schools of law and requirements of Polish legal teachers very rarely fit to build up and form in future lawyers important skills such as: independent, creative thinking and ability of applying the law in force. The same mistake is replicated by present system of acquisition and education during vocational training for lawyers.

Anna Młynarska-Sobaczewska

*profesor nadzwyczajny w Zakładzie Prawa
Konstytucyjnego i Badań Europejskich
Instytutu Nauk Prawnych PAN*

Maturę zdałam w roku 1990 i miałam to szczęście, że mogłam rozpocząć studia już w wolnej Polsce. Tylko dlatego zresztą zdecydowałam się na studia prawnicze – wcześniej nigdy mi do głowy nie przyszło, żeby traktować władzę i prawo PRL jako obiekty godne uwagi, a tym bardziej studiów. Z dzisiejszej perspektywy tamten świat wygląda nieco inaczej, ale wtedy dla nas – maturzystów A.D. 1990, dziś czterdziestolatków – był to czas, kiedy wszystko było nowe, każda instytucja polityczna i prawna mogła być zakwestionowana, a czasem ulegała zmianie zanim pomyśleliśmy, że powinna. Studia prawnicze w tym okresie były doprawdy dziwne – nie było ani jednego podręcznika, z którego warto byłoby się uczyć, bo żaden nie opisywał, ani nie objaśniał (z wyjątkiem prawa rzymskiego być może) istoty stanu rzeczy, który

oglądaliśmy i staraliśmy się zrozumieć. Wykładowcy sprawiali wrażenie lekko zakłopotanych, a czasem uczyli się nowego prawa razem z nami. Czasem nie – pamiętam kilku, którzy niewzruszenie, jakby wbrew oczywistym faktom, uczyli dalej o zdobycach prawa socjalistycznego. Trudno zresztą o nich zapomnieć – wielu z nich uczy do dzisiejszego dnia. Jednak, mimo trudności w zrozumieniu otaczającego świata, prawa i jego sensu w kontekście gwałtownej zmiany ustroju politycznego i ekonomicznego, uważam, że był to piękny czas, kiedy o wszystkim można było rozmawiać i nic nie było oczywiste. Tak też zapamiętałam swoje studia.

Przez blisko dwadzieścia lat uczyłam studentów prawa konstytucyjnego na jednym z lepszych wydziałów prawa w Polsce. Nadszedł czas na małe podsumowanie.

Na początek dwa obrazki, oba w pełni prawdziwe. Pierwszy z nich dotyczy sytuacji sprzed kilku lat, kiedy to brałam udział w spotkaniu – nieistotne nawet w jakim gronie i czego dotyczyło, dość, że uczestnikami byli ludzie reprezentujący różne dziedziny wiedzy, prawników było dwoje, a właściwie dwie. Oprócz mnie była tam pani profesor z mojego wydziału, znany autorytet w swojej dziedzinie, reprezentująca jedną z dogmatyk prawniczych. Jeden z uczestników, zdaje się, że to był inżynier, zadał jej bardzo trudne pytanie, dotyczące sfery powinności, jaka na ludziach w określonej, skomplikowanej normatywnie i etycznie, sytuacji ciąży. Wydawało mi się, że problem jest poważny i naprawdę trudny, więc w napięciu czekałam na odpowiedź. Pani profesor słuchała w skupieniu, a w połowie długiego wywodu pytającego rozpromieniła się – wtedy pomyślałam, że już wie, jak brzmi odpowiedź i czekałam niecierpliwie. Kiedy inżynier skończył, pani profesor odparła: „Ależ drogi panie. Sprawa jest bardzo prosta. Problemu w ogóle nie ma, bo prawo w ogóle tego nie reguluje”. I tak zakończyła odpowiedź.

Druga sytuacja, która opisuje polską kondycję edukacji prawniczej jest jeszcze bardziej wymowna. Kilka tygodni temu zauważyłam, że mój kolega z katedry przygotowuje dla studentów materiał, z ciekawości więc zerknęłam, czego też uczy i w jaki sposób. Okazało się, że kserowany skrupulatnie tekst to fragment podręcznika (tak się składa, co gorsza, że fragment mojego autorstwa) z zostawionymi białymi polami w miejscu niektórych słów. Na pytanie, czemu ten materiał służy, kolega odparł z wyraźną dumą, że opracował taki właśnie system nauki: daje studentom na ćwiczeniach tak spreparowany fragment podręcznika i zadaje wypełnienie białych pól właściwymi słowami. Ponoć studenci bardzo lubią taką formę zajęć.

Obie sceny wydają mi się niezwykle smutne, ale też dość adekwatnie opisują stan polskiej edukacji (a i nauki) prawniczej. Analiza wymaga jednak więcej niż obrazka. Oto zatem kilka spostrzeżeń na temat edukacji prawników.

1. Dogmatyka prawnicza na uniwersytecie

Jak uczyć prawa, w szczególności dogmatyki prawniczej na uniwersytetach? Odpowiedź na to pytanie wcale nie jest prosta. Wydziały prawa były, jak wiadomo, filarami pierwszych europejskich uniwersytetów: Uniwersytetu Bolońskiego, Sorbony czy Uniwersytetu w Padwie. Do dziś niemal każdy uniwersytet w klasycznym rozumieniu (nie uniwersytet „przymiotnikowy” np. przyrodniczy czy techniczny) ma wydział prawa. Funkcją uniwersytetu jest, jak wiadomo, szukanie – we wspólnocie uczonych i studentów – prawdy i sensu. Szukanie zakłada możliwość i nadzieję odnalezienia, ale oznacza zarazem proces, trud odkrywania tego, co istotne

i dochodzenia do rozumienia tego, co trudne. Zanim jednak do tego dojdzie, trzeba założyć, że prawda jest do odkrycia. Jest nieznana. Uczynić z jej szukania fascynującą przygodę.

Tymczasem większość dogmatyk uczona jest tak, jakby przepis był jedynym sensem i treścią naszej wiedzy, naszą alfą i omegą. Istotnie, dogmatyki prawnicze (jak sama nazwa wskazuje) dotyczą prawa obowiązującego i traktują obowiązujące prawo jako cel zdobycia wiedzy. Nie znaczy to jednak, że mogą ograniczać się tylko do przepisów *hic et nunc*.

Obowiązujących przepisów prawa istnieją w tej chwili miriady. Trudno je nazwać jednak dogmatami – potrafią zmieniać się kilkakrotnie w ciągu roku akademickiego, o czym dobrze wiedzą koledzy uczący np. prawa podatkowego albo administracyjnego, a także prawa konstytucyjnego (choćby prawo wyborcze – kodeks wyborczy z 2011 do dziś był nowelizowany dziewięciokrotnie). Wszystkie przepisy są w powszechnie dostępnych bazach danych, do ich sprawdzenia wystarczy umiejętność posługiwania się każdym urządzeniem z dostępem do internetu – czy naprawdę konieczne jest zatem prowadzenie zajęć, które w znakomitej większości sprowadzają się do powtarzania ich treści i odpytywanie z niej? Zakładamy wszak, że nasi studenci zdolność czytania już posiadli. Zadaniem badawczym jest zatem nie poznanie przepisów, tylko sztuka ich interpretacji i stosowania, szukania racjonalnych i celowych, z punktu widzenia ludzkich potrzeb i zgodnych z regułami prawa, rozwiązań. Zadaniem dogmatyki jest selekcjonowanie, porządkowanie i opracowanie materiału normatywnego¹, na którym powinno się opierać rozwiązanie konkretnej sprawy, praw i obowiązków uczestników stosunku prawnego. Sama znajomość przepisów jest tylko początkiem tego procesu. Tymczasem na tym etapie poprzestają nasi studenci. Najczęściej stosowaną formą sprawdzania wiedzy studentów są testy i odpytywanie z treści przepisów oraz własnego wykładu. To już nawet nie jest scholastyka – to karykatura metody scholastycznej, opartej na założeniu, że nauczyciel wie, a student nie. W naszym nauczaniu prawa obie strony wychodzą z tego samego punktu, bo mają treść przepisu. I nie posuwają się ani kroku dalej. Często ta wiedza będzie bezużyteczna w znacznej części jeszcze zanim skończą studia.

W zakresie każdej gałęzi prawa jakiej uczymy, można mówić o systemie tego prawa, kiedy istnieje pewność, albo choć duże prawdopodobieństwo, że rozstrzygnięcie sądu lub organu stosującego prawo będzie takie, jak daje się przewidzieć. O to w polskiej praktyce prawniczej bardzo trudno. Niemniej żadne rozstrzygnięcie sądu nie ma rangi dogmatu. To tylko JEDNO z możliwych rozwiązań. Studia prawnicze właśnie od tego są, żeby rozważać, czy można i trzeba się z tymi rozwiązaniami zgodzić, czy też możliwe są inne, równie dobre, albo lepsze, metody osiągnięcia rozwiązania. Prawda, jaką możemy próbować osiągnąć, to zatem przekonujący, spójny i logiczny wywód, oparty na obowiązujących przepisach, znajomości zasad prawa konkretnej dziedziny i praktyki orzeczniczej. Nie ma zatem jednej prawdy. Jest sposób myślenia, interpretowania i argumentowania, który przekona albo nie. To właśnie winniśmy w studentach kształtować i potem oceniać.

1 J. Filipek, *Sposób prowadzenia badań historyczno-porównawczych użytecznych dla dogmatyki prawa*, [w:] *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego: Księga Jubileuszowa z okazji 70. urodzin Profesora Jana Bocia*, red. J. Supernat, Wrocław 2009, s. 146.

2. Znaczenie metody w edukacji prawniczej

Zastanówmy się zatem nad metodą nauczania. Rozważania o tym, czy dogmatyka prawnicza jest nauką i jeśli tak, to jakie są kryteria jej weryfikowalności, zostawmy teoretykom prawa. Nauczycielom prawa cywilnego, karnego, konstytucyjnego, procedur i innych dziedzin wystarczy przyjąć założenie, że nauka prawa polega nie tylko na wpojeniu pewnego zasobu wiedzy, ale też wykształceniu u studentów specyficznych umiejętności potrzebnych prawnikom do wykonywania zawodu. Są to przede wszystkim zdolność indukcyjnego i dedukcyjnego rozumowania oraz interpretacji faktów i zdań normatywnych. Zajęcia z wykładowcą stanowić powinny zatem tylko wstęp, zaproszenie do pracy własnej, która polegać miałaby na czytaniu tekstów prawniczych, orzecznictwa, a w następnej kolejności samodzielnego opracowywania problemów w konkretnych sprawach i stanach faktycznych. Sama lektura przepisów i podręczników nie daje nic prócz wiedzy, dość zresztą złudnej, bo może się w pewnej części szybko zdezaktualizować, a po drugie, w małym stopniu zbliża do rozwiązania rzeczywistych problemów i stosowania prawa, co przecież – jak chyba wszyscy zakładamy – jest sensem zawodu prawnika. Zawsze powtarzałam swoim studentom: kiedy będziecie praktykować zawód prawnika, nikt nie przyjdzie do was i nie da wam do rozwiązania testu z prawa rzeczowego albo parlamentarnego. Poprosi was natomiast o rozwiązanie swojego problemu, wyjaśnienie sytuacji, w jakiej się znajduje. Może do was będzie należało tę sprawę rozstrzygnąć kategorycznie – jeśli zdarzy się wam pracować w organach stosujących prawo. Ale same przepisy nic wam nie pomogą, musicie nauczyć się myśleć jak prawnik. Ściśle i logicznie, mając na względzie sens prawa i cel, jaki ono przed wami stawia. Tego jednak nie robimy wcale.

Jeśli podczas studiów prawniczych przyszli prawnicy nie rozumieją, że ich zawód polega na rozumowaniu, szukaniu i znajdowaniu rozwiązań, trudno liczyć na to, że później się tego nauczą. Tymczasem zajęcia (choć zastrzegam, że mówię tu wyłącznie w oparciu o własne obserwacje, nie prowadziłam w tym zakresie żadnych badań, więc moje zdanie może być nieuprawnionym uogólnieniem – i oby tak było) na wydziale prawa wyglądają w ten sposób, że podczas wykładu studentom dyktuje się to, co i tak jest napisane w każdym podręczniku, a ćwiczenia polegają na odpytaniu i ewentualnie wyjaśnieniu tego, co zostało powiedziane na wykładzie. Jako osoba prowadząca przez długie lata ćwiczenia spotkałam się wręcz z zakazem wykraczania poza materię już wyłożoną przez profesora na wykładzie, aby „nie wyprzedzać” jego wyводу.

Taka metoda nauczania po pierwsze ignoruje oczywistą dość okoliczność, że studenci podręczniki już mają albo łatwo mogą mieć i umieją samodzielnie czytać. Rzecz jasna, może się zdarzyć, że czegoś nie rozumieją, ale to powinno już do nich należeć, żeby taką partię materiału znaleźć i o nią zapytać, poprosić o wyjaśnienie. Po wtóre, ignorujemy też fakt, że dawno temu wynaleziono kserokopiarki, a stosunkowo niedawno upowszechnił się system cyfrowego i przekazywanego na odległość zapisu powszechnie przy tym udostępnianego, co oznacza, że nasze wykłady nie są już dla studentów żadną nowością – większość z nich jest w internecie, różnych serwisach, studenci czynią z nich przedmiot obrotu albo udostępniają bezpłatnie. Jeśli nawet wydaje nam się, że notują na wykładach, to oni tylko sprawdzają, czy mówimy dokładnie to samo, co w poprzednich latach, a jeśli nie, to nadpisują sobie treść we własnych plikach. Znają więc wykład, zanim go powiemy.

W takiej sytuacji powtarzanie wykładu, czyli prezentowanych tam treści na ćwiczeniach, jest czystą stratą czasu. Gorzej nawet – to wykształca w studentach wszechogarniające poczucie nudy i wtórności tego, czego się uczą. Oraz tego, że myślenie prawnikowi jest właściwie całkowicie niepotrzebne. Ale przecież, jak rzekł Heraklit, „nie wystarczy więcej wiedzieć, żeby być mądrym”.

Zdumiewające jest to, że w większości zajęć w ogóle nie pojawiają się pytania (i próby odpowiedzi na nie) natury ogólniejszej, dotyczące sensu instytucji, celu i skutków jakie wywołują. Jerzy Zajadło zwrócił w swojej książce *Po co prawnikom filozofia prawa?* uwagę na to, że w jurysprudencji niemieckiej filozofia prawa łączona była, i jest obecnie, z nauką dogmatyki². Nie prowadzi to do tworzenia filozofii prawa w ramach nauki konkretnych gałęzi prawa, ale do wykorzystania refleksji w badaniach nad prawem w ich zakresie, do osiągnięcia bardziej satysfakcjonujących odpowiedzi na pytania o cel, pewność prawa, sprawiedliwość, metody rozwiązywania problemów. W polskiej nauce prawa wydaje się, że filozofia została pieczołowicie oddzielona od refleksji (?) nad prawem obowiązującym, ze szkodą dla obu zresztą. A największe straty ponoszą studenci, którzy uczą się dużo, ale bez szansy zastanowienia nad problemami natury podstawowej i bez narzędzi do podjęcia samodzielnej analizy na poziomie przekraczającym lekturę przepisu.

Uczyłam prawa konstytucyjnego – to niezwykle ciekawa gałąź prawa, dość młoda, która ma tę magiczną cechę, że właściwie każdą jej instytucję można – jak pokazała niejednokrotnie historia polityczna – zakwestionować z lepszym lub gorszym skutkiem. Nic nie jest dane ani ustanowione raz na zawsze i każda zasada, rozwiązanie ustrojowe może być kontestowane, a zatem także satysfakcjonująco rozważane w kontekście sensu i zakresu. Tymczasem ograniczamy się do odklepywania formuł niejednokrotnie pusto i trywialnie brzmiących, a końcem wszelkich rozważań jest orzecznictwo sądów konstytucyjnych, co sarkastycznie podsumowali Niemcy: „Karlsruhe locuta, causa finita”³.

W efekcie kształcimy nie prawników, tylko osoby niewolniczo przywiązane do treści im podanych, w szczególności aktów prawnych i ich jedynej słusznej interpretacji. To ideał carskiego urzędnika. Tylko czy takich prawników istotnie potrzebuje współczesne społeczeństwo, duży europejski naród?

Drugą rzeczą, jaka prawnikowi jest potrzebna w wykonywaniu zawodu – oprócz myślenia, zdolności samodzielnej analizy i argumentacji – to umiejętność komunikacji. Często powtarzałam studentom, że każde stworzenie ma jakiś sposób na przetrwanie, swoją broń, a prawnik musi umieć mówić i pisać. Jego narzędziem pracy jest język. Zatem przyszli prawnicy powinni spędzać czas pracując samodzielnie nad opracowaniem problemów i budowaniem na ten temat własnych, samodzielnych wypowiedzi, z użyciem stosownej i zrozumiałej argumentacji, używając języka jako instrumentu. Język to trudne tworzywo i wcale nie jest oczywiste, że wszyscy umieją się nim posługiwać. Tę umiejętność trzeba latami żmudnie ćwiczyć. Czytać, mówić i pisać. Używać przekonujących analogii, obrazowych metafor,

2 J. Zajadło, *Po co prawnikom filozofia prawa?*, Warszawa 2008, s. 10, 11.

3 B. Schlink, *German Constitutional Culture in Transition*, [w:] *Constitutionalism, Identity, Difference and Legitimacy: Theoretical Perspectives*, red. M. Rosenfeld, Durham 1994, s. 219; także: W. Sadurski, *Prawo przed sądem: studium sądownictwa konstytucyjnego w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, przeł. P. Mleczek, Warszawa 2008, s. 11.

błyskotliwych cytatów. Miałam to szczęście, że odbywałam jeszcze w starych czasach aplikację adwokacką i dane mi było uczyć się od starych mistrzów tego zawodu. Do dzisiaj pamiętam jak jeden z nich w sądzie po filipice prokuratora, który krzyczał i miotał najcięższymi argumentami w dość drobnej sprawie, wstał i bardzo powoli i dość cicho powiedział: „Wysoki Sądzie. Aleksander Macedoński był bohaterem – ale po co zaraz łamać krzesła?”. Efekt tego zdania, także poprzez wykorzystanie kontrastu w tonie wypowiedzi, był pewnie większy niż przytoczenie paru przepisów czy nawet orzeczeń sądu, które – jak zakładamy przecież – i sąd i prokurator znają. Tylko, że to znacznie trudniejsze, no i trzeba znać Gogola.

