

**KWARTALNIK PRAWO-  
SPOŁECZEŃSTWO-EKONOMIA**

**1/2015**

**Kwartalnik Prawo-Społeczeństwo-Ekonomia**

NR 1/2015

ISSN 2392-1838

*Czasopismo stanowi kontynuację Przeglądu Prawniczego, Ekonomicznego i Społecznego (ISSN 2084-0403)*

Redaktor naczelny

Mikołaj Kondej

Z-cy redaktora naczelnego:

Katarzyna Mroczek, Anna Wilińska-Zelek, Juliusz Iwanicki

Redakcja:

Maria Jędrzejczak, Beata Krystkowiak, Sylwia Chudy, Norbert Delestowicz

Projekt okładki:

Stanisław Wiertelak

Redakcja:

Redakcja Kwartalnika Prawo-Społeczeństwo-Ekonomia

Zakręt 10/1

60-351 Poznań

Współpraca:

Stowarzyszenie Mage.pl

Zakręt 10/1

60-351 Poznań

Druk i oprawa:

CONTACT

60-801 Poznań, ul. Marcelińska 18

tel. +48 61 861 57 99

© Copyright by Stowarzyszenie Mage.pl

Poznań 2015

## *Spis treści*

### **I. Artykuły**

**Joanna Brzezińska**

O ochronie życia ludzkiego w fazie postnatalnej. Rozważania etyczne 4

**Sylwia Chudy, Agnieszka Makowska**

Jakość handlowa polskiego masła 15

**Judyta Dworas-Kulik**

Prawnokarne aspekty pedofilii 26

**Marcin Hotel, Aleksandra Rychlewska**

Jurydyzacja życia a skuteczność prawa 43

**Mikołaj Kondej**

Wybrane zagadnienia związane z opodatkowaniem arbitrów / sędziów sądów polubownych 54

**Katarzyna Konieczna**

Szkotów sen o niepodległości. Wpływ pamięci historycznej na tożsamość narodową Szkotów 65

**Tomasz Marek**

Wizja człowieka i świata w ujęciu rzymskiego stoicyzmu na przykładzie „Rozmyślań” Marka Aureliusza 76

**Maciej Nawrocki**

Problematyka kontrawencjonalizacji wprowadzona ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw 89

**Nina Podsiedlik**

Społeczno-polityczny charakter rządów Raúla Castro 99

**Justyna Sadowska**

Wniosek o ustalenie zdarzenia medycznego 120

### **II. Sprawozdania**

**Małgorzata Wesolowska**

IV Konferencja Naukowa „Współczesne trendy w zarządzaniu” 134

**O autorach** 139

## ***O ochronie życia ludzkiego w fazie postnatalnej. Rozważania etyczne***

Joanna Brzezińska

---

1. Wedle definicji etyka stanowi szczególną płaszczyznę myśli filozoficznej wypełniającą się w strukturze moralnej<sup>1</sup>. Jej przedstawiciele stawiają sobie za cel próbę odpowiedzi na, w istocie, fundamentalne pytania o to czym jest dobro i zło, czy istnieje dobro obiektywne, jaka jest istota powinności moralnej oraz w czym się ona przejawia. Wedle upowszechnionych założeń etycznych w zachowaniu człowieka dają się wyodrębnić czyny dobre oraz złe<sup>2</sup>. Te ostatnie poprzez swoją istotę kwestionują ludzką godność, a w konsekwencji mogą stanowczo godzić w samą egzystencję człowieka<sup>3</sup>.

Rozważając (w ujęciu etycznym) zagadnienie źródeł moralności czynu oraz ich wagi nie sposób nie odnieść się do trzech zasadniczych kwestii. Po pierwsze zatem należy ustalić w czym przejawia się intencjonalność działania, czyli ukierunkowanie na cel/cele czynu, po drugie jakie są rezultaty aktywności człowieka, po trzecie natomiast, co jest treścią danego czynu. Za godziwe należy uznać zachowanie, które jest zarówno dobre jak i słuszne, z tej swoistej koniunkcji wynika wniosek, że dobrze czyni nie tylko ten, kto chce dobra, ale jednocześnie osoba, której czyn takie dobro ze sobą niesie w sensie obiektywnym<sup>4</sup>. Sam akt oceny moralnej czynu, którego dopuszcza się jednostka dokonuje się w jej sumieniu; zatem kwalifikacja aktów ludzkich w płaszczyźnie etycznej stanowi wyraz moralnej samoświadomości człowieka.

2. Niekwestionowanym pozostaje stanowisko, wedle którego rozważania z zakresu etyki koncentrują się w istocie na wyznaczeniu katalogu wartości, zasługujących na społeczną akceptację. Próbuąc odpowiedzieć na pytanie, która z nich przybiera charakter fundamentalny należy podkreślić,

---

<sup>1</sup> W starożytnej Grecji etykę określano mianem moralności, bądź bardziej precyzyjnie filozofii praktycznej. Stanowiła ona efekt pogłębionej refleksji nad doktrynami i poglądami etycznymi, a także nad wartościami, normami i ocenami. Punkt centralny podejmowanych przez etyków rozważań stanowiła odpowiedź na pytanie, czy określone zachowanie jest etyczne, moralnie uzasadnione, w konsekwencji zastanawiano się nad tym, co uchodzi za absolutne dobro moralne. Wedle współczesnych definicji etyka jest nauką filozoficzną, która określa ogólne zasady moralne oraz szczegółowe normatywy działania za pomocą wrodzonych jednostce zdolności poznawczych. Zob. G. Radbruch, *Filozofia prawa*, Warszawa 2009; s. 44 – 47; T. Ślipko, *Zarys etyki ogólnej*, wyd. WAM 2002; M. Ossowska, *Podstawy nauki moralności*, s. 367.

<sup>2</sup> Należy jednak zaznaczyć, że niekiedy jednoznaczne rozstrzygnięcie dylematów moralnych pozostaje wysoce utrudnione, dzieje się tak szczególnie wówczas, gdy racje moralne występują po stronie każdej z możliwych alternatyw. Por. I. Lazari – Pawłowska, *Etyka. Pisma wybrane*, Wrocław – Warszawa – Kraków 1992, s. 110.