Tymczasem studenci prawa piszą niewiele, o ile cokolwiek. Mówią też mało i niechętnie, a że odpowiedzi na pytania prowadzących najczęściej sprowadzają się do odczytania przepisu – trudno im się dziwić. Na pytanie „co państwo o tym sądzą?”, widzę w oczach studentów albo politowanie, albo strach, a najczęściej zawisa w powietrzu odpowiedź „a po co pani o to pyta? Przecież to nie ma żadnego znaczenia”. Otóż właśnie ma.

Praca prawnika coraz częściej bywa też pracą w zespołach. Umiejętność kooperacji, wzajemnego przekonywania się, szukania wspólnego (albo najlepszego) rozwiązania to ważne i potrzebne cechy w tym zawodzie. Obserwuję jednak, że bardzo rzadko podczas zajęć takie metody są stosowane. Nic więc dziwnego, że studenci stają się apatyczni i znudzeni.

Już na studiach wiedzą, że nic od nich nie zależy, ich zdanie nie ma żadnego znaczenia, bo ważny jest przepis i wola przełożonych. Jeśli chodzi o wyrobienie tego przekonania i takiej postawy – polskie wydziały prawa osiągają pełen sukces. Kształcimy armię carskich urzędników. Bez własnego zdania, pełnych obaw i niewolniczo przywiązanych do z góry narzuconych interpretacji. Trudno się potem dziwić kondycji polskiego sądownictwa, prokuratury czy wreszcie adwokatury.

3. Studenci i ich oczekiwania

Można postawić pytanie: dlaczego tak się dzieje, dlaczego studenci nie chcą samodzielnie pracować, szukać odpowiedzi na trudne pytania, znajdować alternatywnych rozwiązań i po prostu myśleć? Najprostsza odpowiedź, jakiej udzielił wykładowcy będzie brzmieć: bo są źle przygotowani do studiów, brak im wiedzy i talentu. Pozwolę sobie mieć inne zdanie.

Studenci nie są głupi ani leniwi. Przeciwnie. Kalkulują i oczekują optymalnych efektów swojej pracy. Jeśli wiedzą, że egzamin będzie polegał na odtworzeniu wypowiedzi z wykładu albo treści przepisu z komentarzem zaczerpniętym z podręcznika, albo z notatek – na tym poprzestaną i na tym się skoncentrują. Większość egzaminatorów oczekuje od studentów odtworzenia wiedzy przekazywanej na wykładzie. Kiedy studiowałam absolutnie żaden z egzaminatorów nie spytał mnie nigdy o rozwiązanie jakiegoś problemu. Nikt nie wymagał odpowiedzi na pytanie, które wykraczałoby poza odtworzenie partii materiału z książki albo notatek z wykładu. Wiem, że niewiele się w tym względzie zmieniło. W tej sytuacji zachowanie studentów, którzy nie chcą pracować samodzielnie nad rozwiązywaniem problemów jest całkowicie racjonalne. Skoro trzeba odklepać z pamięci to, co jest w książce albo zeszytach, po co marnować czas na inne zajęcia związane ze studiami?

Gwoździem do trumny polskiej edukacji prawniczej stały się egzaminy na aplikację i do Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. Otóż, choć trudno w to

uверить, polegają one wyłącznie (do KSSiP w pierwszym etapie) na rozwiązaniu testu jednokrotnego wyboru. Test polega w znakomitej większości pytań, na uzupełnieniu treści przepisu o drugą część. Znana jest mi przyczyna takiego rozwiązania. Pomysłodawcom chodziło o to, aby uniknąć pytań, na które możliwa byłaby więcej niż jedna prawidłowa odpowiedź. Istotnie, o ile pytamy o treść przepisów odpowiedź prawidłowa to tylko taka, która wiernie przepis odtwarza. Przynajmniej w tym roku – w przyszłym przecież przepis może się zmienić. Pytanie jednak brzmi: co taki egzamin sprawdza? Na pewno dobrą pamięć. Ale czy to naprawdę jedyna rzecz potrzebna w zawodzie prawnika? Ani inteligencja, ani poczucie odpowiedzialności, ani zdolność wypowiedzania i argumentowania, ani też znajomość instytucji i zasad jakiegokolwiek gałęzi prawa nie są brane pod uwagę. Tylko wiedza o konkretnych przepisach. Jeśli tak oceniać efekt kształcenia naszych absolwentów – dobrane dziś metody wydają się optymalne. Tylko nie mają nic wspólnego z edukacją prawniczą.

Obecny system kształcenia aplikantów jest powszechnie krytykowany i nie padają właściwie głosy, które potrafiłyby go przekonująco bronić. O Krajowej Szkole napisano już wiele, wystarczy więc powiedzieć, że nie da się sędziego ani prokuratora wykształcić w szkole. Doprawdy nie wiem, co było tak bardzo złego w dawnym systemie, który kształcił przyszłych sędziów w sądzie? Musiało to być coś bardzo poważnego, skoro zrezygnowano z tej metody na rzecz szkolenia w dużych grupach, w systemie zjazdów, z ograniczonym bardzo kontaktem z „żywym” wymiarem sprawiedliwości.

Jeszcze bardziej dziwi odejście od systemu kształcenia adwokatów i radców prawnych przez patronów. Jeszcze dziesięć lat temu aplikacja (w adwokaturze wówczas czteroletnia) polegała na tym, że pracowało się u adwokata, którego staż w zawodzie dawał gwarancję, że ma doświadczenie i umiejętności, jakie przekaze aplikantowi. Był to system feudalny, oddawania w termin młodego człowieka na kilka lat, ale zapewniał przynajmniej to, że aplikant będzie zmuszony chodzić do sądu, czytać akta, rozmawiać z klientami i próbować samodzielnie pracować, pod nadzorem patrona, który był za działania aplikanta odpowiedzialny. Jednocześnie taki aplikant przez cztery lata miał czas, żeby wybrać kierunek zawodowej kariery, typ wykonywania zawodu, wreszcie dziedzinę, w której chce się specjalizować. Po egzaminie adwokackim stawał się samodzielnym człowiekiem z pewnym doświadczeniem, a nie tylko tytułem zawodowym jak to zdarza się obecnie. Tymczasem system edukacji prawniczej replikuje się także w postaci nowego modelu kształcenia zawodowego. Uczę też aplikantów i co roku ze współczuciem obserwuję na salach wykładowych specjalnie w tym celu wynajmowanych przez rady samorządów zawodowych, rzesze młodych ludzi, których interesuje znowu wyłącznie zaliczenie egzaminu z tego czy innego przedmiotu. Nikt – ani patron (w tej chwili już często tylko pozornie kształcący praktycznie), ani wykładowca, ani odpowiedzialny za szkolenia, nie ma przy tym czasu (ani woli) do dzielenia się doświadczeniem zawodowym, własnymi obserwacjami. Egzamin znowu sprowadzone są do testów i podobnie jak przy egzaminie wstępnym muszą one być tak konstruowane, żeby odpowiedź była jednoznaczna i miała podstawę w obowiązującym przepisie.

Taka metoda sprawdzania wiedzy jest nieprzydatna, co gorsza, szkodliwa, bowiem – tak jak sam proces nauczania w opisany wcześniej sposób – oducza samodzielności, wyrabia postawę konformistyczną i przekonanie, że prawo jest obiektem wrogim, jego sens jest niekwestionowany a cele nieznanne. Ze zgrozą obserwuję, że

także konkursy przeprowadzane wśród studentów także przybierają często postać testów dotyczących treści przepisów, co oznacza, że nagradzamy znowu tylko dobrą pamięć i pilność w odwzorowaniu treści zamiast kształcić zdolność krytycznego myślenia, samodzielność i umiejętność argumentacji. Także ćwiczenia, warsztaty ze studentami rzadko opierają się na metodzie sokratejskiej, a więc wspólnego dochodzenia do wniosków i rozmowie na wybrany temat. Sama wiedza na temat obowiązujących przepisów, która i nauczycielom i studentom wydaje się celem studiów, prowadzi do fałszywie pojmowanego profesjonalizmu.

4. Programy nauczania

Kompletnym banałem jest stwierdzenie, że prawo reguluje coraz więcej sfer życia i czyni to coraz bardziej szczegółowo. Mniejsza o przyczyny tego stanu rzeczy, zostawmy też ocenę tego zjawiska, bo to nie wina szkół prawa ani nauczycieli, ani też – tym bardziej – studentów. Pojawia się jednak w związku z tym pytanie, czy rzeczywiście powinniśmy uczyć podczas studiów prawniczych absolutnie wszystkich rozgałęzień każdej dyscypliny. Trudno liczyć na to, że współczesny prawnik znać będzie całą część szczegółową prawa administracyjnego, prawo parlamentarne, prawo zamówień publicznych, prawo ochrony konkurencji i sto albo więcej innych przedmiotów, którymi obrosły katedry i dotychczasowe klasyczne gałęzie prawa. Dlatego od wielu lat część przedmiotów przybiera postać wykładów specjalizacyjnych i monograficznych. Nadal jednak na większości polskich uczelni przedmiotów obowiązkowych jest zbyt dużo i mają one stanowczo zbyt dużą liczbę godzin.

Przybiera to nieco karykaturalną postać i obraz prawa, który można podsumować słowami: co ustawa, to przedmiot. Dochodzi do wyodrębniania z przedmiotów odpowiadających gałęziom prawa kolejnych przedmiotów o różnym statusie i trudno oprzeć się wrażeniu, że jest to czynione wyłącznie po to, aby zwiększyć liczbę godzin dydaktycznych pracowników i uzasadnić ich zatrudnienie wobec malejącej z każdym rokiem liczby studentów. Przyczyny kadrowe (realizowane zresztą wbrew interesom instytucji, to jest uczelni) powodują, że zagadnienia należące z całą pewnością do konkretnych gałęzi prawa są z nich wyłączane i wykładane osobno, a studenci wysiadują na wykładach coraz więcej czasu.

Prawo pozytywne dotyczy w tej chwili wszystkich dziedzin życia i jest założeniem nie do zrealizowania, aby nauczyć wszystkich wszystkiego. Nawet w ramach specjalizacji przyjąć trzeba, że pewien zakres materiału normatywnego musi zostać do samodzielnego opracowania (o ile kiedykolwiek będzie potrzebny. Mimo wielu lat stażu w zawodzie adwokata, do znakomitej części ustaw solennie wykładanych podczas studiów nawet nie zajrzałam, a jeśli do niektórych musiałam, poradziłam sobie bez większego kłopotu z ich stosowaniem mimo braku zajęć na uniwersytecie dokładnie ich dotyczących).

Z całym szacunkiem dla wszystkich gałęzi prawa i wszystkich wykładów, czasem kiedy słucham takich wyobrażeń wykładowców o tym czego i w jakich ilościach powinni słuchać nasi studenci przypomina mi się wiersz Tuwima o „strasznych mieszczanach”: *„I oto idą, zapięci szczelnie, / Patrzą na prawo, patrzą na lewo. / A patrząc – widzą wszystko oddzielnie! / Ze dom... że Stasiek... że koń... że drzewo... / Jak ciasto biorą gazety w palce! / I żują, żują na papkę pulchną, / Aż papierowym wzdęte zakalcem, / Wypchane głowy grubo im puchną”*.

I tak rzeczywiście dzieje się ze studentami prawa. Głowy pod koniec studiów mają pełne przeróżnych przepisów, reguł, instytucji, procedur – to na pewno jest w jakiejś mierze potrzebne, ale podchodzić do tego rodzaju wiedzy trzeba też z pewną dozą pokory – jest ona ulotna, zmienna w czasie (nie zdarzyło mi się na przykład, aby studenci, których uczyłam prawa wyborczego mogli uznać po studiach informacje o przepisach, które omawialiśmy na zajęciach za aktualne), za to w pełni dostępna – naprawdę nie mamy do przekazania wiedzy tajemnej, wykład to nie misterium, a ćwiczenia to nie laboratorium alchemika. Zadaniem wykładowców powinno być wyjaśnianie i opatrywanie komentarzem tego, co studenci mają w skryptach, podręcznikach, tekstach aktów prawnych. Zadaniem ćwiczeń – jak sama nazwa wskazuje – aplikowanie tej wiedzy i kształcenie umiejętności rozumowania, argumentowania i rozwiązywania problemów.

Od początku swojej pracy prowadziłam zajęcia dla studentów I roku prawa, zawsze z dużą satysfakcją widziałam ich zapał i chęć poznawania. Fascynowało ich prawo, w szczególności prawo dogmatyczne, potrafili dyskutować, zadawać pytania i stawiać problemy; choć często pytania były naiwne, a problemy rodem z pierwszych stron prasy codziennej, to jednak widać było pasję i wolę samodzielnego zrozumienia otaczającego świata w płaszczyźnie obowiązującego prawa i jego relacji z praktyką ustrojową. Od pewnego czasu prowadzę także konsultacje w ramach programu Akademia Iuris, w którym studenci udzielają bezpłatnych porad prawnych ludziom ubogim i nieporadnym. Są to studenci wyższych lat studiów i uderzające jest to, że ich porady są bardzo starannie przygotowane i zazwyczaj merytorycznie prawidłowe, ale bardzo rzadko zmierzają do realnego rozwiązania problemu konkretnego człowieka, a niemal nigdy nie są napisane językiem zrozumiałym dla niego. Są to wypisy z przepisów i w najlepszym wypadku orzeczeń Sądu Najwyższego. Tak jakby w trakcie studiów stracili zdolność pojmowania, po co studiują. Mam także od dwóch lat doświadczenie w prowadzeniu egzaminów doktorskich i w obronach doktoratów. Niezwykle smutne jest to, że i podczas egzaminów i także podczas prezentacji swoich prac doktorskich przyszli naukowcy (albo pretendenci do tej roli) bardzo rzadko są w stanie wyrazić swoje stanowisko na temat przedstawianych instytucji prawnych, ograniczając się do solennego relacjonowania stanowisk innych, a najchętniej poprzestając na cytowaniu orzecznictwa na wybrany temat. Coraz częściej podczas takich obron mam wątpliwość, jaka w ogóle jest teza, jaki problem badawczy autorzy sobie postawili. Przecież doktorat to nie wypracowanie, to samodzielne opracowanie pewnego problemu, które musi zawierać własne założenia badawcze i hipotezy, które w pracy zostają wykazane (lub nie). Być może do takiego sposobu pracy nakłania naszych studentów i doktorantów nie tylko praktyka dydaktyczna – może to także skutek lektury polskiej literatury prawniczej – ale to już temat na inne rozważania.

Wreszcie wspomnieć trzeba o argumentacji używanej w uzasadnieniach orzeczeń sądów, pełnych często rażących błędów logicznych i swoistej autopoezy, samoodnoszenia i samoreprodukowania, które można najprościej przedstawić w rodzaju argumentacji „jest tak – bo tak jest/tak mówi przepis”. Mam poważne wątpliwości, czy tego rodzaju argumentacji wymaga sprawowanie wymiaru sprawiedliwości, choć to zupełnie inna sprawa. Dla potrzeb tego wywodu istotne jest, że ten rodzaj pseudologicznego przecież rozumowania i dowodzenia sędziowie i wszyscy pozostali praktycy wynieśli ze studiów prawniczych.

Dochodzimy w ten sposób do jednej z największych wad polskiego systemu edukacji, chyba nie tylko prawniczej – do ilości godzin spędzonych na salach wykładowych.

Nasi studenci prawa studiów stacjonarnych mają około 700 godzin zajęć tzw. kontaktowych, czyli polegających na prowadzeniu wywodu przez nauczyciela akademickiego, podczas każdego z pierwszych trzech lat studiów. Na uczelniach zagranicznych (holenderskich, niemieckich) ta liczba nie przekracza 1 400 w ciągu całego toku studiów. Nie sądzę, żeby prawo niemieckie albo holenderskie było o tyle prostsze, albo studenci o tyle inteligentniejsi, żeby wystarczała mniej niż połowa godzin wykładów i ćwiczeń. Zupełnie inne jest natomiast założenie tych zajęć z wykładowcami. Mają one tylko stworzyć podstawę do własnej pracy i konfrontacji jej efektów z oczekiwaniami, wiedzą i doświadczeniem wykładowców.

Nie miałam szczęścia studiować w ośrodkach zagranicznych, ale bywałam tam i za każdym razem w Niemczech, Wielkiej Brytanii, Francji widziałam przede wszystkim biblioteki pełne studentów, którzy do późnego wieczora czytali, robili notatki, pisali swoje prace. Biblioteki polskich wydziałów prawa świecą pustkami. Na polskich uczelniach studenci nie czytają nic poza jednym podręcznikiem, nie piszą samodzielnych prac, nie rozwiązują zadanych problemów. Wystarczy, żeby byli i odpowiadali na pytania dotyczące tego, co oni i wykładowca mają przed sobą na kartkach. W ten sposób, obawiam się, robimy z siebie idiotów, ale – co gorsza – także z naszych studentów.

Wydziały prawa szczytą się tym, że trudno je ukończyć – około 30% studentów zostaje skreślonych z list z powodu niezdanych egzaminów. Od pewnego czasu obserwujemy także sporą liczbę rezygnacji studentów, w tym też na studiach stacjonarnych. Czy to naprawdę tylko ci, którzy „sobie nie radzą”? Czy na pewno tracimy najgorszych? Dlaczego w takim razie liczba studentów odchodzących na wydziałach prawa w Niemczech jest znacznie niższa?