<sup>3</sup> W myśli etycznej żywe pozostaje przekonanie, że istnieje pewna kategoria czynów absolutnie niedopuszczalnych (np. dzieciobójstwo). Zob. *Ibidem*, s. 113.

<sup>4</sup> Zob. G. Radbruch, *Filozofia prawa*, Warszawa 2009; s. 45; M. Ossowska, *Podstawy...*, s. 82 – 86.

że bezsprzecznie za wartość taką uchodzi życie ludzkie, wszak jednak już określenie zakresu prawa do życia jest przyczyną licznych rozbieżności, a w konsekwencji również jego relatywizacji<sup>5</sup>. Zróznicowanie granic przedmiotowego prawa może być rezultatem wielu czynników, jednym z najważniejszych jest niewątpliwie aspekt temporalny, sprzężony z uzyskaniem lub brakiem (w zależności od propagowanej koncepcji etycznej) przybrania statusu osoby. Ze względu na zawężone ramy niniejszego opracowania niniejszy aspekt zostanie zrelacjonowany jedynie do początkowego (pre – oraz postnatalnego) okresu życia człowieka.

Wydaje się, że aktualnie upowszechnione w świadomości społecznej pozostaje przekonanie, wedle którego jednoznaczne określenie momentu, od którego człowiek zyskuje status osobowy ulega wyraźnemu zawężeniu. Egzemplifikację powyższej konstatacji stanowi choćby następujące stwierdzenie: „Musimy jednak przypomnieć, że kiedy zabijamy noworodka, nie istnieje żadna osoba, której życie się rozpoczęło. Kiedy myślę o sobie jako o osobie, którą obecnie jestem, uświadamiam sobie, że zacząłem istnieć dopiero po pewnym czasie od moich narodzin. W momencie narodzin nie posiadałem poczucia przyszłości, ani żadnych doznań, które mógłbym dziś pamiętać jako „moje”. Gdy chodzi o prawo do życia zasadniczą kwestią jest początek życia osoby, a nie fizycznego organizmu<sup>6</sup>”. Autorami wskazanego poglądu są niemieccy filozofowie P. Singer oraz H. Kuhse, którzy definiując swój „program etyczny” zaznaczają, iż są propagatorami nowej etyki, która u swych podstaw nie formułuje fikcyjnych, wyalienowanych twierdzeń, nieznajdujących przekonania u ich odbiorców. Wedle proponowanej przez nich koncepcji etyka ma pełnić funkcję służebną wobec ludzkich postanowień, ma się koncentrować na subiektywnych, wolicjonalnych przekonaniach człowieka, który nie powinien przedłużać swojego życia, gdy uzna to za działanie bezcelowe. W oczywisty sposób założenia analizowanego programu „osłabiają” dotychczasowe postawy etyczne, postulując większą dowolność w ocenie tego, co słuszne i istotne<sup>7</sup>. Singerowska idea etyczna oscyluje wobec zakwestionowania większości dotychczasowych, tradycyjnych filarów etyki. Niestety niezwykle transparentne jest w niej przekonanie, że życie człowieka w zależności od okoliczności jego egzystencji przybierać może inną wartość. Prezentowany pogląd jednoznacznie sprzeciwia się ujęciu, wedle którego każde życie jest jednakowo cenne<sup>8</sup>. Powyższe zastrzeżenie stanowi jednak punkt wyjścia do dalszych, niepokojących wręcz konsekwencji, bowiem wynika z niego, że nie jest racjonalne przedłużanie życia tych osób, które nie uzmysławiają sobie faktu własnej egzystencji.

<sup>5</sup> W ujęciu relatywistycznym (stanowisko skrajne) od nakazów i zakazów określonego zachowania dopuszczalne są wyjątki, które obowiązują w jednym układzie okoliczności, a nie obowiązują w innym. Przykładem takiej normy jest: „Nie zabijaj”. Zakaz ten nie zyskuje zdaniem relatywistów charakteru bezwzględnego. Por. Ibidem, s.113.

<sup>6</sup> H. Kuhse, P. Singer, *Should the Baby Live? The Problem of Handicapped Infants*, Oxford University Press 1985, s.133 – 134.

<sup>7</sup> P. Singer, *O Życiu i śmierci. Upadek etyki tradycyjnej*, Warszawa 1997, s. 12 – 13.

<sup>8</sup> Ibidem, H. Kuhse, *The Sanctity of Life Doctrine in Medicine – A Critique*, Oxford 1987, s. 88 – 90.

Deficyt w zakresie samoświadomości lub autodeterminacji stanowi wystarczającą przyczynę eliminacji ze społeczeństwa.

Konceptualizując założenia nowej etyki P. Singer wyznaczył określone „wytyczne”, których wypełnienie determinowało możliwość „stąpania” w zakresie jej granic. Przyjął zatem, że za osobę można uznać tylko człowieka wykazującego określone cechy (np. świadomego swojej egzystencji) i zdolności (posiadającego zdolność do nawiązywania kontaktów z innymi jednostkami). Ich kumulatywne wystąpienie, jak twierdził etyk, warunkuje i uzasadnia ów „osobowy szacunek” wyrażany względem człowieka. Jednym z fundamentalnych twierdzeń jego koncepcji było zakwestionowanie bezwzględnego charakteru zakazu pozbawiania życia. Podkreślał bowiem, że jeśli istnienie ludzkie jest bezzasadne, a w szczególności pozbawione wszelkich korzyści, to odpowiedzialna za swój los jednostka ma je prawo zakończyć. U Singera prawo do życia stanowi proste odzwierciedlenie woli człowieka - „żyję, jeśli tego chcę”, z tego założenia wynika prosty wniosek, że nie istnieje w ramach singerowskiej etyki choćby zakaz samobójstwa. W przypadku, gdy jednostce brak jest woli istnienia *in futuro* (na przyszłość) dozwolone jest skrócenie momentu, jaki dzieli ją od ostatecznego zakończenia egzystencji (do przerywania trwania w czasie)<sup>9</sup>. Jeśli zatem, przechodząc na grunt rozważań o osobowości ludzkiej, akt przerywania życia nie dotyczy osoby, ale istoty, która nią nie jest, wówczas należy stwierdzić, że nie ma on znaczenia w ujęciu „nowej etyki”<sup>10</sup>. Brak artykulacji wolicjonalnego trwania istotowego przez nowonarodzone dziecko oznacza, że jego zabójstwo pozostaje bez znaczenia<sup>11</sup>.