Z całą pewnością nie jest tak, że odchodzą wyłącznie ci, którzy sobie nie radzą ze stopniem trudności i złożoności materiału. Myślę, że sporą część zniechęca nuda i całkowity brak szans na rozwój kreatywności. To widać także po tym, jak wielu spośród naszych studentów studiuje jednocześnie inne kierunki studiów; myślę, że szukają tam właśnie rozwoju, a nie tylko kucia. Ci, którzy rezygnują na początku albo szukają szansy na rozwój gdzie indziej, są uratowani. Reszta zasila szeregi strasznych mieszczan. Za naszym przyzwoleniem i przy naszym udziale.

Niemal wszystkie polskie wydziały prawa kształcą także studentów administracji. Od wielu lat ten kierunek uznawany jest za ubożego krewnego prawa i tak też traktowani są studenci tam studiujący. Nigdy nie udało mi się pojąć, kogo właściwie tam uczymy, tj. jaka jest tzw. sylwetka absolwenta – zdaje się, że tajemnicą pozostaje to także dla samych studentów tego kierunku, którzy chcieliby skończyć zapewne prawo, ale łatwiej było się dostać na administrację (choć pamiętam lata, kiedy różnica nie były wielka). Skoro zatem jest taki kierunek studiów, należałoby przemyśleć, kogo tam mamy wykształcić i po co. Takie zastanowienie jest potrzebne nie tylko na etapie tworzenia programów studiów, ale też programu konkretnych przedmiotów tam wykładanych. Od lat odnoszę jednak wrażenie, że uboga krewna prawa – administracja – choć program jej studiów jest nieco inny, dostaje to samo, co prawnicy, tylko mniej albo gorzej. Osoby wykładające przedmioty z zakresu dogmatyki prawniczej, a także teoretycy i historycy, uczą właściwie tego samego (albo

z kosmetycznymi zmianami), czego zwykli zawsze uczyć, bez jakiegokolwiek zastanowienia, czemu to służy i jakich uczą studentów. Uczymy po prostu tego, co umiemy – bez refleksji. Prawda zaś jest taka, że studenci na administracji to osoby, które osiągnęły znacznie gorsze wyniki egzaminu maturalnego i dostały się na studia na wydziałach prawa z niekiedy kilkukrotnie gorszym wynikiem niż studenci prawa. Wymaganie zatem od nich tego samego i uczenie w ten sam sposób jest pewnym nieporozumieniem. Stąd obserwowane przeze mnie od kilku lat częste rezygnacje studentów administracji spowodowane niezadowolającymi wynikami i frustracją tychże studentów – skoro bowiem mają umieć to samo, co studenci prawa, nie otrzymując dyplomu prawnika, to sens jest znikomy. Na tym kierunku właśnie jest największy odsetek rezygnujących w trakcie semestru.

Polskie uczelnie nie są także w żadnym stopniu przygotowane do kształcenia prawników ponadnarodowych. Nie mówiąc już o nauce języków obcych (w końcu można uznać, że to nie rola szkół prawa, żeby uczyć języków), nie kształcimy znajomości różnych kultur prawnych, tradycji prawa, o których wiedza jest niezbędnym warunkiem poruszania się w warunkach globalizacji życia ekonomicznego i co za tym idzie – wymogów praktyki prawniczej⁴.

5. Nauczyciele

W polskim prawniczym środowisku akademickim obserwuję od lat brak kształtowania postaw odpowiedzialności za sprawy tych, o których w przyszłości nasi studenci będą decydować w formie świadczenia pomocy prawnej oraz w trakcie rozstrzygania sporów. Chodzi tu nie tylko o wrażliwość na ludzkie losy, ale także o umiejętność dostrzegania związków, konsekwencji określonych decyzji i działań. Wszak każda decyzja administracyjna, każde rozstrzygnięcie wątpliwości albo sporu powoduje skutki daleko wykraczające poza jej ośnowę, a te efekty nie dotyczą samych stosunków prawnych. Czy naprawdę nie jest naszą rolą pokazywać te związki młodym ludziom i wyjaśniać im, co ich rozstrzygnięcia mogą i będą powodowały? Czy mamy tylko wywołać w nich niezachwianą pewność, że przepis nigdy nie kłamie?

Deficyty polskiej edukacji prawniczej nie są wyjątkowe. Spotyka się z nimi każdy kraj z doświadczeniem totalitaryzmu i wykształconej pod jego wpływem kultury prawniczej. W tekście o reformie edukacji prawników w Chinach znaleźć można tę samą diagnozę: tradycyjna edukacja prawnicza nie rozwija (nie ośmiela) samodzielnego, kreatywnego myślenia. Nauczyciel *ex cathedra* i studenci karmieni łyżeczką, pasywni odbiorcy. To odbiera zdolność i wiarę w samodzielne myślenie. Po drugie, taka edukacja jest oderwana od bieżących problemów praktyki, teoria i przepisy pozostają martwe. Po trzecie, zaniedbuje wyrobienie poczucia odpowiedzialności za wykonywany zawód, nie kładąc nacisku na społeczne oddziaływanie prawa⁵.

Jeden z wielkich polskich prawników, prof. Adam Szpunar zwykł mawiać, że nie ma złego prawa, są tylko źli prawnicy. Tych, jak się wydaje, produkujemy masowo.

4 R.E. Lutz, *Teaching, Practicing and Serving the International Legal Profession*, „Whittier Law Review” vol. 13, 1992, s. 161-168.

5 S. Zhou, *The Reform Strategy of Legal Education in China*, „The Pacific McGeorge Global Business and Development Law Journal” vol. 22, 2009/2010, s. 69.

Najwyższa pora, aby to zmienić. Mimo błędnie i archaicznie funkcjonującego systemu i coraz bardziej oczywistego deficytu środków na naukę i edukację wiele da się zrobić. Zacząć ze studentami dyskutować, zadawać *case studies*, urządzać regularne symulacje rozpraw, publiczne debaty. Obawiam się jednak, że oprócz kilku zapaleńców, którzy to robią, niewielu będzie chętnych, aby takie wyzwania podjąć. A studenci będą traktować takie formy zajęć jak nieszkodliwe dziwactwo albo pożyteczne hobby, dopóki nie zrozumieją, że właśnie na tym polega ich studiowanie. Nie słuchanie. Studiowanie.

Bo wypada zastanowić się jeszcze nad jednym: czy brak dyskusji, krytycznej analizy, samodzielnego myślenia, oportunizm i brak poczucia odpowiedzialności za podejmowane działania w praktyce to tylko systemowe wady naszej edukacji? Czy nasi studenci skazani są na replikowanie tych wad, bo to dominujące cechy otoczenia?

Nie ma wątpliwości, że system działa niesprawnie. Brak korelacji między reformą szkolnictwa wyższego, wymogami osławionych Krajowych Ram Kwalifikacji i wymaganymi efektami kształcenia a choćby efektami w postaci pomyślnie zdawanych egzaminów na aplikacje (czyli czystej pamięciowej wiedzy), brak środków na wszystkich uniwersytetach, w tym na wydziałach prawa, nie najlepiej przygotowani do samodzielnej pracy studenci, a nie tylko rozwiązywania testów i znajdowania słów-kluczy – to jedno. Jednak to, co robimy z naszymi studentami podczas zajęć i czy nauczymy ich w tych trudnych warunkach – czasem wbrew otoczeniu – odwagi, krytycznego myślenia, zdolności argumentowania i odpowiedzialności za swoje działania, to już nasza, nauczycieli akademickich, sprawa. Jak mawiają Anglosasi – „Teachers can make a difference”. I w gorszych czasach zdarzało się ludziom nauczyć dobrze prawa. Ważne, żeby mieli od kogo.

Pamięciowa nauka prawa. W poszukiwaniu straconego czasu

Learning Law by Heart. In Search of Lost Time

One of the most important topics in the recent debate on legal education is the relation between the theory taught at universities and what happens in legal practice. The relation between theory and practice should be perceived as complementary rather than in opposition. Law schools must educate future lawyers in the skills necessary for legal practice and not just take a theoretical perspective. Success relies on mainly changing the way that law is taught to encompass both theory and practical skills, rather than any radical reform of subject matter. The first part of the paper contains a critical analysis of the current model of legal education based on "memory teaching", and demonstrates its consequences for future lawyers. The second part of the paper calls for the integration between theory and practice in legal education. The proposed ideas have their roots in the experiential learning work of American educational psychologist David A. Kolb. The paper demonstrates how Experiential Learning Theory Model can be adapted to fit legal education.

Lidia Rodak

doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach

Michał Kiełb

prawnik, doktorant w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach

1. Wstęp

Debata o modelu edukacji prawniczej toczy się w Polsce z mniejszym lub większym nasileniem od dawna. Biorąc pod uwagę jedynie czasy w miarę współczesne, można wspomnieć chociażby Czesława Znamierowskiego, który już w 1938 roku opublikował pracę pod znanym tytułem *O naprawie studiów prawniczych*¹. Jak

1 Cz. Znamierowski, *O naprawie studiów prawniczych*, Warszawa 1938. Problematyka edukacji prawniczej była przedmiotem komentarzy również po wojnie, np. K. Koranyi, *W sprawie reformy studiów prawniczych*, „Państwo i Prawo” z. 2, 1946, s. 110-111; po transformacji ustrojowej, np. J. Grajewski, *Potrzeby praktyki a system studiów prawniczych w Polsce*, [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa: materiały ogólnopolskiej Konferencji Naukowej zorganizowanej w dniach 11 i 12 czerwca 1991 roku w Katowicach*, red. B. Czech, Katowice

dotąd, w zakresie adekwatnym dla problemu poruszanego w niniejszym tekście, dyskusje te nie przyniosły rewolucji, choć trzeba przyznać, że na poziomie rozwiązań systemowych, takich jak chociażby zagwarantowanie jednostkom dydaktycznym autonomii w tworzeniu programów nauczania, wiele się zmieniło. Nie ma jednak wątpliwości, że główny i stawiany od lat zarzut, kierowany pod adresem współczesnego modelu edukacji prawniczej, a dotyczący kształcenia w oderwaniu od umiejętności niezbędnych dla wykonywania zawodu prawnika, pozostaje aktualny². Zarzut ten sprawia z kolei, że jedną z centralnych kwestii w debacie dotyczącej modelu studiów prawniczych jest relacja teorii do praktyki. Jeśli jednak osią sporu w dalszym ciągu pozostanie opozycja pomiędzy modelem studiów opartym na praktyce z jednej strony, a z drugiej na teorii, nie należy spodziewać się drastycznych zmian³. Dylemat ten jest bowiem sztuczny, a z perspektywy absolwenta zamierzającego wykonywać taki czy inny zawód prawniczy, odpowiedź na tę pozorną kontrowersję jest jasna. Jest sztuczny, ponieważ związki między praktyką prawniczą, a prawoznawstwem – zwłaszcza dogmatyką – są wszechobecne, a zatem nie trzeba wybierać między skrajnościami⁴. Odpowiedź z kolei jest prosta, ponieważ jeśli studia prawnicze mają kształcić przyszłych prawników, muszą kształcić w nich również umiejętności, na których opiera się praktyka prawnicza. Kluczem do rozwiązania tego dylematu i zarazem jedną z recept na zmniejszenie dystansu jaki aktualnie dzieli tzw. teorię od praktyki, nie jest zatem opowiedzenie się za którąś z tych rzekomo przeciwnych

1992, s. 321-327; M. Sośniak, *Studia prawnicze w Polsce na tle aktualnej praktyki europejskiej oraz potrzeby zmian w tym zakresie*, [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa...*, op.cit., s. 311-320, S. Waltoś, *Od dyplomu uniwersyteckiego do zawodu prawniczego*, „Palestra” nr 3-4, 1996, s. 79-89, jak i aktualnie, np. *Humanizacja zawodów prawniczych a nauczanie akademickie*, red. A. Turska, Warszawa 2002; D. Łomowski, *Studencka poradnia prawna: idea, organizacja, metodologia*, Warszawa 2005; H. Izdebski, *Nauka i nauczanie prawa: tradycja i przyszłość: konferencja na dwóchsetlecie Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego*, Warszawa 2009.

- 2 Por. M. Sośniak, *Studia prawnicze w Polsce na tle aktualnej praktyki europejskiej oraz potrzeby zmian w tym zakresie*, [w:] *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa...*, op. cit., s. 311 i nn. Co charakterystyczne, zarzut ten nie dotyczy wyłącznie polskiej edukacji, ale przykładowo podnoszony jest również w USA, mimo tego, iż tamtejsze Law Schools w znacznie większym stopniu nastawione są na kształcenie praktycznych umiejętności, por. J. O. Sonsteng, *A Legal Education Renaissance: A Practical Approach for The Twenty – First Century*, „William Mitchell College of Law Legal Studies Research Paper Series” nr 89, 2007, s. 5; R. M. Cassidy, *Beyond Practical Skills: Nine Steps for Improving Legal Education Now*, „Boston College Law School Legal Studies Research Paper Series” nr 263, 2012, s. 1515.
- 3 Mówiąc o teorii nie mamy na myśli, teorii prawa jako dyscypliny prawoznawstwa, ale to, co w tego typu dyskusjach zwykło się rozumieć pod tym pojęciem, tj. wszystko to, czego w aktualnym modelu studiów uczy się na wydziałach prawa. Już w tym miejscu uprzedzamy, że umiejętności praktycznych, o których mowa w dalszej części, nie sprowadzamy do umiejętności czysto „technicznych” związanych z wykonywaniem zawodu.
- 4 W ramach jednego ze sposobów ujęcia relacji między dogmatyką a praktyką różnica między nimi sprowadza się do różnic instytucjonalnych, w ramach których działają dogmatycy i prawnicy, a nie do odmienności w zakresie charakteru ich aktywności. Wiedza potrzebna dla obu ww. sfer działalności w znacznej mierze się pokrywa. Zasadnicza zaś różnica sprowadza się tego, iż ze względu na funkcjonowanie w ramach takich a nie innych instytucji, działania pierwszych z ww. – w odróżnieniu od drugich – nie korzystają z przymiotu władzy wywoływania realnych skutków, por. L. Leszczyński, *Pozytywizacja prawa w dyskursie dogmatycznym*, Kraków 2010, s. 63-94.

opcji, ale ich umiejętne i wyważone w proporcjach połączenie. Sukces w ich połączeniu tkwi zaś w większym stopniu w zmianie sposobu nauczania, a nie jego przedmiotu. W konsekwencji, aby sprostać stawianym aktualnie wymogom, studia prawnicze nie muszą przeradzać się w przeczące idei uniwersytetu prawnicze zawodówki, które zamiast wykształcenia oferują jedynie trening i przeszkolenie, ale nie muszą też pozostawać oddzielone murem od niezbędnych w praktyce prawniczej umiejętności, jakimi odgradzone są aktualnie.

Proponujemy w pierwszej kolejności przyrzeć się współczesnej edukacji prawniczej. Dokonując analizy krytycznej, wskazać na jej główne wady, postrzegane z popularnej pozycji absolwenta zorientowanego na pracę w charakterze prawnika-praktyka, określić konsekwencje do jakich ona prowadzi, a następnie wskazać na jedną z propozycji zmiany, prowadzącej do integracji pomiędzy teorią a praktyką, wykazując równocześnie, że jest ona podyktowana nie tylko potrzebą kształcenia umiejętności, ale ma ona swoje uzasadnienie również w teorii edukacji.

2. Pamięciowa nauka prawa

Studia prawnicze w naszym kraju zdominowane są przez przedmioty dogmatyczne. Pod tym względem polska edukacja prawnicza nie odbiega od reszty świata. Nie ma w tym również niczego złego i trudno wyobrazić sobie, by było inaczej. Stawiając w tym miejscu diagnozę problemu, skupiamy się zatem głównie na nauczaniu poszczególnych gałęzi prawa, pozostawiając na uboczu kwestię pozostałych działów prawoznawstwa. Bynajmniej jednak nie po to by je deprecjonować. Pozostawiamy je poza nurtem przemyśleń, ponieważ mimo tego, że ich sytuacja nie przedstawia się idealnie, to jednak nie ich dotyczy najważniejszy problem, który jest przyczyną swego rodzaju beznadziei polskiej edukacji prawniczej. Problem ten trawi przede wszystkim dogmatykę prawniczą i właściwie stanowi źródło szeregu pozostałych. Ten problem to „pamięciowa nauka prawa”.

„Pamięciowa nauka prawa” to trzon anty-modelu studiów prawniczych, z różnym nasileniem bardzo w Polsce rozpowszechnionego, w którym ogromny nacisk kładzie się na zapamiętywanie treści przepisów – ewentualnie z ich doktrynalnym omówieniem oraz tezami orzecznictwa – a następnie ogromną uwagę poświęca się na wymóg odtwarzania ich z pamięci, pomijając równocześnie szereg innych, znacznie istotniejszych umiejętności. Model ten ma co najmniej kilka wad.

Po pierwsze, model ten nie tylko nie uwzględnia faktu, że żyjemy w czasach internetu, baz informacji prawniczych, ale zdaje się nie uwzględniać nawet wynalezienia druku. Powstaje bowiem pytanie, w imię jakich wartości wymaga się, by przyszły prawnik zapamiętywał cały szereg szczegółowych informacji, które w łatwy sposób dostępne są w bazach informacji prawniczych? Dlaczego w tak dużym stopniu wymaga się właśnie tego – choć nie jest to sprawa pierwszorzędna ani dla nauki, ani dla praktyki – a nie uczy się i nie wymaga chociażby pracy z tekstem polegającej na sprawnym pozyskiwaniu, przetwarzaniu i wykorzystywaniu adekwatnych informacji – choć to właśnie stanowi podstawową umiejętność przyszłego aplikanta, urzędnika, czy pracownika działu prawnego korporacji.