W dalszych rozważaniach Singer zaznacza, że jednostka jest wolna i subiektywnie zdeterminowana w swych decyzjach i rozstrzygnięciach, zatem sięganie po antykoncepcję i aborcję jest dopuszczalne, a nawet stanowi wyraz projekcji przyszłej egzystencji indywiduum. Wedle założeń analizowanej koncepcji wykluczono, by stosowanie wskazanych praktyk antynatalistycznych mogło przynieść uszczerbek embrionowi, który nie cierpi, gdyż nie jest ani świadomy tego, że jest, ani zdeterminowany by być, a jego status jest analogiczny do tego, jaki posiada komórka jajowa w momencie poprzedzającym akt zapłodnienia.

Jednym z zasadniczych założeń występujących w etyce singerowskiej pozostaje swobodne kwestionowanie faktu ludzkiej tożsamości gatunkowej, ale także rasowej, czy płciowej. W wyniku porównania człowieka i zwierząt filozof dochodzi do kontrowersyjnego przekonania, że oto pies lub świnia ma w wyższym stopniu rozwiniętą zdolność porozumiewania się, świadomość swojego

<sup>9</sup> P. Singer, *op. cit.*, s. 217; Por. M. Tooley, *Abortion and Infanticide*, *Philosophy and Public Affairs* 1972, t. 2, s. 38 i n.

<sup>10</sup> Por. B. Brandt, *Ethical Theory. The Problems of Normative and Critical Ethics*, ed. Prentice-Hall. 1959, s. 440.

<sup>11</sup> H. Romanowska – Łakomy, H. Kędzierska, *Człowiek i człowieczeństwo. Strategie bycia i stawania się Człowiekiem. Fenomenologia Człowieczeństwa, T. I*, Olsztyn 2002, s. 20.

istnienia, czy myślenia niż noworodek upośledzony w stopniu znacznym<sup>12</sup>. Jednocześnie wyklucza, by dyspozycja prawem do życia była aprioryczna, w tym sensie, że nawet jeśli ktoś wywodzi się z gatunku *Homo sapiens* nie zyskuje jeszcze z samego tego faktu automatycznie statusu osoby, gdyż w przekonaniu P. Singera przynależność gatunkowa nie jest ani wystarczającym, ani koniecznym uzasadnieniem przybrania statusu osobowego. Nie każdy zatem *Homo sapiens* może stać się osobą<sup>13</sup>.

W kontekście powyżej przedstawionych założeń singerowskiej etyki pojawia się pytanie o istotę statusu noworodka. Jednoznacznie wykluczona pozostaje możliwość, by w sferze prawnej traktować go na równi z człowiekiem dorosłym. Poszczególne etapy organicznego rozwoju jednostki zdecydowanie się od siebie różnią, zmienia się zakres zdobywanych przez nią umiejętności, czy posiadanej wiedzy. Pierwotnie całkowita zależność od matki (w okresie rozwoju prenatalnego, stadium embrionalno – płodowe) i innych osób (w okresie noworodkowym i wczesnoprzedшкоlnym) przekształca się z czasem w silne dążenie do częściowej choćby niezależności. Zauważalny jest jednak swoisty brak prostego przełożenia poszczególnych stadiów rozwoju człowieka na zakres posiadanego przez niego prawa do życia. Singer stwierdza bowiem, że niedopuszczalne jest, by noworodek oraz osoba dojrzała mogli w identycznym zakresie dysponować przedmiotowym prawem, choćby ze względu na długość jego trwania, czy stopień zaawansowania. Uwzględniając fakt, że skoro z perspektywy społecznej noworodek nie uchodzi jeszcze za osobę brak jest przeciwskażeń, aby pozbawić go życia<sup>14</sup>. Co istotne, w ujęciu singerowskim, dzieciobójstwo stanowi praktykę dozwoloną, przy zastrzeżeniu, że istnieją ku temu uzasadnione powody medyczne, a lekarz dokona go poprzez zaniechanie dalszej terapii, a zatem będzie „leczyć tak, by dziecko umarło”. Wśród dzieciobójstw o etiologii medycznej za usprawiedliwione uchodzą tylko te, które dotyczą dzieci głęboko upośledzonych, bezmózgich lub tych, które wykazują zaawansowane uszkodzenia ośrodkowego centralnego systemu nerwowego, co wyklucza ich osobowość przede wszystkim ze względu na deficyt w zakresie świadomości własnego istnienia<sup>15</sup>. Z tego punktu widzenia w myśl założeń analizowanej koncepcji etycznej wyłącznie rodzice mają prawo dysponować życiem dziecka, dlatego też w sytuacji, gdy konieczne okazuje się dokonanie wyboru<sup>16</sup>, jak należy postąpić z chorym noworodkiem, są oni wyłącznymi dysponentami życia ich potomka i wyrazicielami decyzji – uratować, czy zabić.

<sup>12</sup> „Ponieważ przynależność do gatunku *homo sapiens* nie jest cechą moralnie znaczącą, także inne zwierzęta mogą posiadać pewną cechę lub kombinację cech, o których sądzimy, że nadają człowiekowi prawo do życia albo że decydują o tym, iż przerywanie życia ludzkiego jest w ogóle złe. Jeśli (...) istota ludzka ma je w mniejszym stopniu niż zwierzę, chronienie jej życia bardziej niż życia zwierzęcia nie jest uzasadnione”. Por. P. Singer, *O życiu i śmierci ...*, s. 223 – 224.

<sup>13</sup> Ibidem, s. 225.

<sup>14</sup> P. Singer, *O życiu i śmierci ...*, s. 145.

<sup>15</sup> P. Singer, *Etyka...*, s. 141 – 142.

<sup>16</sup> T. Ślipko, *Granice życia. Dylematy współczesnej bioetyki*, Warszawa 1988, s. 16

3. Kontynuację, a nawet swoiste rozszerzenie stanowiska etycznego prezentowanego przez P. Singera i H. Khuse dostrzec można w artykule opublikowanym w 2012 r. przez Alberto Gubilinię i Franceskę Minervę pt. „After – birth abortion: why should the baby live?”. Powołani autorzy, bazując na swych etycznych poprzednikach, prezentują swoiste pogłębienie koncepcji singerowskiej<sup>17</sup>. Dochodzą bowiem do przekonania, że:

- 1) płód i noworodek nie posiadają statusu moralnego równoważnego rzeczywistej osobie,
- 2) fakt, że zarówno noworodek jak i płód są potencjalnymi osobami<sup>18</sup> jest w ujęciu moralnym irrelevantny,
- 3) „aborcja poporodowa” (zabójstwo noworodka) powinna być dopuszczalna we wszystkich przypadkach, w których dozwolona jest aborcja, uwzględniając także te wszystkie sytuacje, kiedy noworodek nie jest ułomny<sup>19</sup>.

Po pierwsze zatem A. Gubilini i F. Minerva dowodzą, że równoważność statusu moralnego dotyczy wyłącznie płodu i noworodka, co równocześnie wyklucza zrównanie statusu noworodka z osobą rzeczywistą. Tym samym ani płód, ani noworodek nie są osobą, egzystują jedynie jako „osoby potencjalne”<sup>20</sup>.

Zdecydowanie i dość swobodnie różnicując zakres prawa do życia człowieka wskazani autorzy wprowadzają termin „aborcja poporodowa”<sup>21</sup> na oznaczenie dzieciobójstwa (a precyzyjnie – zabójstwa noworodka). Wedle postulowanej przez nich koncepcji zasadność zastosowania niniejszego określenia wynika z faktu, że przesłanki warunkujące aborcję w stadium prenatalnej egzystencji płodu są identyczne z tymi, jakie należy wziąć pod uwagę po urodzeniu dziecka. Sam fakt, że płód posiada potencjał do stania się w przyszłości osobą, nie jest jeszcze wystarczającym powodem do zniesienia aborcji. Stąd autorzy artykułu argumentują w dalszej kolejności, że jeśli wystąpi określony katalog okoliczności (po urodzeniu dziecka), które warunkowałyby dokonanie aktu aborcji (np. ciężkie uszkodzenia płodu, czy ryzyko dla zdrowia fizycznego lub psychicznego matki), w takiej sytuacji dopuszczalne powinno być dokonanie aborcji „poporodowej”. W opinii filozofów termin ten posiada zakres znaczeniowy bardziej odpowiedni niż określenie „dzieciobójstwo”, czy „eutanazja”. Ponadto kontekst, w jakim uzasadnione byłoby posługiwanie się analizowanym pojęciem nie ma charakteru zawężającego, jakie w przekonaniu A. Gubilinię i F. Minervy przybiera określenie eutanazja,

<sup>17</sup> A. Gubilini, F. Minerva, *After birth abortion: why should the baby live?*, Journal of Medical Ethics 2012, doi:10.1136/medethics – 2011 – 100411; <http://jme.bmj.com/content/early/2012/03/01/medethics-2011-100411>.

<sup>18</sup> P. Singer stwierdził, że brak jest ogólnego wniosku typu: „A jest potencjalnym X” stąd „A ma prawa X – a”. Uzasadniał, że nie można uznać, iż potencjalna osoba ma prawa analogiczne do tych, które posiada osoba, gdyż nie ma ku temu wystarczającego powodu. Por. P. Singer, *Etyka...*, s. 151.

<sup>19</sup> A. Gubilini, F. Minerva, *After birth abortion...*

<sup>20</sup> Jak się wydaje przypisywanie osobowości lub jej „ujmowanie” jest wynikiem pewnej konwencji. Por. M. Ossowska, *Normy moralne. Próba systematyzacji*, Warszawa 1985, s. 58.

<sup>21</sup> A. Gubilini, F. Minerva, *After birth abortion...*

znajdujące zastosowanie wobec noworodków wykazujących poważne wady, czy drastyczne ułomności, które przyczyniają się do obniżenia wartości ich życia w drastyczny sposób<sup>22</sup>.

Jak podkreślają etycy podnoszony, przez zwolenników ochrony życia człowieka w każdym jego stadium, argument, dotyczący słabości rodzącej się istoty w początkowym etapie jej egzystencji absolutnie nie może zostać porównany z przypadkiem, kiedy dochodzi do uśmiercenia rzeczywistej osoby, wykazującej optymalny poziom rozwoju oraz stopień dojrzałości.

W przekonaniu A. Gubiliniego i F. Minervy istnieją co najmniej dwa powody na potwierdzenie słuszności przedstawionego przez nich stwierdzenia:

- 1) Moralny status noworodka jest porównywalny wyłącznie z tym jaki posiada płód, stąd też niedopuszczalne i bezzasadne jest postrzeganie noworodka w charakterze osoby, co miałyby generować moralnie relewantne konsekwencje,
- 2) Nie jest możliwe, aby wyrządzić szkodę noworodkowi poprzez uniemożliwienie jego indywidualnej możliwości stania się osobą w płaszczyźnie moralnej.

Moralny status płodu i noworodka są identyczne w tym sensie, że są one istotami ludzkimi i potencjalnymi osobami, ale żadna z nich nie jest osobą w sensie posiadania podmiotowego prawa do życia<sup>23</sup>. Mając na uwadze rzeczywistą osobę mamy na myśli jednostkę, która jest świadoma własnej egzystencji oraz zasadniczych wartości, a których pozbawienie stanowiłoby dla niej stratę. Oznacza to, że nawet jednostki wykazujące ułomności są ludźmi, jednak fakt ten nie uzasadnia jeszcze uznania ich pełnej podmiotowości osobowej. Bycie człowiekiem nie jest samo w sobie wystarczającym powodem, by przypisać komuś, jak twierdzą A. Gubilini i F. Minerva, nieograniczoną swobodę w zakresie dyspozycji prawem do życia. Istnieje silne przekonanie, że nie wszyscy przedstawiciele gatunku *Homo sapiens* powinni posiadać niniejszą zdolność, bowiem „jakkolwiek bląhy byłby interes rzeczywistych ludzi, przeważa on zawsze nad hipotetycznym prawem potencjalnych ludzi do stania się ludźmi rzeczywistymi”<sup>24</sup>. Tym samym wyłącznie interesy rzeczywistych ludzi determinują ich wybory, rozstrzygają czy zabić, czy pozwolić żyć potencjalnym jednostkom.