Po drugie, można odnieść wrażenie, że skoro studia prawnicze w tak dużym stopniu skoncentrowane są na „pamięciowej nauce prawa”, to w takim razie przechowywanie w pamięci treści przepisów musi zajmować jakieś szczególne miejsce wśród niezbędnych czy pożądanых cech każdego prawnika. Zderzenie młodego prawnika

z praktyką szybko daje do zrozumienia, że znajomość treści przepisów jest jedynie zupełną podstawą. Co jednak istotne to fakt, że bez znaczenia pozostaje, czy treść przepisów znana jest na podstawie dostępu do tekstu, czy odtworzenia ich z pamięci. Jeśli zaś istnieje różnica między tymi sposobami dostępu do treści przepisów, to jedynie taka, że nikt, kto poważnie zajmuje się prawem nie polega wyłącznie na własnej pamięci. Z pewnością rola samej znajomości treści przepisów jest różna, w zależności od indywidualnej specyfiki spraw jakimi zajmuje się dany praktyk. Kwestia ta ma inne znaczenie przy sporządzaniu opinii dotyczącej prawnych aspektów organizacji jakiegoś dużego przedsięwzięcia, która wymaga uwzględnienia szeregu przepisów różnych gałęzi prawa, gdzie trudność może sprawiać już samo ustalenie dużej liczby adekwatnych regulacji. Inaczej kształtuje się zaś w sytuacji sporu, powstałego na tle różnych sposobów rozumienia jednego fragmentu konkretnego przepisu. Nie wchodząc w te niuanse, z pewną dozą przesady można jednak powiedzieć, że tekst prawny jaki jest – każdy wie. Polem do opisu jest zaś jego interpretacja.

Jeśli chodzi o interpretację to, rzecz jasna, student ma z nią do czynienia niejednokrotnie. Problem jednak w tym, że ma z nią do czynienia w sensie apragmatycznym, a nie pragmatycznym. Przede wszystkim ma bowiem kontakt z gotowym produktem w postaci tez interpretacyjnych prezentowanych mu przez komentatorów, czy organy stosujące prawo, niejako w postaci prawd objawionych, a nie jako czynnością, którą pozwolono by mu się zająć i ćwiczyć już od pierwszych kontaktów z prawem. Co gorsza, część tych prawd nie jest wcale poprzedzona argumentacją, którą student mógłby podpatrzeć i przynajmniej kształcić się w ten sposób, ale poprzedzają je deklaracje dotyczące tego, za czym „należy się opowiedzieć”. Wyjątkiem na tym tle jest teoria i filozofia prawa. Jak już jednak wspominaliśmy, skupiamy się w tym miejscu jedynie na dogmatyce.

Po trzecie, w czasach rozrostu działalności prawodawczej, orzeczniczej i komentatorskiej, „pamięciowa nauka prawa” przeradza się w niekończącą się naukę prawa, która z kolei, jeśli czemukolwiek służy, to jedynie napędzaniu edu-biznesu. Jeśli bowiem celem jest zaznajomienie studentów z możliwie jak największym zakresem materiału normatywnego, to nawet biorąc pod uwagę jedynie kanon gałęzi prawa, nauka ta nie ma końca. Zawsze również warto otworzyć przed młodymi adeptami kolejny, jak dotąd nieznanym im obszar prawa ochrony środowiska, przekształcania przedsiębiorstw państwowych czy niuanse procedury zwolnień grupowych. Co ważne, w takim modelu studiów nie przybliży to nawet o krok do finału „studiowania”. Jedne regulacje przestają obowiązywać, inne wchodzą w życie, ciągły ruch w tym zakresie powoduje, że model ten – dla wykorzystujących go instytucji – wykształca edukacyjne *perpetuum mobile*.

Po czwarte, „pamięciowa nauka prawa” bardzo często idzie w parze ze specyficznym sposobem „nauczania”. Sposób ten nie wymaga od uprawiających go nauczycieli wyszukanego warsztatu dydaktycznego. Skoro skupiamy się w nim na znajomości przez studenta treści przepisów, to ciężar osiągnięcia tego celu niemal w całości przesunięty jest na niego samego. Nauczanie sprowadza się wówczas jedynie do przekazywania informacji o treści przepisów – ewentualnie z ich omówieniem dostępnym w rozlicznych komentarzach – oraz sprawdzania na ile zostały one przyswojone⁵. Zagadką pozostaje, z jakich przyczyn uprawiający ją pracownicy naukowi

5 Warto wspomnieć, że opisywany sposób uczenia, nastawiony na jednostronny strumień informacji w zupełności nie odpowiada temu, co na temat efektywnego uczenia się mają do

organizują wykłady i ćwiczenia. Sytuacja na rynku wydawniczym sprawia przecież, że nie musimy już bazować na ustnych podaniach.

Sytuacja ta nie dziwi tak bardzo, jeśli weźmie się pod uwagę dwie kwestie. Po pierwsze, debata o edukacji prawniczej w Polsce dotyczy raczej poziomu rozwiązań systemowych, instytucjonalnych. Tego obszaru debaty nie można oczywiście deprecjonować. Rozwiązania systemowe mogą być motorem napędowym zmian, mogą również je skutecznie utrudniać, petryfikując układy interesów blokujące reformy. Jeśli chodzi o kwestie programów nauczania, to ulubionym zajęciem szeregu reformatorów jest głównie przesuwanie przedmiotów w ramach poszczególnych lat studiów, zmiana ich liczby godzin, czy przepoławianie ich na poszczególne semestry⁶. Niewiele, o ile w ogóle, mówi się o tym, co bezpośrednio dotyczy każdego studenta, tj. metodyce nauczania, w tym metodyce nauczania przedmiotów dogmatycznych. Po drugie, młodzi pracownicy nie są przygotowywani do roli dydaktyków. Bardzo często rozpoczynają prowadzenie zajęć bez uprzedniego, chociażby podstawowego, przeszkolenia w zakresie dydaktyki. W takiej sytuacji można przypuszczać, że powielają różne wzorce nauczania, których sami byli świadkami, zasiadając w studenckich ławach i w ten sposób opisywana „metoda” odradza się. Dobrze jest, jeśli z biegiem lat – bazując na własnym doświadczeniu – dostrzegają mankamenty, rozwijają się. Nie zawsze jednak tak się dzieje. Jeśli zaś chodzi o samokształcenie w zakresie dydaktyki, to oczywiście nie ma w nim niczego złego. Problem jednak w tym, że zamiast zaczynania wszystkiego od podstaw i ćwiczenia na własnej i studentów skórze, można by wesprzeć się na wybudowanych już fundamentach.

Ta sfera ewidentnie została zaniedbana. Przykładowo, w Stanach Zjednoczonych Ameryki oba te zagadnienia – instytucjonalne i metodologiczne – przynajmniej na etapie tworzenia się systemu edukacji prawniczej szły ze sobą w parze. Chyba jeden z najbardziej znanych dziekanów wydziałów prawa w USA, Christopher Columbus Langdell z Harvardu, w czasach tworzenia się edukacji prawniczej opartej na kształceniu w formie uniwersytetu, wprowadził równocześnie tzw. *case method*, jako podstawową metodę nauczania⁷. Co istotne, początki *case method* to rok 1870. Już wówczas stanowiła ona reakcję na zgłaszane mankamenty edukacji opartej na biernym przyswajaniu treści przekazywanych w ramach profesorskiego wykładu⁸. Wówczas zmiany wprowadzone przez Ch. C. Langdella były postrzegane jako zupełnie rewolucyjne i spotkały się z oporem ze strony zarówno studentów jak i nauczycieli. Do dzisiaj metoda ta dominuje w amerykańskich Law Schools, jednak

powiedzenia współczesne nauki kognitywne. Okazuje się bowiem, że efektywne uczenie się wymaga zaangażowania zarówno lewej jak i prawej półkuli mózgowej. Biernie przyswajanie przekazywanych informacji angażuje wyłącznie półkulę lewą, nie angażując półkuli prawej odpowiedzialnej za procesy syntezy, analizy, osadzenia w kontekście, wychwytywania związków pomiędzy faktami, por. D. J. Merritt, *Legal Education in the Age of Cognitive Science and Advanced Classroom Technology*, „Center for Interdisciplinary Law and Policy Studies Working Paper Series” nr 63, 2007, s. 6.

6 Por. Sośniak, *Studia prawnicze...*, *op. cit.*, s. 318.

7 M. Spiegel, *Theory and Practice in Legal Education: An Essay on Clinical Education*, „UCLA Law Review” vol. 34, 1987, s. 581; tekst dostępny również pod adresem: <URL=http://works.bepress.com/mark_spiegel1/5>.

8 B. A. Kimball, *The Inception of Modern Professional Education: C.C. Langdell, 1826-1906*, Chapel Hill 2009, s. 130.

również do dzisiaj toczą się w tym temacie dyskusje ujawniające wady, które również i ona posiada. Istotne jednak, że jej krytyka uwidacznia, że zagadnienia metodologiczne pozostają cały czas w centrum amerykańskiej debaty o edukacji prawniczej. Sądząc po obrazie jaki można zrekonstruować na podstawie wypowiedzi pochodzących jeszcze z czasów przedwojennych, w Polsce jakichś znaczących zmian w sposobie nauczania dogmatyki nie było⁹. Czyżbyśmy opracowali metodę, nad którą nie trzeba już pracować?

Oczywiście słowa te nie mogą być odczytywane jako zupełne zaprzeczenie potrzeby „pamięciowej znajomości” przepisów. Jest z pewnością pewien trzon wiedzy, którą trzeba po prostu posiadać, a bez której poruszanie się po danej dziedzinie prawa jest błędzeniem po omacku. Nie da się również zaprzeczyć, że przy wykonywaniu wielu zawodów prawniczych pojawiają się sytuacje, w których najzwyczajniej nie ma czasu na rozpoczęcie badania tematu, a perfekcyjna znajomość przepisów jest bądź to niezbędna, bądź przynajmniej dużym atutem. Chociażby praca na sali rozpraw jest tego przykładem. Dystans jaki do pokonania ma student między salą wykładową a salą rozpraw jest jednak znaczny. W każdym zawodzie, a w ramach tych samych zawodów w ramach konkretnej specjalizacji, przedmiot i zakres tej wiedzy z pewnością kształtuje się inaczej. Trudno zatem w imię tego typu konieczności skupiać się na tej kwestii już na pierwszym etapie edukacji.

Nie można również zaprzeczyć, że coraz więcej furtek otwiera studia na występujące w różnych formach kontakty z praktyką prawniczą. Od studenckich poradni prawnych, przez praktyki w instytucjach wymiaru sprawiedliwości czy kancelariach prawniczych, aż po konkursy krasomówcze czy *moot court*. Z punktu widzenia przesłania niniejszego tekstu starania na rzecz angażowania studentów w „prawo w działaniu” trzeba ocenić jak najbardziej pozytywnie. Nie zmienia to jednak faktu, że są to aktywności, które rozwijają się niejako równoległe do regularnego kształcenia, tworząc osobny w stosunku do niego tor, jedynie formalnie z nim powiązane. Co jednak najistotniejsze – nieingerujący ani w przedmioty widniejące w programach studiów, ani niewywierający wpływu na metody nauczania. Z perspektywy osób, które niejednokrotnie uczestniczyły w tego typu praktykach, możemy stwierdzić, że pewien sposób mówienia o nich, trafnie obrazuje ich charakter. Mówi się zaś o nich, że stwarzają „okazję” do zapoznania się z problematyką praktycznego wykonywania zawodów prawniczych. Każdy zaś kto zna realia instytucji wymiaru sprawiedliwości, a to w nich najczęściej odbywają się praktyki, wie doskonale, że chociażby ze względu na ich chroniczne przeciążenie bardzo trudno odnaleźć w nich osoby zaangażowane na rzecz praktykantów, które będą chciały i są gotowe na wejście w relację uczeń-mistrz. Wprawdzie sama już możliwość obserwacji praktyki dla przyszłego prawnika stanowi wartość samą w sobie, nie zmienia to jednak faktu, że jest to raczej forma samokształcenia na bazie własnego doświadczenia, a nie nauczania, w ramach którego ktoś kogoś czegośkolwiek uczy.

Fakt, że opisany stan rzeczy utrzymuje się w Polsce do lat, jest swego rodzaju fenomenem. Z jednej strony problem ten jest przecież znany każdemu, kto ma jakikolwiek związek ze studiami prawniczymi i trudno też znaleźć kogoś, kto pochwalałby taki model. Tzw. sylwetka absolwenta studiów prawniczych deklarowana przez Konferencję Dziekanów Wydziałów Prawa zwraca przecież uwagę na

9 Cz. Znamierowski, *O naprawie...*, op. cit., s. 46,

szereg umiejętności, nie ograniczając się jedynie do zapamiętywania treści przepisów¹⁰. Trudno też upatrywać źródeł aktualnego stanu rzeczy w czerpaniu wzorców z innych państw. Te najbardziej nam odległe pod względem kultury prawnej, jak należące do kultury *common law*, są ewidentnym zaprzeczeniem „pamięciowej nauki prawa”. Nauczyciele z tego kręgu kulturowego mówią wprost: nie uczymy prawa, uczymy umiejętności. Z drugiej strony, mimo tej powszechnej znajomości owych mankamentów, rozdźwięk pomiędzy ww. deklarowaną sylwetką absolwenta a sylwetką rzeczywistą, którą można skonstruować na podstawie przesłedzenia przebiegu studiów, pozostaje ogromny.

3. Konsekwencje „pamięciowej nauki prawa”

Realistyczne spojrzenie na edukację wymaga uwzględnienia, że forma i sposób egzaminowania determinuje sposób przygotowywania się do egzaminów, a zatem bezpośrednio rzutuje na cały proces studiowania. W konsekwencji, przeciętny absolwent prawa, a o takich uniwersytety powinny dbać najbardziej, potrafi to, czego wymagało się od niego by potrafił¹¹. Jeśli zaś w znacznej mierze egzaminy odbywają się w formie testów wymagających znajomości treści jak największej liczby przepisów, z jak największym stopniem szczegółowości, nie może dziwić, że ogrom pracy polskiego studenta prawa skoncentrowany jest na pamięciowej nauce treści przepisów. Prowadzi to z kolei do co najmniej kilku negatywnych konsekwencji.

Po pierwsze, zamiast absolwenta wyposażonego w umiejętności stanowiące kwintesencję zawodu, zarówno rynek pracy jak i społeczeństwo otrzymują absolwenta przygotowanego do udziału w quizach: ile wynosi termin do złożenia danego wniosku? Kto powołuje określoną osobę do pełnienia takiej a takiej funkcji? W jakiej formie zawiera się wskazaną umowę? Oczywiście jedynie do czasu. Do czasu, do kiedy „nieużywany” ogrom szczegółowych informacji zatrze się w pamięci, ustąpi

10 „Absolwent studiów powinien posiadać umiejętność posługiwania się wiedzą z zakresu przedmiotów objętych programem studiów, a w szczególności z zakresu prawa administracyjnego, postępowania administracyjnego i sądowno-administracyjnego, prawa i postępowania cywilnego, prawa i postępowania karnego oraz prawa konstytucyjnego. Oznacza to m.in. umiejętność rozumienia tekstów prawnych, posługiwania się regułami logicznego rozumowania, interpretowania przepisów oraz możliwość dalszego specjalizowania się w dowolnej dziedzinie prawa. Absolwent studiów winien znać język obcy na poziomie biegłości B2 Europejskiego Systemu Opisu Kształcenia Językowego Rady Europy oraz posiadać umiejętność posługiwania się językiem specjalistycznym z zakresu prawa. Absolwenci powinni być przygotowani do podjęcia wszystkich rodzajów aplikacji koniecznych do wykonywania zawodów prawniczych, a także pełnienia funkcji we wszystkich instytucjach lub organizacjach publicznych i niepublicznych wymagających posiadania wiedzy prawniczej, jak też do dalszego pogłębiania wiedzy w ramach studiów podyplomowych lub doktoranckich”, cyt. za: J. Warylewski, *Problematyka modelu edukacji prawniczej w Polsce*, s. 6; referat wygłoszony w dniu 4 kwietnia 2006 r. na konferencji pt. *Kondycja nauczania prawa w Polsce zorganizowanej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego* pod patronatem Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego prof. dra hab. Lecha Gardockiego; tekst dostępny pod adresem <URL=http://www.prawo.univ.gda.pl/karne/karne/model.pdf> [dostęp: 20.05.2013].

11 Nie chodzi mi jednak o przeciętność rozumianą w sensie potocznym i odbieraną pejoratywnie, a o przeciętność rozumianą tak jak ma to miejsce w statystyce, gdzie oznacza ona tyle, co typowy, posiadający pewną cechę w stopniu dostatecznym, również z punktu widzenia sprawności do spełniania określonych zadań.

miejsca nowym, bądź po prostu sam zdezaktualizuje się na skutek zmian prawodawczych. Czy w takiej sytuacji może kogokolwiek dziwić, że świeżo upieczeni magi-strowie prawa nie cieszą się na rynku pracy dobrą opinią?

Po drugie, samo zaznajamianie z treścią przepisów oraz taki kontakt z interpretacją, który ogranicza się dostarczenia gotowego produktu w postaci tez interpretacyjnych, oprócz tego, że nie uczy umiejętności argumentowania na rzecz danej tezy interpretacyjnej, ma jeszcze tę wadę, że nie kształci w studentach przekonania, iż są uczestnikami wspólnoty interpretacyjnej, w której mają prawo brać aktywny udział. Umacnia jedynie przekonanie o własnej bierności, wyłącza poza nawias sfery uczestnictwa. W konsekwencji, zwłaszcza w pierwszych kontaktach z praktyką, młodzi ludzie unikają brania na siebie ciężaru interpretacji, idąc jedynie w kierunku poszukiwania u autorytetów gotowych tez interpretacyjnych, dających się wykorzystać w analizowanej przez nich sprawie. Niestety, z obserwacji praktyki wynika, że niektórym przypadłość ta pozostaje na długie lata.