Stwierdzając potencjalność rozwojową człowieka w wymiarze biologicznym na etapie postnatalnej egzystencji, kwestionuje się równocześnie możliwość noworodka do „spełnienia” prawa, które w sensie organicznym swój początek zyskuje z momentem zakończenia aktu porodu. A. Gubilini i F. Minerva z faktu potencjalności bytu ludzkiego, jakim pozostaje noworodek wywodzą przekonanie, iż jego prawo do życia nie musi się aktualizować w przyszłości. Biorąc pod uwagę, że tylko osoba rzeczywista potrafi odczuwać krzywdę zdolności tej odmawiają osobie potencjalnej –

<sup>22</sup> Ibidem.

<sup>23</sup> P. Singer, *Etyka praktyczna*, Warszawa 2003, s. 141 – 142.

<sup>24</sup> A. Gubilini, F. Minerva, *After birth abortion...*

nowonarodzonemu dziecku. Dochodzą zatem do drastycznego w istocie przekonania, że rodzice decydując się zabić noworodka nie mogą go skrzywdzić, ponieważ nie można skrzywdzić tego, kogo nie ma. Potencjalność wykluczająca rzeczywiste istnienie, wyklucza także krzywdę, „nie można bowiem skrzywdzić kogoś, kto nie istnieje”<sup>25</sup>. Argumentację swoją próbują etycy wesprzeć trudnościami, jakie konstytuuje pytanie o wyznaczenie początku ludzkiej egzystencji – kiedy człowiek się zaczyna? Kryterium różnicującego owo istnienie od jego braku upatrują w zdolności odczuwania bólu i przyjemności oraz osiągnięciu oznaczonych celów życiowych. Każda jednostka ma prawo, by nie doznawać bolesnych odczuć, zdolność taka jest przez autorów poddawana w wątpliwość w odniesieniu do płodu. Natomiast noworodek, który nie jest z kolei świadomy ani swoich przyszłych dążeń, ani sposobu ich osiągnięcia, znajduje się bowiem dopiero na wstępnym stadium rozwoju, „na podstawowym poziomie znajomości siebie”<sup>26</sup>, a jako istniejący potencjalnie nie musi przecież istnieć w ogóle.

W optyce etycznej A. Gubiliniego i F. Minervy poglądy, decyzje, wybory „aktualnych” ludzi zawsze przeważają nad interesami jednostek przyszłych, które dopiero mogą stać się ludźmi aktualnymi. Z tego zastrzeżenia wynika, że kwestia czy potencjalne jednostki zostaną lub też nie indywidualnymi osobami, zawsze zależy od naszego wyboru, stąd w przyszłości z pewnością będzie istniał tylko ten, kogo tożsamość zostanie wyselekcjonowana teraz<sup>27</sup>, kryteria tej selekcji nie są jednak bliżej sprecyzowane.

Warto podkreślić, że autorzy nie określają momentu, w którym aborcja poporodowa nie byłaby dłużej dopuszczalna. Stwierdzają równocześnie, że w przypadku, gdy uzasadnienie jej dokonania tkwi w uwarunkowaniach natury medycznej powinna odbyć się jak najwcześniej, gdyż kwestia wykazania ułomności noworodka nie jest problematyczna i nie trwa dłużej niż kilka dni. Z kolei w sytuacji, gdy miałyby być ona uzasadniona przesłankami o charakterze pozamedycznym nie sugerują żadnej apriorycznie określonej granicy czasowej. Filozofowie nie twierdzą, że aborcja poporodowa jest dobrą alternatywą dla aborcji. W ich przekonaniu, jeśli kobieta dokona aborcji<sup>28</sup> we wczesnym stadium ciąży jest to dla niej najlepsze rozwiązanie, uwzględniając zarówno aspekt organiczny, jak i psychologiczny. Kontynuując swoje rozważania dochodzą jednak do przekonania, że niektóre trudności nie są przewidywalne, czy transparentne (np. choroba, względy ekonomiczne, czy

<sup>25</sup> Ibidem.

<sup>26</sup> Ibidem.

<sup>27</sup> Ibidem.

<sup>28</sup> „Ponieważ żaden płód nie jest osobą, żaden nie ma takiego samego roszczenia wobec życia jak osoba. (...) aborcja usuwa istnienie, które nie ma w ogóle „wewnętrznej” wartości”. Por. P. Singer, *Etyka...*, s.149; J. J. Thomson, *A Defense of Abortion*, *Philosophy and Public Affairs* 1971, no. I, s. 47 – 48; R. Wertheimer, *Understanding the Abortion Argument*, *Philosophy and Public Affairs* 1971, no. I, s. 67 i n.; B. A. Brody, *Abortion and the Law*, *Journal of Philosophy* 1971, no. 12, s. 357 – 358; P. Foot, *The Problem of Abortion and the Doctrine of the Double Effect*, *Oxford Review* 1967, n.5, s. 5 – 15.

psychologiczne) i zaczynają się klaryfikować dopiero na późniejszym etapie ciąży, wydatnie utrudniając lub czyniąc niemożliwą opiekę nad przyszłym potomstwem. W takim przypadku „człowiek powinien dać sobie szansę na zwolnienie od przymusu robienia czegoś, na co nie może sobie pozwolić”<sup>29</sup>.