Po trzecie, jeden z głównych argumentów przeciwko modelowi studiów zwracającemu się w kierunku umiejętności wykorzystywanych w praktyce prawniczej odnosi się do obawy o zatracenie ich uniwersyteckiego charakteru. Jest to kwestia niezwykle istotna, ponieważ wszelkie próby reformy muszą mieć na uwadze, że czym innym jest kształcenie – inwestycja zapewniające postęp intelektualny, rozwój uniwersalny, wyposażający w możliwości samodzielnego dostosowywania swojego potencjału do zmieniających się warunków – a czym innym przeszkolenie czy poinstruowanie, które nastawione jest na sprawną realizację określonych i doraźnych zadań objętych szkoleniem. Biorąc z kolei pod uwagę, z jednej strony, tempo zmian zachodzących we współczesnym świecie, w tym w świecie prawa i prawników, a z drugiej, to jak bardzo istotną rolę społeczną odgrywają prawnicy oraz jak ogromny jest wpływ ich działalności na obywateli, to dużym niebezpieczeństwem grożącym negatywnymi skutkami społecznymi byłoby poprzestanie wyłącznie na ich szkoleniu.

Trudno wskazać w kilku słowach, czym jest ów uniwersytecki charakter studiów, jeśli jednak przyjąć roboczo, że jego istota sprowadza się do kształcenia ludzi mądrych, cechujących się brakiem posłuszeństwa w myśleniu, to wówczas pierwszym zagrożeniem dla niego jest rozprzestrzeniona współcześnie dogmatyka oparta na modelu edukacyjnym „pamięciowej nauki prawa”. To ona, bazując na jednokierunkowym strumieniu informacji o przepisach, wręcz wyjaławia intelektualnie – nie wymaga bowiem krytycyzmu, nie rozwija kreatywności, nie zachęca do analizowania i, wreszcie, nie stawia przed studentami pytań, na które samodzielnie mieliby poszukiwać odpowiedzi. Uczy jedynie odtwarzania przekazanej wiedzy. Sedno problemu idealnie uchwycił Czesław Znamierowski, pisząc, że „wykształcenie prawnicze oparte niemal wyłącznie na dogmatyce, na komentowaniu i zapamiętywaniu przepisów prawa, zaprawia umysł do rutyny, do łatwego zasklepiania się w raz przyjętych formułkach, wyrabia wręcz niezdolność do swobodnego i nieuprzedzonego na rzeczy patrzenia. To znaczy, urabia umysł wręcz przeciwnie do zasad, na jakich należy opierać wykształcenie akademickie, którego zadaniem winno być właśnie swobodne, nieskrępowane niczem, bezstronne i pełne twórczej wyobraźni spojrzenie na rzeczy”¹². Na ile zaś otwarcie się uniwersytetów na kształtowanie umiejętności niezbędnych w praktyce ten stan rzeczy pogłębiłoby, a na ile pozwoliłoby zbliżyć się

12 Cz. Znamierowski, *O naprawie...*, op. cit., s. 46.

do idei kształcenia uniwersyteckiego, zależy oczywiście od tego jak rozumieć owe praktyczne umiejętności. Wskazany niżej kierunek zmian, umiejętnie wkomponowany w edukację prawniczą w odpowiedniej proporcji, może w naszej ocenie jedynie wzbogacić kształcenie, nie przerażając się w samo jedynie instruowanie.

4. Kierunek zmian

Wszelkie pomysły na zmianę chociażby jedynie metod nauczania przedmiotów dogmatycznych muszą poprzedzać próby określenia tego, czym są owe umiejętności prawnicze, przywoływane już wielokrotnie w tym tekście, a które niezbędne są, by czynić użytek ze zgromadzonej wiedzy. Biorąc pod uwagę fakt, że współcześnie zawód prawnika jest tak zróżnicowany wewnętrznie, że powiedzieć, iż ktoś jest prawnikiem, to właściwie nie powiedzieć wiele, podejmowanie się prób zupełnego wyliczenia tego typu umiejętnościami byłoby zadaniem ryzykownym. Jedynie dla zobrazowania warto wspomnieć, że różnice między charakterem pracy – a przez to wymaganymi umiejętnościami – adwokata, prowadzącego indywidualną kancelarię i występującego w roli obrońcy w sprawach karnych, sędziego z wydziału ksiąg wieczystych czy radcy prawnego w jednym z rozlicznych działów międzynarodowej korporacji, są na tyle duże, że można by poświęcić im osobne opracowanie. Jeśli jednak próbować wskazać pewne uniwersalne umiejętności, ujmując je na wysokim poziomie uogólnienia, to warto rozpocząć od stwierdzenia, że wyzwaniem każdego prawnika, któremu niejednokrotnie będzie musiał sprostać, jest rozwiązywanie problemów powstających w procesie stosowania prawa. Rozwiązywanie ich – oprócz znajomości treści przepisów oraz, ogólnie rzecz ujmując, sposobu ich funkcjonowania wymaga chociażby umiejętności:

- diagnozowania istoty problemu, a w ramach tego oddzielania kwestii istotnych od pobocznych,
- wyszukiwania, przetwarzania i wykorzystywania informacji, zwłaszcza na gruncie nieznanych danej osobie obszarów czy to prawa, czy innych dziedzin,
- postrzegania problemu ze wszystkich istotnych w danych okolicznościach perspektyw (tj. przykładowo faktów, dowodów, prawa materialnego i procesowego należących do różnych gałęzi prawa, skutków podejmowanych decyzji),
- podejmowania decyzji,
- dobierania najbardziej efektywnych środków prawnych z punktu widzenia realizacji zamierzonego celu,
- budowania argumentacji na rzecz reprezentowanego stanowiska oraz prezentowania jej w różnych formach (publicznego wystąpienia, pisemnej).

Jak już wspomniano nie jest to wykaz wyczerpujący. W uproszczeniu można powiedzieć, że dotyczy on niejako umiejętności związanych *stricto* ze stosowaniem prawa, pomija zaś szereg tzw. umiejętności miękkich związanych z inną niż stosowanie prawa aktywnością, jak, przykładowo, sporządzanie umów, negocjowanie, bez których zwłaszcza funkcjonowanie na rynku usług prawniczych trudne jest do wyobrażenia. Zagadnienie dotyczące ich roli w edukacji prawniczej jest jednak tematem na osobne opracowanie. Skupiając się w tym miejscu wyłącznie na ww. umiejętnościach, nie trzeba już chyba nikogo przekonywać, że „pamięciowa nauka prawa” nie rozwija żadnej z nich.

Nie angażując się w tym miejscu w teoretyczne rozważania nad istotą stosowania prawa możemy powiedzieć na potrzeby omawianego zagadnienia, że jeśli wziąć pod uwagę, iż przynajmniej w sprawach o charakterze *hard case* stosowanie prawa nie polega na „mechanicznym” podciąganiu występujących w sprawie niewątpliwych faktów pod oczywiste i jednolicie rozumiane reguły, ale na każdym etapie wymaga dokonywania ocen oraz wyborów, oczywistym jest wówczas, że nie ma możliwości nauczenia stosowania prawa w taki sposób, by przedstawić recepturę działania z gwarancją, iż jeśli tylko będzie się ją w przyszłości wiernie powtarzać, prowadzi będzie do jednego, jedyne poprawnego rozstrzygnięcia. Nie znaczy to jednak, że nie można zrobić niczego w tym kierunku. Metodą, która wprawdzie nie daje tego typu gwarancji, ale przynajmniej daje możliwość dostrzeżenia oraz zrozumienia problemów występujących w procesie stosowania prawa, jest analizowanie realnie występujących „spraw” czy to sądowych czy administracyjnych, połączone z próbą wcielenia się w sytuacje podmiotów biorących w nich udział, próbą wyboru środków prawnych dla realizacji celów do jakich dążą i ich pisemną czy ustną prezentacją. Jej ogromną zaletą jest to, że pozwala niejako wejść w sytuację i skonfrontować z problemami, z którymi student będzie musiał zmierzyć się w praktyce.

Metoda ta stanowi zatem wyraz integracji między teorią a praktyką. Z jednej bowiem strony, jeśli wymaga się by w ramach analizowanej „sprawy” student wcielił się w jedną z występujących w niej stron, zaprezentował i uzasadnił stanowisko zgodne z jej dążeniami, to metoda ta kształci ww. umiejętności, zmusza do rozumowania zamiast recytowania – jak ma to miejsce w ramach modelu „pamięciowej nauki prawa”. Z drugiej zaś strony, jakkolwiek próba poruszania się w ramach „sprawy” – zajęcia w jej ramach stanowiska – nie może się odbyć bez znajomości tzw. teorii – treści przepisów, opracowanego przez komentatorów sposobu ich rozumienia, dotychczasowej sądowej wykładni etc.

Na tle tej propozycji nasuwa się kilka uwag. Po pierwsze, mimo wielu istotnych podobieństw nie chodzi tutaj o coś, co zwykło się u nas określać mianem „rozwiązywania kasusów”. Używając roboczego terminu „sprawa” w odróżnieniu od „kazu”, chodzi nam o zaznaczenie różnicy, jakie między nimi występują, a które na potrzeby omawianego zagadnienia sprowadzają się do ich odmiennego charakteru oraz innego sposobu postępowania z kazusem, a innego ze sprawą.

Kazusy są bowiem wypreparowaną postacią realnie występujących, bądź mogących wystąpić, problemów. Pomijają warstwę ustaleń faktycznych, zwykle skupiają się na jednym problemie prawnym bądź kilku pokrewnych. Rzecz jasna na początkowym etapie edukacji ma to swoje uzasadnienie. Problem jednak w tym, że praktyka stosowania prawa złożona jest z szeregu pozostających ze sobą w różnych relacjach zagadnień, które dla przykładu obejmują kwestie ustalenia faktów i postrzegania faktów przez pryzmat możliwości ich udowodnienia, kwestie walidacyjne, interpretacyjne, prawa materialnego i procesowego.

Jeśli zaś chodzi o drugą z ww. różnic między kazusem a sprawą, to wskazuje na nią już sam język, którym posługujemy się mówiąc o sprawach i kasusach. Sprowadza się ona do tego, że kazusy się „rozwiązuje”, sprawy się „prowadzi”. Już samo użycie terminu „rozwiązuje”, nawiązującego do języka matematyki, presuponuje, że kazus ma pewne z góry ustalone poprawne rozwiązanie, a rzecz sprowadza się do jego odnalezienia, przy zastosowaniu pewnych niekwestionowanych metod. Jak zaś wiadomo, taka wizja prawa, nawiązująca do skrajnie twardego pozytywizmu

prawniczego i tzw. „mechanicznej” jurysprudencji, znacząco odstaje od rzeczywistości. W sformułowaniu „rozwiązywanie” kazusów można nawet odnaleźć związek z podjętymi przez Johna Austina próbami poszukiwania metody prawniczej „mającej taką pewność, jakiej nie można znaleźć nigdzie indziej poza matematyką”, a w ramach której prawo traktowane jest jako system dedukcyjny, którego stosowanie w tym sensie ma charakter „mechaniczny”, że wyznaczone jest jedynie racjami logicznymi¹³. Jeśli z kolei chodzi o prowadzenie sprawy, to ze względu na możliwe relacje, w jakich mogą występować: fakty, możliwości ich dowodzenia, przepisy oraz możliwości ich interpretacji, to wymaga ono przede wszystkim wyboru strategii, a w ramach niej dokonywania ocen i argumentacyjnie uzasadnionych wyborów dotyczących różnych etapów stosowania prawa. To zaś wymaga nie tylko znajomości przepisów, na co kładzie nacisk pamięciowa nauka prawa, ale ogólnie mówiąc umiejętności czynienia z nich użytku.

Czym innym jest zatem „rozwiązanie” kazusu, tj. wskazanie odpowiedzi na kilka pytań prawnych dotyczących opisanej studentowi sytuacji, a która z zamierzenia kwalifikować ma się pod określone przepisy, a czym innym jest zetknięcie się z materiałem sprawy: pismami procesowymi, umowami, innymi dokumentami, zeznaniami oraz pozostałymi dowodami, które przecież same automatycznie nie przekształcają się w tzw. stan faktyczny, który w kazusach jest z góry podany.

Próba działania w ramach tak określonej „żywej historii”, tj. próba dobrania strategii dla osiągnięcia wyznaczonego celu, próba sporządzenia adekwatnych dokumentów, a w ich ramach prezentacja argumentacji na rzecz forsowanego rozwiązania, znacznie bardziej odpowiada warunkom, w jakich przyjdzie działać w przyszłości młodemu prawnikowi, niż szkolne rozwiązywanie kazusów. Znacznie bardziej kształci w nich również umiejętności niż tylko odtwarzanie informacji.

Po drugie, opisywana zmiana metody to właściwie tylko jedna z wielu propozycji zmiany, których wymaga polski system edukacji prawniczej. Warto wspomnieć, że ogromnym przeobrażeniem ulega współczesny rynek usług prawniczych¹⁴. W USA transformacje te analizowane są również z perspektywy ich wpływu na edukację. Zmiany te powodują m.in., że *case method*, którą w opisywanej wyżej jednej z możliwych jej wersji proponujemy rozpowszechnić w polskiej edukacji, jest również krytykowana. Z jednej strony zwraca się bowiem uwagę na jej mankamenty związane z nadmierną koncentracją na procesie sądowego stosowania prawa, z drugiej podkreśla się, że zmiany rynku sprawiają, iż praktyka prawnicza oparta na modelu doradcy realizującego się w bezpośredniej relacji klient-prawnik, będzie odgrywała jeśli nie mniejszą rolę, to przynajmniej ustąpi częściowo miejsca prawnikom menadżerom zarządzającym projektami oraz inżynierom wiedzy prawnej, zajmującym się standaryzacją, systematyzacją i pakietyzacją prawa dla innych prawników a nawet laików, co z kolei wymaga zupełnie nowych umiejętności niż te, które kształcić można przy pomocy *case method*¹⁵. Patrząc na programy nauczania amerykańskich uniwersytetów rzuca się w oczy, że równoległe do klasycznych

13 Por. K. Opalek, J. Wróblewski, *Pozytywizm prawniczy*, „Państwo i Prawo” nr 1, 1954, s. 5-42.

14 Por. R. Susskind, *Koniec świata prawników: współczesny charakter usług prawniczych*, przeł. W. Sztukowski, Warszawa 2010.

15 Ibidem, s. 16-18.

przedmiotów poświęconych poszczególnym gałęziom prawa, cechuje je duża różnorodność kursów interdyscyplinarnych bądź nastawionych na kształtowanie umiejętności np.: Judgment and Decision-Making, Analytical Methods for Lawyers, Legal Writing, Legal Research, Trial Advocacy Workshop. Dzięki konfrontacji z nimi polska edukacja prawnicza może wiele zyskać. Trudno bowiem stwierdzić by takie umiejętności jak np. budowanie argumentacji oraz jej pisemna prezentacja, metoda badań problemów prawnych czy wiedza z zakresu podejmowania decyzji w procesie stosowania prawa, nie stanowiły wartości dla polskich studentów prawa.

5. Teoria badań psychologicznych nad edukacją dorosłych

Jak zostało wykazane w pierwszej części tekstu, istnieje mocna potrzeba zintegrowania teorii i praktyki w nauczaniu prawa. Wychodząc naprzeciw temu postulatowi, postanowiliśmy poszukać sposobu połączenia, czy przybliżenia tych dwóch, do tej pory separowanych, aktywności. Jak się okazuje, temat nie jest nowy, a przez fakt, że dotyczy wszystkich dziedzin nauczania, możliwy jest również do zaadaptowania przez naukę prawa. Dlatego też w dalszej kolejności zajmiemy się teorią badań psychologicznych nad edukacją, a w szczególności modelem uczenia się przez doświadczenie znanym jako „cykl Kolba”.

Edukacja prawnicza sprowadza się wyłącznie do weryfikacji treści pamięciowych, czyli biernego odtwarzania zapamiętanego materiału. Odwołując się do nurtu badań psychologicznych nad edukacją osób dorosłych¹⁶, można wskazać nie tylko przyczyny wyjaśniające, dlaczego proces edukacji jest wysoce *nieskuteczny*, jak również pozyskać skuteczne modele uczenia się osób dorosłych, które można by zastosować w procesie edukacji prawniczej.

Jak wskazują opracowane w literaturze przedmiotu modele uczenia się osób dorosłych (andragogika), jest to proces, który zupełnie odbiega od tego, który zaproponowany jest przez obecny system edukacji w Polsce, nie tylko prawniczej. Główną i najważniejszą różnicą jest uwzględnienie faktu, że osoby uczące się są dorosłe i posiadają już pewne doświadczenie. Dlatego też metoda uczenia się przede wszystkim bezpośrednio odwołuje się do doświadczenia osób uczących się. Jak wykazuje na przykład model uczenia się opracowany przez Malcolma Knowlesa, dorośli podchodzą do uczenia jak do rozwiązywania problemów i uczą się najlepiej, gdy temat jest dla nich bezpośrednią wartością. To oznacza, że nabywanie wiedzy jest nierozzerwalnie związane z kształtowaniem umiejętności korzystania z tej wiedzy. Gdy ta korelacja nie zachodzi, nie zachodzi również proces uczenia.

W literaturze przedmiotu opracowane jest kilka różnych modeli uczenia. Można wspomnieć tu o bodaj najbardziej popularnym modelu uczenia się opracowanego przez Davida Kolba¹⁷. Kolb wskazuje, że ludzie dorośli uczą się na bazie własnego dotychczasowego doświadczenia, modyfikując je pod wpływem nowych doświadczeń następujących po nim. W efekcie porównują, weryfikują nową wiedzę w oparciu o swoje dotychczasowe doświadczenie: uczucia, emocje, wykonane czynności. Umysł osoby dorosłej nie jest tzw. „czystą kartą”, ponieważ każdy posiada wcześniej zdobyte poglądy i koncepcje. W związku z tym zadaniem osoby uczącej

16 Najważniejszymi twórcami teorii nurtu badań psychologicznych nad edukacją osób dorosłych są m.in. Malcolm Knowles, Gordon Allport oraz David Kolb.