4. Wydaje się, że wyznaczenie statusu, jaki przybiera człowiek w zależności od fazy jego rozwoju, zaprezentowane w dwóch zdecydowanie skrajnych koncepcjach etycznych nie wydaje się ani stosowane, ani uprawnione. Tendencja do uznania osobowości ludzkiej tylko w odniesieniu do jednostki dojrzałej, przy zastrzeżeniu jej świadomego odbioru siebie pośród rzeczywistości oraz autodeterminacyjnej aktywności ludzkiej staje się zbyt radykalna. Wskazany pogląd stanowi wyraz dążenia do panowania ideologii dojrzałości i siły, skoro propaguje tendencję eliminowania istnień słabszych, czy młodszych. W tym miejscu nieodparcie nasuwa się jednak pewna, dość uzasadniona w kontekście założeń przedstawionych koncepcji etycznych, wątpliwość, wedle jakich obiektywnych lub chociaż zobiektywizowanych kryteriów należałoby ustalić, od którego momentu człowiek staje się osobą i kto miałby je wyznaczać, wreszcie jaki jest dopuszczalny zakres ingerencji w granice temporalne egzystencji jednostki, która nie jest jeszcze ani samoświadoma, ani zdolna do sensownej autodeterminacji. Powołani już wielokrotnie etycy P. Singer, H. Khuse, A. Gubilini, F. Minerva nie formułują rozstrzygnięcia wskazanego problemu. Koncentrując się na odebraniu podmiotowości w wymiarze prawnym, najpierw noworodkowi ciężko upośledzonemu, a następnie temu, który zachowuje normę psycho – organiczną nie wskazano, który z etapów rozwoju człowieka jest właściwy dla uzyskania pełnej osobowości prawnej. Wydaje się, że intelektualny antropocentryzm etyków zamiast sprzyjać rozwijaniu postaw humanistycznych w wymiarze społecznym skutkuje jedynie propagowaniem przekonań o głęboko antypersonalistycznym rodowodzie.

Należy przypomnieć, że jedna z szeregu koncepcji etycznych, dotyczących statusu płodu ludzkiego uwypukla aspekt jego potencjalności<sup>30</sup>. Wedle jej założeń każdy płód dzięki materiałowi genetycznemu posiada zdolność – potencjał do ewolucji, zatem stale odbywa się jego rozwój<sup>31</sup>. Między zakresem potencjału rozwojowego płodu oraz noworodka nie ma różnicy zmiana, jaka występuje między tymi stadiami dotyczy przełożenia owej potencjalności na fazy rozwoju człowieka. Płód ma bowiem potencjał do stania się dzieckiem, noworodek z kolei potencjalnie stanie się dojrzałym człowiekiem<sup>32</sup>. Koncepcja potencjalności występuje w dwóch wariantach. Wedle ujęcia

<sup>29</sup> A. Gubilini, F. Minerva, *After birth abortion*

<sup>30</sup> C. Lavaud, *Une éthique pour la vie. Approches interdisciplinaires (philosophie, médecine, droit, sociologie)*, (ed.) Seli Arslan 2007, s. 37; J.- F. Germain, *La Réanimation Néonatale. Éthique aux limites de la vie*, ed. PUF 1999, s. 87.

<sup>31</sup> J. Gula, *Problem człowieczeństwa człowieka nienarodzonego* [w:] J. Gałkowski, J. Gula, *W imieniu dziecka poczętego*, Rzym-Lublin 1991, s. 156.

<sup>32</sup> *Problèmes de bioéthique: <Le statut ontologique et éthique de l'embryon>*, Actes du Colloque de 25 novembre 2008, sous la présidence de Monseigneur Pierre d'Ornellas, archevêque de Rennes, Dol et Saint-Malo, 2 éd. Parole et Silence,

węższego osobą jest człowiek, który się urodził, jest świadomy swojej egzystencji, wyraża emocje i uczucia, jest zdolny do komunikacji. Jest to ściśle powielenie poglądów etycznych wyrażanych przez P. Singera, H. Khuse, które napotyka zdecydowany sprzeciw znacznej grupy filozofów i etyków<sup>33</sup>. Z kolei w ujęciu szerszym można wyodrębnić dwa stopnie potencjalności osoby ludzkiej, którą człowiek staje się bez względu na poziom aktualizacji wskazanych powyżej właściwości; płód posiada osobowość ludzką potencjalnie (I° potencjalności), natomiast po zakończeniu aktu porodu jego osobowość ulega aktualizacji, a aspekt potencjalności odnosi się do stadium dorosłości (II° potencjalności). Jeśli zatem za prawdziwe uznać założenie, że płód jest potencjalną osobą ludzką to można by sformułować wniosek, że skoro indywidualny, konkretny potencjał może przekształcić się indywidualną konkretną osobę, to początku tejże osobowości należy poszukiwać w owej potencjalności, pozwalając jej się rozwinąć, poczynawszy od stadium płodowego. Potencjał organiczny płodu, magazynowany „na przyszłość”, stanowi coś na kształt fundamentu, zapośredniczając w teraźniejszości przyszły rozwój, który trwa zatem od chwili obecnej *pro futuro*<sup>34</sup>. Nie sposób nie odnieść wrażenia, że nieustanne, obsesyjne niekiedy dążenie współczesnej cywilizacji do doskonalenia poziomu warunków egzystencji człowieka jest obarczone błędnym rozumowaniem, czy bowiem nie jest tak, że potencjalna jednostka (płód, noworodek) pierwotnie pozbawiona autonomii uzyska ją w przyszłości z momentem ukonstytuowania spójnej struktury osobowości pod warunkiem, że nie przeszkodzi się jej w osiągnięciu „pełni” istnienia<sup>35</sup>.

Konkludując warto powrócić do zasadniczego pytania, czy w kontekście wymogów stawianych z perspektywy etycznej przed człowiekiem, którego zachowanie może być dobre, tylko jeśli on chce dobra i dobro takie czyn przez niego zrealizowany niesie w ujęciu obiektywnym, za takie może uchodzić zabójstwo zdrowego, normalnego noworodka? Czy zatem słusznie poglądy F. Minervy i A. Gubiliniego stanowią przykład koncepcji etycznej, czy raczej zasługują na miano „antyetyki” egzystencjalnej?

---

2009, s. 196; P. Pedrot, E. Cadeau, P. Le Coz, *Dictionnaire de droit de la santé et de la biomédecine*, Paryż 2006, s. 238; H. LaFollette, *Practical ethics*, ed. Oxford University Press 2005, s.119 – 120.

<sup>33</sup> J. Harris, S. Holm, *Abortion* [in:] H. LaFollette, *Practical ethics*, ed. Oxford University Press 2005, s. 115 – 123; P. Singer, *Value of Life* [w:] W. T. Reich, *Encyclopedia of Bioethics*, t. 2, New York 1978, s. 826.