17 D. Kolb, *Experiential Learning: Experience as the Source of Learning and Development*, Englewood Cliffs 1984.

jest wejście w interakcje z tym, z czym przychodzi student, przez odniesienie się do tego indywidualnego potencjału i optymalne wykorzystanie go. Jeśli jednak zdarza się sytuacja, w której brak doświadczeń w danej materii, to należy stworzyć sytuację, w której „studenci” zdobywają doświadczenia. Zatem preferowane metody nauczania oparte są na metodach interaktywnych, opartych na ciągłym zaangażowaniu uczestników pracy z ich dotychczasowym doświadczeniem oraz z jego transformacją.

Cykl Kolba składa się z czterech zasadniczych etapów, przez które każdy uczący musi przejść, aby można było mówić, że zaszedł proces uczenia się: (1) Doświadczenie – na tym etapie następuje bądź odwołanie się do jednostkowego doświadczenia, bądź realizacja zadania grupowego tak, by stworzyć doświadczenie; (2) Refleksje, przemyślenia – to etap, w którym następuje obserwacja tego, co się wydarzyło oraz wyciągnięcie wniosków na bazie jednostkowego doświadczenia; (3) Wyciągnięcie wniosków, teoria – na tym etapie na podstawie przedstawionych jednostkowych refleksji tworzy się uogólnienie, czyli tworzy się teorię. Jednocześnie na tym etapie następuje konfrontacja z innymi teoriami, jeśli takie istnieją w danym temacie; (4) Planowanie, zastosowanie – to etap końcowy, w którym w celu przetestowania nowej teorii należy zaplanować jej zastosowanie w praktyce i sprawdzić jej praktyczne działanie. W ten sposób na tym etapie możemy zaplanować wejście w kolejny cykl Kolba z nowym doświadczeniem, refleksją z niego wynikłą, wyciągnięciem wniosków oraz stworzeniem/weryfikacją teorii i planowaniem.

Doświadczenie własne jest podstawowym materiałem, na którym się pracuje, jednakże nie jedynym. Jak można zauważyć cykl Kolba nie opiera się na dychotomicznym podziale przeciwstawiającym teorię doświadczeniu, a raczej uwzględnia oba elementy. Doświadczenie jest potrzebne, by można było przyswoić teorię, zinternalizować ją, ponieważ z uogólnionego doświadczenia wytwarza się teorię. Z kolei doświadczenie wsparte jest teorią z poprzednich cykli oraz wcześniejszym doświadczeniem. Można więc powiedzieć, że doświadczenie poprzedzone jest pewnym zasobem teorii, która również występuje po nim. Następuje powiązanie jednego i drugiego elementu w trwały sposób, zapewniający zrównoważony rozwój.

Cykl Kolba przedstawiany jest graficznie w formie koła, rozpoczynającego się doświadczeniem i kończącego otwarciem na nowe doświadczenie. Tym samym sugeruje on, że proces zdobywania wiedzy wymaga przejścia przez wszystkie etapy i tak naprawdę nie ma początku ani końca, ponieważ jest osadzony w kontekście naszego dotychczasowego doświadczenia, do którego z konieczności musi się odnosić oraz wspierany przez posiadaną teorię, która wpływa na jakość przetwarzanego doświadczenia. W tym sensie cykl Kolba przypomina koło hermeneutyczne.

Przejście przez wszystkie cztery fazy cyklu Kolba powoduje, że przez zaangażowanie na podstawie własnego doświadczenia samodzielnie dochodzi się do teorii i samodzielnie się weryfikuje teorię. Tak zdobytej teorii łatwo się nie zapomina, ponieważ jest ona wynikiem indywidualnego przeżycia i staje się ona niejako częścią nas samych, jako element składający się na sumę naszych doświadczeń. W przeciwieństwie zaś do tego teorii nieprzyswojonej czy nieprzeżytej nie zapamiętujemy wcale lub zapamiętujemy wyłącznie na krótki czas.

6. Cykl Kolba a edukacja prawnicza

Przedstawiony model nauczania zwany jako „cykl Kolba” w odniesieniu do edukacji prawniczej ma za zadanie integrację teorii i doświadczenia. W związku z tym, ważnymi elementami procesu uczenia się będzie zdobywanie doświadczenia przez rozwiązywanie *casów*, wspomagane teorią, jednakże głównie z zakresu wykształcenia ogólnego. Wobec tego zdobywanie wiedzy będzie głównie bazowało na „pracy w doświadczeniu” jako metodzie nauczania, która jest praktykowana w oparciu o zdobytą już teorię i wiedzę pozaprawną.

Nauka reguł prawnych miałyby odbywać się, jak to zostało opisane w pierwszej części tekstu, przez rozwiązywanie konkretnych spraw w postaci *casów*. Nie miałyby to jednak być ćwiczeniem do rozwiązania, a raczej wejściem w sytuację podejmującego decyzje z różnych punktów widzenia, tak by wytworzyć doświadczenie podejmowania decyzji z punktu widzenia poszczególnych zawodów prawniczych: sędziego, prokuratora, adwokata czy np. organów administracyjnych lub też roli oskarżonego. Zmieniając się w poszczególnych rolach, można stworzyć autentyczne doświadczenie różnych punktów widzenia i poczuć na czym polega specyfika działania w określonej pozycji. Tego typu doświadczenie otwiera i poprawia komunikację pomiędzy poszczególnymi organami prawnymi w złożonym procesie stosowania prawa.

Drugim elementem odniesienia do systemu edukacji prawniczej jest potrzeba tzw. wiedzy ogólnej, która jest konieczna dla ukształtowania umiejętności przejścia przez proces Kolba. Okazuje się bowiem, że przejście przez cały cykl Kolba nie jest automatyczne. Przy założeniu, że mamy równe typy osobowości – empiryków, analityków, teoretyków i pragmatyków – każdy wpada w pułapkę swojego własnego typu lub też zatrzymuje się na poszczególnych etapach cyklu, co skutkuje tym, że proces nauczania nie jest w pełni zrealizowany.

Proces edukacji prawniczej zawiera również przedmioty wykształcenia ogólnego, które mają pełnić rolę tzw. wykształcenia uniwersyteckiego w szerokim znaczeniu. W założeniu przedmioty wykształcenia ogólnego mają dawać kontekst do zrozumienia nauki prawa, a także kształtować samoświadomość oraz budować nawyki krytycznego, samodzielnego i niezależnego myślenia. Można więc powiedzieć, że dostarczają one narzędzi i umiejętności by skutecznie uprawiać nauki prawne. Tak się jednak dzieje tylko w teorii, ponieważ i one nauczane są w papierowy, wyłącznie teoretyczny sposób. Tymczasem, żeby nabyć umiejętności, należy przekształcić na bazie własnego doświadczenia refleksję indywidualną w teorię (wspomniane etapy cyklu Kolba) do czego wykształcenie ogólne jest niezbędne jako czynnik wzmacniający i pogłębiający proces, gdyż bezpośrednio związany jest z jakością obróbki indywidualnego potencjału i wiedzy teoretycznej.

Rola ogólnego wykształcenia jest ważna dla zdobycia samoświadomości i umiejętności wykorzystywania doświadczenia i, co za tym idzie, nabycia umiejętności uczenia się. Wykształcenie umiejętności przechodzenia z poziomu indywidualnych refleksji na poziom ich uogólnienia i stworzenia teorii lub skonfrontowania się z teorią bezpośrednio, zależne jest od jakości naszego ogólnego wykształcenia i umiejętności pracy z naszym własnym doświadczeniem. To drugie oparte jest z kolei na niezależnym, krytycznym myśleniu. Koło się zamyka.

7. Zakończenie

Cykl nauki osób dorosłych przypomina starą prawdę przekazaną nam przez filozofów greckich. Postrzegali oni bowiem proces zdobywania wiedzy jako zajęcie praktyczne. Mamy zatem do czynienia ze szkołami filozoficznymi, w których adepti filozofii praktykowali dany system filozoficzny, a nie jedynie głosili określone poglądy. Bycie w szkole-sekcje Pitagorasa, wiązało się z praktykowaniem określonego stylu życia, polegającego na uczynieniu z liczb zasady wszechświata, np. liczbowego wyrażenia zjawisk zachodzących w przyrodzie. Z kolei Diogenes uprawiał filozofię cyniczną swoim stylem życia, mieszkając w beczce. Wedle Greków bowiem rozumieć, znaczyło postępować wedle danej reguły. Jak czytamy u Pierra Hadota – filozofia to ćwiczenie duchowe¹⁸:

„W istocie ćwiczenia te (...) są równoważne przekształcaniu widzenia świata i metamorfozie osobowości. Słowo „duchowy” pozwala je pojmować nie tylko jako dzieło myśli, lecz całej psychiki jednostki (...)”¹⁹

Ćwiczenia duchowe pomagały więc przez praktykę w weryfikacji tez danej filozoficznej szkoły, gdzie sprawdzalność praktyczna była dowodem prawdziwości danej teorii. Wraz z rozpoczęciem epoki średniowiecza, zmienił się sposób zdobywania wiedzy i uprawiania filozofii, która stała się dziedziną czysto teoretyczną. Wyraża to metaforyczne przedstawienie filozofa, który jest jak znak stojący przy drodze, wskazujący drogę do miasta, sam jednak tam nie podążając²⁰. Ten styl uprawiania filozofii i nauki, w którym teoria oderwała się od praktyki i zaczęła żyć własnym życiem, zdominował od czasów średniowiecza Europę i już w niej pozostał do czasów obecnych. Wydaje się więc, że metafora znaku stojącego przy drodze jest trafną diagnozą stanu dzisiejszych szkół prawniczych, które wskazują czego należy się nauczyć, same jednak tego postulatów nie realizując.

18 P. Hadot, *Czym jest filozofia starożytna?*, przeł. J. Domański, Warszawa 2000.

19 Pełny cytat: „W istocie ćwiczenia te (...) są równoważne przekształcaniu widzenia świata i metamorfozie osobowości. Słowo «duchowy» pozwala je pojmować nie tylko jako dzieło myśli, lecz całej psychiki jednostki, nade wszystko zaś ukazuje właściwe wymiary tych ćwiczeń; dzięki nim jednostka zostaje wyniesiona do życia Ducha obiektywnego, czyli przenosi się w wymiar Całości („Unieśmiertelnić się przekraczając samego siebie)” – P. Hadot, *Filozofia jako ćwiczenie duchowe*, przeł. J. Domański, Warszawa 1992.

20 Anegdotka zasłyszana od ks. prof. Józefa Tischnera

Materialne przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich

Bases of Disciplinary Liability of Academic Staff

Academic staff's disciplinary liability is regulated by art. 139 of the Act of 27th July 2005 Law on Higher Education. According to it "Academic staff shall be liable to disciplinary action if their work performance or their conduct is considered to breach accepted professional and ethical standards". Rules and regulations regarding disciplinary process are determined by the Regulation of the Minister of Science and Higher Education of 14th March 2007 on that subject and differs from students or Ph.D. students' disciplinary processes. Above mentioned bases of disciplinary liability are vague and inaccurate.

The text discusses the nature of disciplinary process, especially its punitive aspect. It is compared with requirements of criminal law. It also tries to specify kinds of acts that are subjected to disciplinary liability: those that are defined by indicating what kind of acts force the ombudsman to open an ex officio investigation as well as those mentioned in ethical codes. Acts punished by the Law on Higher Education are compared with crimes punished by criminal law. All these efforts are taken to specify and precise bases of disciplinary liability.

Agata Czarnecka

socjolog i prawnik, doktorantka w Katedrze Teorii Prawa i Państwa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu

Pomimo wielowiekowej tradycji i idealistycznych założeń, na których opiera się instytucja uniwersytetu, miejsce to, jak każde inne, nie jest wolne od patologii. To oczywiście truizm, niemniej jednak wydaje się, że wraz z rozwojem nowoczesnych technologii z jednej strony, i z powszechnością szkolnictwa wyższego, z drugiej, patologie te coraz częściej dotyczą środowisko uczelni wyższych. Nie zamierzam tu roztrząsać tych kwestii, zresztą duża część z nich została poruszona w innych tekstach znajdujących się w niniejszym numerze „Prawa i Więzi”; chciałabym skupić się na ostatnim ogniwie

związany z naruszaniem przez nauczycieli akademickich norm powszechnie obowiązujących na uczelni, a więc na konsekwencjach takiego postępowania.

Na mocy ustawy z dnia 27 lipca 2005 roku Prawo o szkolnictwie wyższym¹ odpowiedzialności dyscyplinarnej na uczelni podlegają studenci i doktoranci, a także nauczyciele akademicy. Postępowanie dyscyplinarne wobec każdej z tych grup uregulowane jest w odpowiednich przepisach wykonawczych. Co do zasady przebieg wszystkich postępowań dyscyplinarnych jest podobny, różnią się one zakresem odpowiedzialności, czy – co oczywiste ze względu na specyfikę każdej z nich – przewidywanymi sankcjami. Postępowanie dyscyplinarne w sprawach studenckich jest chyba najczęściej omawianym w literaturze, co jest poniekąd uzasadnione znacznie większą liczbą spraw dyscyplinarnych wobec nich. Tutaj chciałabym się zająć odpowiedzialnością dyscyplinarną nauczycieli akademickich, a w szczególności przesłankami, które powodują, że ponoszą oni tę odpowiedzialność. O ile bowiem studenci bez wątplenia stanowią największą liczebnie grupę na uniwersytecie, to jednak wymagania wobec nich mogą być nieco niższe, choćby dlatego, że uczelnia to miejsce, w którym dopiero dokonuje się proces ich kształtowania. Odpowiedzialnym za owo kształtowanie jest nauczyciel akademicki, zatem wymagania mu stawiane winny być szczególnie surowe.

Oprócz przywoływanego Prawa o szkolnictwie wyższym, zasadniczym aktem prawnym dla odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich ma rozporządzenie Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 14 marca 2007 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania wyjaśniającego i dyscyplinarnego wobec nauczycieli akademickich². Ustawa Prawo o szkolnictwie wyższym precyzuje dokładnie kto jest nauczycielem akademickim. Są nimi – wedle art. 108: pracownicy naukowo-dydaktyczni, pracownicy dydaktyczni, pracownicy naukowci, dyplomowani bibliotekarze oraz dyplomowani pracownicy dokumentacji i informacji naukowej. Grupa pracowników naukowo-dydaktycznych i dydaktycznych składa się z osób zatrudnionych na stanowiskach: profesora zwyczajnego, profesora nadzwyczajnego, profesora wizytującego, adiunkta i asystenta, natomiast pracownicy dydaktyczni, to: starsi wykładowcy, wykładowcy, lektorzy, instruktorzy. Wszystkie te osoby ponoszą w ramach swojej działalności uczelnianej odpowiedzialność dyscyplinarną.

Na mocy art. 139 ust. 1 Prawa o szkolnictwie wyższym nauczyciel akademicki podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie uchybiające obowiązkom nauczyciela akademickiego lub godności zawodu nauczycielskiego. Każde postępowanie dyscyplinarne, a więc i omawiane tutaj, ma charakter represyjny, stąd podlega tym samym gwarancjom konstytucyjnym, jakim podlega każde inne postępowanie o takim charakterze, szczególnie zaś postępowanie karne. W tym też sensie może budzić wątpliwość wspomniane sformułowanie podstaw materialnych odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczyciela akademickiego, jako nadmiernie szerokich i w dużej mierze niedookreślonych. Kwestię zarzutu sprzeczności tego przepisu z zasadą *nullum crimen sine lege certa et stricta*, tym samym zaś blankietowego charakteru tego przepisu rozpatrywał Trybunał Konstytucyjny w odniesieniu do poprzednio obowiązujących, acz równobrzmiących regulacji. Trybunał, odwołując się do swych poprzednich orzeczeń, podniósł, że wprowadzie do postępowań dyscyplinarnych

1 Dz. U. 2005 nr 164, poz. 1365 z późn. zm.

2 Dz. U. 2007 nr 58, poz. 391.

stosują się gwarancje wynikające z rozdziału II Konstytucji, jednak nie bez pewnych ograniczeń wynikających z samej istoty tego postępowania³. Uzasadnieniem dla ich zastosowania jest represyjny charakter postępowania dyscyplinarnego, a także pogląd, iż postępowanie dyscyplinarne samo w sobie jest szczególną gałęzią, odmianą prawa karnego⁴. Obydwie te kwestie są jednak dyskutowane. Trybunał przyjmuje, że postępowanie dyscyplinarne jest odmianą postępowania karnego. Słusznie jednak zwraca się uwagę, iż postępowanie dyscyplinarne czy też odpowiedzialność dyscyplinarna nie jest jednolitą instytucją, występującą ewentualnie w różnych odmianach zależnie od zawodu, którego dotyczy. Można wyróżnić jego dwie różne formy: *sensu largo* i *sensu proprio*⁵, które różnią się między sobą, i które wywodzą się z różnych gałęzi prawa. Pierwszy rodzaj odpowiedzialności dyscyplinarnej związany jest z odpowiedzialnością pracowniczą i podporządkowaniem pracodawcy, który jest jej dysponentem. Podstawą tej odpowiedzialności jest umowa o pracę, zatem ma ona charakter prywatnoprawny, jako odmiana odpowiedzialności kontraktowej. Druga forma odpowiedzialności dyscyplinarnej jest „realizowana przez organy powołane do kontrolowania lub nadzorowania określonych zawodów lub sprawowania określonych funkcji (...) Podstawą tego typu odpowiedzialności dyscyplinarnej są przepisy prawa publicznego dotyczące danych służb czy wolnych zawodów”⁶. Podział ten widać było również w odniesieniu do odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich pod rządami poprzednio obowiązujących regulacji. Na mocy §1 rozporządzenia Rady Ministrów z dn. 23 października 1991 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego wobec nauczycieli akademickich⁷ odpowiedzialności dyscyplinarnej podlegali jedynie mianowani nauczyciele akademicy, co oznacza, że wyłączeni z jej zakresu byli nauczyciele akademicy zatrudnieni w ramach stosunku pracy innego rodzaju. Oni zaś podlegali odpowiedzialności pracowniczej, jeśli stosunek pracy nawiązano z nimi na podstawie umowy o pracę, tak jak ponoszą ją aktualnie osoby niebędące nauczycielami akademickimi, dla których brak szczególnego reżimu odpowiedzialności dyscyplinarnej⁸.