<sup>34</sup> „byt w trakcie rozwoju (...) ma zdolność do dalszego rozwoju i nabycia cech, ze względu na które stanie się w przyszłości jednostką ludzką lub osobą”. Zob. M. Rutkowski, *Kiedy powstaje istota ludzka? Aborcja i doświadczenie na zarodkach*, Kraków 2013, s. 45 – 46.

<sup>35</sup> N. M. Ford zwraca uwagę, że „(...) niemowlę posiada wewnętrzną naturalną zdolność rozwinięcia się do stadium, kiedy będzie w stanie podejmować świadome i rozumne działania i przez cały ten czas zachowuje niezmienną tożsamość ontologiczną jako jednostka ludzka”. Por. N. M. Ford, *Kiedy powstałem? Problem początku jednostki ludzkiej w historii, filozofii i w nauce*, Warszawa 1995, s. 108.

## ***Streszczenie***

Artykuł stanowi spojrzenie na zakres ochrony życia człowieka w jednej z najwcześniejszych faz jego egzystencji – fazie postnatalnej, z perspektywy niektórych przedstawicieli współczesnej etyki. Wstępne rozważania koncentrują się wokół określenia granic protekcji, jaka przysługuje noworodkowi według czołowych filozofów niemieckich P. Singera i H. Khuse. Niekwestionowane pozostaje przekonanie, że singerowska koncepcja początku istnienia człowieka stanowi aktualnie jedną z bardziej kontrowersyjnych koncepcji filozoficznych, czego wyrazem pozostaje choćby stwierdzenie, że egzystencja ludzka ulega wartościowaniu w zależności od różnorodnych okoliczności, a jej osobowy wymiar wypełnia się wyłącznie po ujawnieniu się u człowieka określonych cech i zdolności. Tym samym, jeśli akt przerywania życia dotyczy istoty, która ów cech nie wykazuje, pozostaje on bez znaczenia jako, że nie dotyczy osoby ludzkiej. Skoro zatem noworodek nie wykazuje cech osobowych dopuszczalne staje się pozbawienie go życia. Jeśli istnieją ku temu uzasadnione powody lekarz ma prawo leczyć tak, by dziecko umarło, zwłaszcza w przypadku głębokich anomalii fizjologicznych (dziecko bezmózgie, czy upośledzone). Kolejna część rozważań została poświęcono jeszcze bardziej radykalnym, wobec dopuszczalności dysponowania życiem ludzkim (w postnatalnej fazie jego rozwoju), poglądom etycznym sformułowanym niedawno przez A. Gubiliniego i F. Minervę. Wedle wskazanych autorów status noworodka jest tożsamy z tym, jaki przybiera płód ludzki, a z tego faktu można wywieść deficyt osobowości ludzkiej u nowonarodzonego dziecka. Skoro noworodek pozbawiony jest osobowości, to nie można mu wyrządzić krzywdy. Potencjalność bytu ludzkiego w postaci postnatalnej nie musi oznaczać aktualizacji prawa do życia w przyszłości, zwłaszcza że rodzice mogą podjąć decyzję o zabójstwie dziecka, nie wyrządzając krzywdy temu kogo nie ma, ponieważ istnieje jedynie potencjalnie. W konkluzji skonfrontowano przedstawione koncepcje z pytaniem o ich wymiar etyczny, poważnie poddając go w wątpliwość zważywszy na założenia wskazanych stanowisk.

## ***Summary***

The article is a look at the scope of the protection of human life in one of the earliest phases of its existence – postnatal phase, from the point of view of some representatives of the contemporary ethics. Preliminary considerations are focused on determining the limits of protection, which the newborn is entitled to according to the leading German philosophers P. Singer and H. Khuse. It remains an unquestioned belief that Singer's concept of existence of human beings is currently one of the most controversial philosophical concepts, as evidenced even by the statement that human existence is evaluated depending on various circumstances, and its personal dimension is fulfilled

only after specific features and abilities of the human reveal. Thus, if the act of interruption of life concerns the creature that does not demonstrate those features, it remains irrelevant as it does not apply to the person. Thus, if the newborn does not have personal characteristics, depriving it of life becomes acceptable. If there are reasonable grounds for that, a doctor has the right to perform treatment in such a manner that lead to the child's death, especially in the case of deep physiological anomalies (brainless or disabled child). Another part of the deliberation was dedicated to an even more radical, in terms of the admissibility to dispose of human life (in the postnatal phase of its development), ethical views formulated recently by A. Gubilini and F. Minerva. According to the indicated authors, the status of the newborn is identical to that of the human fetus, and human personality deficit in the newborn baby can be derived from this fact. Since the newborn is devoid of personality, then no harm can be inflicted upon it. The potentiality of the human being in the postnatal form does not necessarily have to mean the right to live in the future, especially since parents may decide to kill the child without causing any harm to the one who has no such right, because that creature exists only potentially. In conclusion, the ideas were confronted with the question of the ethical dimension, seriously questioning it, given the assumptions of the indicated positions.

## *Jakość handlowa polskiego masła*

Sylvia Chudy, Agnieszka Makowska

---

### 1. Wstęp

Masło to zgodnie z definicją słownikową „żółtawy tłuszcz otrzymywany przez ubijanie śmietany zebranej z mleka krowiego”<sup>36</sup>. Z technologicznego punktu widzenia definicja ta nie jest precyzyjna bowiem masło możemy otrzymać zarówno ze śmietany (czyli ukwaszonej śmietanki) jak i ze śmietanki. W celu otrzymania masła możemy, oprócz mleka krowiego, używać również mleka innych ssaków, np. bawolego.

Pozornie mogłoby się wydawać, że masło jest produktem, który nie cieszy się specjalną uwagą ustawodawcy unijnego i ustawodawców krajowych, jest jednak zupełnie inaczej. Masło jest bowiem przedmiotem wielu szczegółowych regulacji prawnych.