Jeśli idzie zaś o represyjny charakter postępowania dyscyplinarnego, pociągający za sobą pewne gwarancje dla obwinionego, to oczywiście niepodobna nie zgodzić się z tokiem rozumowania Trybunału, że skoro postępowanie dyscyplinarne jest zbliżone do karnego, to obwinionemu należą się wynikające z tego gwarancje.

3 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 grudnia 1998, K 41/97, por. także: orzeczenie Trybunału z 7 marca 1994 r., K 7/93; 11 kwietnia 1995 r., K 11/94 i potwierdzające aktualność tych ustaleń pod rządami nowej Konstytucji orzeczenie z dn. 8 grudnia 2008 r., K 41/97; ostatnio zaś: orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dn. 19 marca 2007 r., K 47/05.

4 M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys ujęcia systemowego*, Warszawa 1994, s. 22-23.

5 A. Wasilewski, *Prawo do sądu w sprawach dyscyplinarnych (ustawodawstwo polskie na tle standardów Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz Konstytucji RP)*, „Przegląd Sejmowy” nr 9, 2001, s. 16; cyt. za: P. Skuczyński, *Granice odpowiedzialności dyscyplinarnej*, [w:] *Odpowiedzialność dyscyplinarna. Podstawy, procedura i orzecznictwo w sprawach studentów Uniwersytetu Warszawskiego 2000-2005*, red. P. Skuczyński, Piotr Zawadzki, Warszawa 2008, s. 8.

6 P. Skuczyński, *Granice odpowiedzialności...*, op. cit., s. 8-9.

7 Dz.U. 1999, nr 99, poz.

8 Zob. J. Paśnik, *Nowe regulacje odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczycieli akademickich i studentów – uwagi krytyczne*, „Administracja” nr 4(9), 2007, s. 7-8.

Należy jednak odpowiedzieć na pytanie, czy funkcja represyjna to wyłączna funkcja postępowania dyscyplinarnego? Gdyby funkcja odpowiedzialności dyscyplinarnej miała wyłącznie charakter represyjny, wydaje się, że wydzielenie tego postępowania z postępowania karnego byłoby zupełnie bezcelowe. Pokrywanie się tych postępowań i ich celów naruszałoby też konstytucyjną zasadą proporcjonalności z art. 31 ust. 3⁹. Wydaje się więc, że postępowanie dyscyplinarne może mieć także funkcje innego rodzaju. Słusznym byłby zatem pogląd, że funkcją taką mogłaby być specyficzna funkcja integracyjna wynikająca wprost z samej istoty odpowiedzialności dyscyplinarnej, a więc z powiązania jej z konkretnym zawodem, porządku w ramach którego ma ono bronić. Funkcją ta miałaby więc na celu „zapewnienie, wśród osób wykonujących dany zawód lub sprawujących funkcje, osobistych postaw i społecznego zaufania w tym celu niezbędnych”¹⁰. Można powiedzieć, że odpowiedzialność dyscyplinarna stoi na straży poprawności wykonywania przez pracownika jego obowiązków albo też – szczególnie w przypadku wolnych zawodów – odpowiedzialności za jego wykonywanie¹¹.

Co wynika z tego, to fakt, iż nie jest ono jednak samym postępowaniem karnym, nie jest mu równorzędne i z nim w żaden sposób tożsame (kwestie osądzone przed komisjami dyscyplinarnymi nie mają powagi rzeczy osądzonej przed sądem powszechnym i na odwrót). Trybunał Konstytucyjny wskazał zatem na pięć różnic między karnym a dyscyplinarnym trybem rozpatrywania spraw. Deontologiczna podstawa obydwu postępowań zasadniczo się różni. W przypadku spraw dyscyplinarnych czyny określone są więc nie w sposób stypizowany, ale przez określenie ogólne, bowiem ogólną podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej jako takiej jest ochrona godności, dobrego imienia, prestiżu czy powagi zawodu, a więc źródła odpowiedzialności dyscyplinarnej znajdują się w pozaprawnych systemach normatywnych¹². Niedookreśloność czynów podlegających karom dyscyplinarnym wynika z tego, że nie ma – zdaniem Trybunału – możliwości ścisłego i precyzyjnego określenia katalogu działań godzących w godność danego zawodu. Odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego nie czyni jednocześnie sprawy dyscyplinarnej sprawą karną i nie nakłada na siebie zakresu obydwu unormowań. Tym bardziej, że Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż zapożyczenie z prawa karnego pewnych instytucji o charakterze gwarancyjnym, czy też ochronnym wobec sprawcy przestępstwa na rzecz osoby dopuszczającej się deliktu dyscyplinarnego, ma dokładnie ten sam walor w ramach postępowania dyscyplinarnego. Służą one nie zrównaniu obydwu typów postępowań, ale stanowią wzorzec gwarancji, z których ewentualny obwiniony może skorzystać. Trybunał odnosił się także do kwestii domniemania niewinności, wskazując, że stanowi ona nie tylko zasadę odnoszącą się do postępowania karnego, ale ma charakter znacznie szerszy, należy

9 T. Sroka, *Przestępstwo jako przewinienie dyscyplinarne w perspektywie celów postępowania dyscyplinarnego wobec studentów*, „E-czasopisma Prawa Karnego i Nauk Penalnych”, s. 4 <URL=<http://www.czpk.pl>> [dostęp: kwiecień 2013].

10 P. Skuczyński, *Granice odpowiedzialności...*, op.cit.

11 W. Kozielewicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy*, Warszawa 2012, s. 18.

12 Por. np. orzeczenia z dn. 8 grudnia 2008 r., K 41/97; z dn. 27 grudnia 2001 r., K 22/00.

traktować ją jako „kluczową zasadę ładu prawnego Rzeczypospolitej”, stąd nie ma ona ograniczonego charakteru i dotyczy także spraw dyscyplinarnych¹³.

Równoległe do bardzo szerokiej podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczyciela akademickiego, wynikającej z art. 139 Prawa o szkolnictwie wyższym, ustawodawca wymienił w art. 144 ust. 3 te same ustawy pewne poszczególne czyny, stanowiące podstawę do wszczęcia postępowania. Oznacza to, że obok czynów podlegających każdorazowo ocenie, jako takie, które stanowią lub nie naruszenie jednej z dwóch (lub obydwu) przesłanek z art. 139 ust.1, są też takie, które są podstawą wszczęcia postępowania dyscyplinarnego z urzędu. A skoro tak, to można powiedzieć, że są to przypadki niewątpliwego naruszenia obowiązków czy godności nauczyciela akademickiego i jako takie podlegają obligatoryjnej kontroli. Najogólniej rzecz ujmując, są to w dużej mierze delikty dyscyplinarne naruszające zasady wynikające z prawa autorskiego, takie jak: przywłaszczenie sobie autorstwa utworu lub wprowadzenie w błąd co do tego autorstwa; rozpowszechnienie cudzego utworu bez podania informacji o jego twórcy, to samo dotyczy artystycznego wykonania utworu, czy naruszenia praw autorskich i praw pokrewnych w inny sposób. Ponadto wprost wymienione są też czyny godzące w prawdziwość badań naukowych, a także grupa czynów związanych z pełnionymi na uczelni funkcjami, takie jak na przykład: przyjmowanie korzyści majątkowej lub osobistej; powoływanie się na wpływy umożliwiające załatwianie sprawy w zamian za korzyść majątkową lub osobistą albo udzielenie korzyści w zamian za takie załatwienie.

Oczywiste jest także, że badanie czy czyn wypełnia ogólne znamię z art. 139 ust. 1 możliwe jest, a nawet wskazane, także w odniesieniu do pozaprawnych regulacji o charakterze etycznym, a więc kodeksów deontologii zawodowej. W tej kwestii zresztą postępowanie w sprawach nauczycieli akademickich nie odbiega w żadnym stopniu od innych postępowań dyscyplinarnych w ramach zawodów, które tego typu przepisy posiadają. Wystarczy pobeżne porównanie, by wykazać, że równoległe do przepisów regulujących przesłanki materialne i przebieg postępowania dyscyplinarnego, istnieją zazwyczaj kodeksy deontologiczne, które należy w takiej sytuacji traktować, jako wskazówki do stwierdzenia, jakie postępowanie ma charakter zgodny z np. godnością danego zawodu. I tak, wedle z art. 80 ustawy z dn. 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze¹⁴, adwokaci i aplikanci adwokaccy podlegają odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie sprzeczne z prawem, ale także z zasadami etyki lub godności zawodu bądź za naruszenie swych obowiązków zawodowych. Jednocześnie kwestie etyki i godności zawodu precyzują wymagania znajdujące się w Zbiorze Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeksie Etyki Adwokackiej)¹⁵. Z kolei lekarze podlegają odpowiedzialności zawodowej za naruszenie zasad etyki lekarskiej oraz przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza (art. 53 ustawy z dn. 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich¹⁶). Kwestie

13 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dn. 27 grudnia 2001 r., K 22/00.

14 Dz. U. 2002, nr 123, poz. 1058 ze zm. – tekst jedn.

15 Obwieszczenie prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dn. 14 grudnia 2011 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu.

16 Dz. U. 2009, nr 219, poz. 1708.

powinności i zasad etycznych zawodu reguluje Kodeks Etyki Lekarskiej¹⁷. W przypadku nauczycieli akademickich prócz regulacji uczelnianych, obowiązujące wskazówki o charakterze etycznym wynikają z kodeksów deontologicznych powstających przy Polskiej Akademii Nauk. I tak, Komitet etyki w nauce PAN wydawał kilkakrotnie zbiór zasad i wytycznych *Dobre obyczaje w nauce*. „Uzasadnieniem dla wskazania wzorcowych wytycznych i wyknięcia najczęstszych naruszeń etyki (...) była potrzeba dostarczenia ramowego zestawu obejmującego różnorodne problemy i detyderaty związane z działalnością badawczą, dla zapewnienia nauce solidności (*science integrity*) i wiarygodności¹⁸. Natomiast kilka miesięcy temu ukazał się wreszcie Kodeks etyki pracownika naukowego, opracowany przez komisję do spraw etyki w nauce, przy tworzeniu którego wykorzystano zbiór zasad i wytycznych *Dobre obyczaje w nauce*, a także wzorzec dla kodeksów etycznych w całej Europie – *The European Code of Conduct for Research Integrity*¹⁹. W dokumencie tym, obok wskazania dobrych praktyk związanych z prowadzeniem badań naukowych, znajduje się też odrębny dział o ich możliwych nierzetelnościach. Wydaje się, że dla odpowiedzialności dyscyplinarnej pracownika naukowego, wyrażenie *explicite* tego, czym są owe nierzetelności, ma zasadnicze znaczenie. Kodeks wprawdzie stwierdza ogólnie, że nierzetelność polega na wystąpieniu przeciwko obowiązującym w środowisku naukowym zasadom etycznym i przyjętym dobrym praktykom. Dzieli on zachowania o charakterze nierzetelności, a więc naruszające zasady etyczne, na dwie grupy: rażące przewinienia i inne nierzetelne zachowania. Jako rażące przewinienia traktuje: fabrykowanie i fałszowanie wyników badań, jako że działanie takie występuje przeciwko zasadom uprawiania nauki (czyn mieszczący się w ramach art. 144 ust. 3 p. 5 Prawa o szkolnictwie wyższym), jak również plagiatowanie, które – jak wynika z treści przepisów – jest skierowane przeciwko innym badaczom (czyny z art. 144 ust. 3 p.1-4 Prawa o szkolnictwie wyższym). Kodeks mówi wprost, że popełnienie któregośkolwiek z tych czynów musi prowadzić do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. W rzeczy samej, ponieważ zakres rzeczowy przewinień rażących pokrywa się z czynami wymienionymi w ustawie Prawo o szkolnictwie wyższym, stanowiącymi podstawę do wszczęcia postępowania wyjaśniającego z urzędu, stąd wydaje się, że Kodeks niewiele w tej kwestii wnosi. Nie wiadomo dlaczego wymienia on też, bliżej nieokreślone, inne rażące naruszenie zasad etyki zawodowej, do których już uwaga o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego się nie odnosi. Chodzi o czyny takie jak: wystawienie fałszywej recenzji czy to np. rozprawy doktorskiej, habilitacyjnej, czy wniosku o zatrudnienie w jakiejś instytucji naukowej, jak również uchylenie się od ewentualnej opinii w sytuacji, gdy opiniujący wie, że winna być ona negatywna. Wydaje się zatem, że niezbyt fortunate umiejscowienie uwagi o bezwzględnym wszczynaniu postępowania dyscyplinarnego wynika nie ze znacznie mniej negatywnej oceny czynów związanych z opiniowaniem przedsięwzięć naukowych, ale z faktu, iż pierwsza grupa rażących naruszeń została już stypizowana w Prawie o szkolnictwie wyższym. Obok grupy czynów wymienionych wprost jako naruszenia rażące, jak już wspomniano, są także inne niewłaściwie zachowania. Tutaj też Kodeks naj-

17 Obwieszczenie nr 1/04/IV Prezesa Naczelnej Izby Lekarskiej z dn. 2 stycznia 2004 w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu.

18 *Dobre obyczaje w nauce* – przedmowa do wydania trzeciego.

19 Załącznik do uchwały nr 10/2012 Zgromadzenia Ogólnego PAN z dn. 13 grudnia 2012 r.

pierw stwierdza ogólnie, że istnieje wiele innych niewłaściwych zachowań związanych z prowadzeniem badań naukowych (*a contrario* niebędących naruszeniami rządzymi), wśród nich – określone ogólnie – niestosowanie do dobrych praktyk pracy naukowej, Kodeks podaje otwarty katalog takich postępowań, wśród nich np. niedbałe prowadzenie badań i analiza ich wyników.

Na marginesie dodać można jedynie ogólną uwagę odnoszącą się do wszelkich kodeksów etyki zawodowej. Zgodnie z poglądem spotykanym w literaturze należy przyjąć, że dobry kodeks etyki zawodowej winien mieć kilka stałych cech charakterystycznych, dzięki którym nie będzie on miał jedynie cech wzniesłego apelu, a stanowić będzie mógł podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej przedstawicieli danego zawodu. Po pierwsze, kodeks taki nie może jedynie apelować czy wzywać przedstawicieli danej grupy zawodowej do określonego zachowania, ale powinien on normować te zachowania ze wszystkimi konsekwencjami tego faktu, w szczególności poprzez wymienienie określonych sankcji za postępowanie sprzeczne z jego wskazaniami. Po drugie, kodeks taki nie powinien stać wyłącznie na straży interesów danej grupy zawodowej, ale dbać musi w pierwszej kolejności o interes publiczny. Wreszcie zaś, musi on zawierać przepisy sformułowane w sposób precyzyjny, rzeczowy, a więc powinien zawierać wykaz ściśle sprecyzowanych problemów zawodowych, a nie jedynie ogólnie wyrażonych wymagań czy odezwo powszechnych dla moralności każdego człowieka – jak zakaz kradzieży²⁰. Nie jest to miejsce na ocenę słuszności tych wytycznych, choć zdają się one zdroworozsądkowe i dość oczywiste. Zauważyć wypada jedynie, że większość polskich kodeksów etycznych niestety nie spełnia tych wymagań, szczególnie pierwszego z nich. Kodeksy określające zasady etyczne, mające panować w nauce, choć odnoszą się do problemów specyficznych dla tej grupy zawodowej, pełne są raczej wzniosłych apeli i wezwań, a nie ściśle określonych czynów, których popełnienie miałyby być obwarowane równie sprecyzowaną sankcją, a nawet jeśli takie czyny wskazują, to – jak widać powyżej – raczej nie dają wytycznych odnośnie do odpowiedzialności za ich popełnienie.

Prócz czynów wymienionych wprost w ustawie Prawo o szkolnictwie wyższym czy Kodeksie etyki pracownika naukowego, kłopotliwa pozostaje także zależność pomiędzy przestępstwem popełnionym przez nauczyciela akademickiego a postępowaniem dyscyplinarnym wobec niego. Wydaje się na pierwszy rzut oka, że kwestia ta jest nieproblematyczna, bowiem każdorazowe naruszenie norm prawa karnego oznacza jednocześnie odpowiedzialność dyscyplinarną, bowiem z definicji narusza godność. Jednak ustawa Prawo o szkolnictwie wyższym dla aktualizacji odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczyciela akademickiego wymaga, by uchybił on nie godności w ogóle, ale jej szczególnej formie – godności tegoż nauczyciela. Zatem odpowiedzieć należałoby na pytanie, czy każde przestępstwo tej godności uchybia? W literaturze podaje się przykład wypadku drogowego, popełnionego przez trzeźwego nauczyciela akademickiego, nienaruszającego umyślnie zasad ostrożności w ruchu drogowym jako sytuację przynajmniej niejednoznaczna²¹. Przykład ten

20 R. T. De George, *Business Ethics*, New York-London 1990, s. 387-388, za: R. Sarkowicz, *Amerykańska etyka prawnicza*, Kraków 2004, s. 42-43. Por. też: P. Łabieniec, *Etyka – Etyka zawodowa – Praw (zarys problematyki)*, „Prokurator” nr 2(10), 2002, s. 27.

21 L. Gardocki, *Prawnokarna problematyka sędziowskiej odpowiedzialności dyscyplinarnej*, [w:] *Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Problematyka tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga pamiątkowa ku czci prof. T. Kaczmarka*, red. J. Giezek, Wrocław 2006 – za:

wskazuje, że nie każde przestępstwo staje się automatycznie deliktem dyscyplinarnym, bowiem trudno o osobie powodującej taki wypadek powiedzieć, że jej zachowanie uchybia godności nauczyciela akademickiego (czy – właściwie – jakiegokolwiek innego zawodu, dla którego przepisy przewidują odpowiedzialność dyscyplinarną). Aby popełnienie przestępstwa uruchamiało jednocześnie postępowanie dyscyplinarne, potrzebne jest, by było ono popełnione w związku z pełnioną funkcją lub wykonywanym zawodem, naruszało nakazy lub zakazy związane ze stosunkiem służbowym, choć zgodzić się chyba można, że wymaganie to dotyczy raczej przestępstw nieumyślnych²². Jeśli zaś idzie o przestępstwa umyślne, sprawa wydaje się być dużo bardziej jednoznaczna.

Sam ustawodawca zresztą, wskazując podstawy obligatoryjnego wszczęcia przez rzecznika postępowania dyscyplinarnego, właściwie dubluje przepisy kodeksu karnego. Jak słusznie zauważa Jerzy Paśnik – każdy z wymienionych literalnie w art. 144 ust. 3 przywoływanej ustawy czynów pokrywa się z przepisami karnymi znajdującymi się w innych aktach normatywnych, np. „czyny zdefiniowane w pkt f i h są co do znamion strony przedmiotowej podobne do przestępstw z art. 228 § 1 oraz 229 § 1 kk”. Skoro więc ustawodawca zdecydował się na wymienienie i zamknięcie katalogu niektórych czynów wprost – mimo iż penalizowane są one z mocy innych przepisów jako takich, które powodują wszczęcie postępowania dyscyplinarnego z urzędu – to znaczy, że wyłączył spośród nich szereg takich, których społeczna szkodliwość jest znacznie wyższa. Zdaniem autora sytuację tę rozwiązałoby nałożenie na rzecznika dyscyplinarnego obowiązku wszczęcia postępowania dyscyplinarnego z urzędu, ilekroć zarzucany czyn zawierałby jednocześnie znamiona przestępstwa²³. Wydaje się jednak, że gdyby tak postawić sprawę, cała różnica między postępowaniem karnym a dyscyplinarnym, sprowadzałaby się do zawężenia kręgu potencjalnych podmiotów popełniających przestępstwo, a każdy z nich popełniony przez nauczyciela akademickiego, stanowiłby jednocześnie delikt dyscyplinarny. Dodatkowo zaś, każde przestępstwo popełnione przez nauczyciela akademickiego, byłoby podstawą do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego z urzędu, natomiast sprawy niezwiązane bezpośrednio z działalnością uczelnianą byłyby, po uprzednim przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego, umarzane. Nie należy także zapominać, że w zasadzie nie istnieje coś takiego jak odpowiedzialność wyłączna, w ramach której dany czyn podlegałby ocenie jedynie z punktu widzenia jednej gałęzi prawa. Odpowiedzialność karna i cywilna nie znoszą się wzajemnie i istnieją przeciwieź czyny podlegające jednocześnie odpowiedzialności karnej, cywilnej i dyscyplinarnej, by przywołać jedynie przykład plagiatu, którego popełnienie aktualizuje wszystkie te trzy reżimy odpowiedzialności²⁴.

Pomimo podjętych tu prób doprecyzowania tego, co może stać się podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczyciela akademickiego, pozostaje wciąż

K. Dudka, *Odpowiedzialność dyscyplinarna oraz zakres stosowania przepisów k.p.k. w postępowaniu dyscyplinarnym wobec nauczycieli akademickich*, „Studia Iuridica Lublinensia” nr 9, 2007 s. 11.

22 K. Dudka, *Odpowiedzialność dyscyplinarna...*, *op. cit.*, s. 12.

23 J. Paśnik, *Nowe regulacje odpowiedzialności...*, *op. cit.*, s. 13.

24 J. Sieńczyło-Chlabicz, *Odpowiedzialność nauczycieli akademickich, doktorantów i studentów z tytułu popełnienia plagiatu*, „Transformacje Prawa Prywatnego” nr 1, 2010, s. 141.

cała potencjalna grupa czynów, mogąca naruszać godność czy obowiązki nauczyciela akademickiego. Kwestia obowiązków jakie się nauczycielowi akademickiemu stawia, wydaje się mniej problematyczna, by nie powiedzieć, że nieproblematyczna. Nauczyciel akademicki należy do grupy pracowników naukowo-dydaktycznych, natomiast ich obowiązki sprecyzowane są w art. 111 Prawa o szkolnictwie wyższym i należą do nich: kształcenie i wychowywanie studentów; prowadzenie badań naukowych i prac rozwojowych, rozwijanie twórczości naukowej lub artystycznej; uczestnictwo w pracach organizacyjnych uczelni. Pracownicy dydaktycznie nie mają wprawdzie obowiązku prowadzenia badań czy prac rozwojowych, ale ustawa oczekuje, że w zamian będą się oni dokształcać. Dodatkowo do obowiązków samodzielnych pracowników naukowych dodano także obowiązek kształcenia kadry naukowej. Zupełnie inaczej rzecz ma się z godnością, choć Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się o niej, że jest ona „jedynym możliwym ogólnym określeniem, które wypełnia się treścią adekwatną do wymagań i oczekiwań stawianych przedstawicielom danej profesji”²⁵. Nie sposób nawet podjąć się próby wskazania, czym miałaby ona być, jest to wszak temat na zupełnie inne rozważania. Wydaje się aktualne zastosowanie tu analogii do uwag odnośnie do postępowania dyscyplinarnego wobec studentów. Zatem nie wymaga się, by pracownik naukowy charakteryzował się nieskazitelnością moralną, rzecz w tym, by zachowywał się on w sposób naruszający podstawowe zasady moralne panujące w społeczeństwie²⁶. Nie stawia się nauczycielowi akademickiemu wprost oczekiwań odnośnie do jego postępowania, jak to ma miejsce w przypadku deontologii zawodów prawniczych, w przypadku których oczekuje się, by osoba je wykonująca postępowała w sposób zgodny z etyką. Nie ma też w żadnym akcie prawnym sformułowanego wprost żądania, by miał on np. nieskazitelny charakter. Przesłanka odpowiedzialności dyscyplinarnej sformułowana jest w sposób negatywny, zatem wydaje się, że chodzi raczej o niezejście poniżej pewnego minimalnego, powszechnie przyjętego standardu²⁷. Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się na temat tego czym jest godność człowieka wielokrotnie, w związku z art. 30 Konstytucji, wynikającymi z niej konsekwencjami, a także dlatego, że pojęcie to pojawia się w szeregu aktów prawnych. Trybunał wskazywał na dwa aspekty godności człowieka. Pierwszy, to charakter niezbywalny i przyrodzony człowiekowi, charakterystyczny dla niego i uprzedni wobec wszelkich innych praw i wolności. Jako taka godność człowieka nie może zostać nigdy naruszona. Z drugiej jednak strony, istnieje też inny aspekt godności, jako godności osobowej, która – zdaniem Trybunału – najbliższa jest temu, co nazywamy prawem osobistości, a więc życie psychiczne razem z wartościami wpływającymi na pozycję jednostki w społeczeństwie i szacunek jakim jest obdarzana. Tylko godność w tym drugim znaczeniu może być naruszona²⁸. Trybunał odnosił się do sytuacji, w której miało dochodzić do ewentualnego naruszenia godności podmiotu, który domagał się ochrony prawnej. Nie wydaje się, by sytuacja ta była

25 Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dn. 11 września 2001, SK 17/00.

26 R. Giętkowski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna studentów Uniwersytetu Gdańskiego. Procedury. Przepisy. Orzecznictwo*, Gdańsk 2011, s. 10.

27 D. Orłowska, M. Tomkiewicz, *Materialnoprawne podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej studentów*, [w:] *Odpowiedzialność dyscyplinarna...*, op. cit., s. 55.

28 Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dn. 5 marca 2003 r., K 7/01; potem także np.: wyroki: z dn. 14 lipca 2003 r., SK 42/01; z dn. 22 lutego 2005 r., K 10/04.

tożsama z przesłanką wymienioną w art. 139 ust. 1 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym, w którym to mamy do czynienia nie z naruszeniem czyjejś godności, ale z jej uchybieniem, a więc – jak się zdaje – sytuacją zgoła inaczej ukierunkowaną, gdy dochodzi do naruszenia jakiegoś abstrakcyjnego wzorca powinnego zachowania, wynikającego z równie abstrakcyjnej konstrukcji godności zawodu nauczycielskiego. To ostatnie wymaga zresztą odrębnego podkreślenia.

Widać zatem, że nauczyciel akademicki odpowiada – jak wynika i z literalnego brzmienia art. 139 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym i z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego – za uchybienie obowiązkom lub godności zawodu nauczyciela akademickiego. Postarałam się tu doprecyzować w jaki sposób rozumiane jest owo naruszenie godności, poprzez wyszczególnienie czynów penalizowanych przez ustawę wprost, wskazanie czynów wyszczególnionych w Kodeksie etyki nauczyciela akademickiego, jako naruszenia rzetelności pracownika naukowego i wskazanie na grupę czynów, które wydają się w sposób niewątpliwy wchodzić w zakres pojęcia uchybienia obowiązkom lub godności zawodu. Co oczywiste nie jest to katalog wyczerpujący i zamknięty. Ponieważ pojęcia użyte przez ustawodawcę do określenia podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej mają charakter niedookreślony, w grę wchodzi jeszcze cały, otwarty katalog zachowań podlegających każdorazowej ocenie organów powołanych ustawą do prowadzenia postępowania. Podkreślić należy, że przepisy ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym nie wyłączają innego rodzaju odpowiedzialności dyscyplinarnej lub zawodowej, co oznacza, że nauczyciel akademicki, będący jednocześnie np. radcą prawnym, może za swoje postępowanie ponosić odpowiedzialność, wynikającą także z jego działalności w ramach zawodu prawniczego. Z tego z kolei wynika, że różni się nie tylko zakres i funkcje postępowania dyscyplinarnego i karnego, ale także sam ustawodawca przewiduje, że różnią się poszczególne postępowania dyscyplinarne w ramach różnych zawodów. Zapis taki nie narusza zasady *ne bis in idem*, bowiem specyfika każdego zawodu i oczekiwań wobec jego przedstawicieli jest inna, tym samym niekoniecznie ten sam czyn powoduje automatyczną aktualizację odpowiedzialności dyscyplinarnej w ramach każdego z nich.

Na koniec chciałabym poczynić jeszcze jedną uwagę. Ustawa Prawo o szkolnictwie wyższym, choć nowelizowana, ciągle zawiera błędy i usterki. Nie jest tematem niniejszego tekstu rozważanie odpowiedzialności dyscyplinarnej studentów, choć trzeba przyznać, że w dużej mierze uwagi tu poczynione mogą się odnosić zarówno do nich, jak i doktorantów, bowiem co do zasady przesłanki ich odpowiedzialności są zbliżone. Jednak różnią się drobną zmianą redakcyjną. Art. 139 ust. 1 Prawa o szkolnictwie wyższym, odnoszący się do nauczycieli akademickich używa dla określenia owych przesłanek alternatywy zwykłej i mówi o uchybieniu obowiązkom lub godności zawodu nauczycielskiego, z czego wynika, że ponosi się odpowiedzialność dyscyplinarną za naruszenie jednego z tych dwóch elementów, jak również za naruszenie ich obu. Tej dbałości zabrakło, niestety, ustawodawcy w odniesieniu do studentów, którzy – mocą art. 211 ust. 1 ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym – odpowiadają za naruszenie obowiązujących w uczelni przepisów oraz (sic!) za czyny uchybiające godności studenta. Trudno jest traktować spójnik użyty w tym przepisie za spójnik alternatywy, jest oczywiste, że mamy tu do czynienia z koniunkcją²⁹. Biorąc pod uwagę poczynione tu uwagi o represyjnym charakterze postępowania

29 Por. D. Orłowska, M. Tomkiewicz, *Materialnoprawne podstawy odpowiedzialności...*op.cit.

dyscyplinarnego i przynależnym mu z tego tytułu gwarancjom, należałoby ten przepis – jak inne przepisy o charakterze represyjnym – interpretować w sposób ścisły, co oznacza, że student odpowiada dyscyplinarnie jedynie w sytuacji, w której jego zachowanie narusza jednocześnie przepisy uczelniane i uchybia godności studenta. Przedmiotem zupełnie odrębnej refleksji winno być to, czy ustawodawca nie zadbał należycie o redakcję wspomnianego przepisu, czy – odwrotnie – zna on logikę i koniunkcja w tym przepisie, w odróżnieniu do przesłanek z art. 139 ust. 1, nie znalazła się zupełnym przypadkiem.

Materialne przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej nauczyciela akademickiego, jak widać z powyższego, nie są jednoznaczne i niebudzące żadnych wątpliwości. Przeciwnie. Mimo, iż nie są one doprecyzowane, stanowią podstawę dla nakładanych na obwinionych sankcji. Wydaje się jednak, choć jest to zagadnienie wymagające zupełnie odrębnego i szerokiego rozważenia, że daleko wykraczają one poza krąg refleksji prawniczej. Kwestia godności zawodu nauczyciela akademickiego, to także zagadnienie: etyczne – w grę wchodzi wszak ocena moralna postępków; pedagogiczne – rola nauczyciela akademickiego w procesie kształtowania postaw studentów; socjologiczne – jakie oczekiwania winny być nauczycielowi akademickiemu stawiane; polityczne – czego od nauczyciela akademickiego wolno wymagać? Takie przykładowe pytania z zakresu różnych dziedzin można by mnożyć. Prawo o szkolnictwie wyższym stawia więc wszystkich uczestników postępowania dyscyplinarnego w niezręcznym miejscu, używając swoistej klauzuli generalnej tam, gdzie każdy powinien wiedzieć dokładnie czego się od niego wymaga. Najwyraźniej więc za tym przepisem kryje się wiara w silną samoregulację indywidualną i grupy zawodowej jako całości, jak również w umiejętność właściwego rozpoznania przez nauczyciela akademickiego czego się od niego wymaga i jak powinien się zachowywać.



AUTORZY

Noty o autorach

Jolanta Jabłońska-Bonca – profesor nauk prawnych, kierownik Katedry Teorii i Filozofii Prawa w Kolegium Prawa Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie, specjalista z zakresu teorii i filozofii prawa oraz teorii państwa, autorka wielu książek i innych publikacji; nagrody Ministra za książki, pełnione funkcje: m.in. prorektor UG (1996–1999) i prorektor ALK (2004–2011), członek Rady Naukowej INP PAN w Warszawie (1996–2008), ekspert PKA, redaktor naczelny „Krytyki prawa”, członek Assosation Internationale de Philosophie de Droit et de Philosophie Social.

Agata Czarnecka – absolwentka socjologii i prawa na Uniwersytecie Mikołaja Kopernika w Toruniu; doktorantka w Katedrze Teorii Prawa i Państwa (Wydział Prawa i Administracji UMK). Jej zainteresowania badawcze dotyczą zagadnień prawa naturalnego, komunitaryzmu, relacji między prawem a moralnością. Sekretarz redakcji kwartalnika „Prawo i Więź”.

Adam Czarnota – profesor na Wydziale Prawa Uniwersytetu Nowej Południowej Walii w Sydney i Uniwersytetu w Białymstoku; „recurring visiting profesor” w Akademii Leona Koźmińskiego, przewodniczący International Advisory Board Kolegium Prawa ALK w Warszawie; co-dyrektor Network for the Interdisciplinary Studies on Law; członek wielu towarzystw naukowych, m.in.: International Association for Philosophy of Law and Social Philosophy, Australian Society for Legal Philosophy, International Sociological Association; przewodniczący International Board kwartalnika „Prawo i Więź”.

Michał Kiełb – prawnik, absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego. Aktualnie doktorant w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa. Przygotowuje pracę doktorską dotyczącą pewności oraz nieokreśloności prawa. Jego zainteresowania naukowe skupiają się wokół problemów stosowania prawa. Prawniki praktyk. Asystent sędziego w Sądzie Okręgowym w Katowicach.

Anna Młynarska-Sobaczewska – profesor nadzw. w Zakładzie Prawa Konstytucyjnego i Badań Europejskich Instytutu Nauk Prawnych PAN. Wcześniej zatrudniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego w Katedrze Prawa Konstytucyjnego. Jest autorką i współautorką publikacji, w tym: monografii *Wolność informacji w prasie* (2003), *Autorytet państwa. Legitymizacyjne znaczenie prawa w państwie transformacji ustrojowej* (2010), oraz opracowań będących fragmentami prac zbiorowych, artykułów na tematy z zakresu wolności i praw człowieka, wolności wypowiedzi, prawa do prywatności oraz prawnych instrumentów rozliczenia z przeszłością i legitymizacji władzy.

Lech Morawski – profesor nauk prawnych, kierownik Katedry Teorii Prawa i Państwa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu; specjalista w zakresie teorii państwa i prawa oraz filozofii prawa; autor kilkudziesięciu rozpraw naukowych; członek m.in. International Association for Philosophy of Law and Social Philosophy (IVR), Rady Naukowej Spółdzielczego Instytutu Naukowego; redaktor naczelny kwartalnika „Prawo i Więź”.

Lidia Rodak – doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Teorii i Filozofii Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach; doktor nauk prawnych Uniwersytetu w Gandawie; absolwentka European Academy of Legal Theory w Brukseli. W latach 2011/2012 otrzymała stypendium Ministra Edukacji i Szkolnictwa Wyższego na realizację międzynarodowego projektu komparatystycznego, dotyczącego obiektywności w orzecznictwie sądów, realizowanego na Uniwersytecie w Palermo. Główne zainteresowania naukowe skupiają się na zagadnieniach obiektywności w praktycznym dyskursie prawniczym i feministycznej jurysprudencji.