Ze statystyk wynika, że w roku 1990 produkcja masła w Polsce wyniosła 272 tys. ton, pięć lat później (w 1995 r.) już tylko 122 tys. ton. W ostatnich latach produkcja unormowała się na poziomie 170 tys. ton<sup>37</sup>. Roczne spożycie masła i tłuszczów mlecznych<sup>38</sup> na jednego mieszkańca w roku 1990 wyniosło 7,8 kg, w 1995 - 3,7 kg, a w latach 2000-2014 zawierało się w przedziale 4,0-4,6 kg. Statystyczny Polak spożywa miesięcznie 0,24 kg masła (I kwartał 2014 r.)<sup>39,40</sup>. W 2013 roku wydatki na masło stanowiły prawie 5% wydatków na żywność i dlatego tak ważna jest jego jakość handlowa<sup>41</sup>.

Masło w Polsce jest produkowane w mleczarniach (w pierwszym półroczu 2014 r. było ich w kraju 176)<sup>42</sup> oraz w przedsiębiorstwach prowadzących działalność marginalną, organiczną i lokalną<sup>43</sup> (w skrócie MLO lub MOL) o profilu mleczarskim, których jest ok. 150<sup>44,45</sup>.

<sup>36</sup> *Słownik języka polskiego* PWN, <http://sjp.pwn.pl>, 07.03.2015.

<sup>37</sup> J. Seremak-Bulge, *Przetwórstwo mleka*, „Rynek mleka: stan i perspektywy”, nr 47, 2014, s. 11-15.

<sup>38</sup> Definicję i podział tłuszczów mlecznych podano w podpunkcie 2.

<sup>39</sup> K. Świetlik, *Spożycie mleka i jego przetworów*, „Rynek mleka: stan i perspektywy”, nr 47, 2014, s. 15-19.

<sup>40</sup> Rocznik Statystyczny Rolnictwa 2014, <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki-statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-statystyczny-rolnictwa-2014,6,8.html>, 06.03.2015.

<sup>41</sup> Budżety gospodarstw domowych w 2013 r., <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/warunki-zycia/dochody-wydatki-i-warunki-zycia-ludnosci/budzety-gospodarstw-domowych-w-2013-r-9,8.html>, 05.03.2015.

<sup>42</sup> J. Seremak-Bulge, 2014, *Przetwórstwo...*, dz. cyt., s. 2.

<sup>43</sup> „Działalność marginalna, lokalna i ograniczona oznacza produkcję i sprzedaż przetworzonych produktów pochodzenia zwierzęcego konsumentowi końcowemu oraz dostawy (sprzedaż) wyprodukowanej żywności do zakładów prowadzących handel detaliczny z przeznaczeniem dla konsumenta końcowego” zob. Poradnik dla producentów rolnych prowadzących dostawy bezpośrednie, sprzedaż bezpośrednią, działalność marginalną, lokalną i ograniczoną, gospodarstwa agroturystyczne oraz oferujących produkty tradycyjne ([http://www.odnowawsi.eu/docs/internet\\_poradnikxdlaxpro.pdf](http://www.odnowawsi.eu/docs/internet_poradnikxdlaxpro.pdf),

W handlu dostępne jest również masło ekologiczne (otrzymane z ekologicznego mleka) m.in. od 4 polskich bioproducentów: Gospodarstwa Ekologicznego Marian Nowak, Grabowo k. Białego Boru; Gospodarstwa Ekologicznego Książewicz, Grabowo k. Białego Boru – marka ekoKsiąż; Ekołukty z Łukty i Okręgowej Spółdzielni Mleczarskiej z Jasienicy Rosielnej.

Celem niniejszego artykułu było przedstawienie aktualnych przepisów dotyczących masła i stanu wiedzy na temat jego jakości handlowej.

## 2. Definicja i podział tłuszczu mlecznego

Zgodnie z Dodatkiem II pt. „Tłuszcze do smarowania” do Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1308/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r.<sup>46</sup>, tłuszcze mleczne to „produkty w formie stałej, miękkiej emulsji<sup>47</sup>, zasadniczo typu woda w oleju, pozyskiwane wyłącznie z mleka lub niektórych przetworów mlecznych; zasadniczym elementem ich wartości jest tłuszcz”. Wyróżniamy 4 opisy handlowe produktów zawierających tłuszcze mleczne (bez domieszek tłuszczów roślinnych):

1. masło - produkt o zawartości tłuszczu mlecznego 80-90%, nie więcej niż 16% wody i nie więcej niż 2% suchej masy beztłuszczowej mleka,
2. masło o zawartości trzy czwarte tłuszczu (60%-62% tłuszczu),
3. masło półtłuste (39%-41% tłuszczu),
4. tłuszcz mleczny do smarowania X%. Produkt o zawartości tłuszczu poniżej 80% i powyżej 62%, poniżej 60% i powyżej 41% lub poniżej 39%.

## 3. Dodatki dopuszczone do stosowania w maśle, maśle o zawartości ¾ tłuszczu, maśle półtłustym i tłuszczu mlecznym do smarowania X%

Od 1 czerwca 2013 roku zaczął obowiązywać unijny wykaz dodatków do żywności - Rozporządzenie Komisji UE nr 1129/2011<sup>48</sup>. W części D tego rozporządzenia jest podział żywności

---

06.03.2015). Zob. też Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 8 czerwca 2010 r. w sprawie szczegółowych warunków uznania działalności marginalnej, lokalnej i ograniczonej (Dz. Urz. Nr 113, poz. 753).

<sup>44</sup> J. Seremak-Bulge, 2014, *Przetwórstwo...*, dz. cyt., s. 2.

<sup>45</sup> S. Chudy, A. Makowska, *Twaróg i ser smażony - wczoraj i dziś*, „Zeszyty Wiejskie”, z. 20, 2014, s. 167-178, <http://www.zw.uni.lodz.pl/tom/zeszyt%20wiejski%2020.pdf>, 01.03.2015.

<sup>46</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1308/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólną organizację rynków produktów rolnych oraz uchylające rozporządzenia Rady (EWG) nr 922/72, (EWG) nr 234/79, (WE) nr 1037/2001 i (WE) nr 1234/2007 (Dz. Urz. UE z 20.12.2013, L 347, s. 671).

<sup>47</sup> „emulsja - układ złożony z dwóch wzajemnie niemieszających się cieczy”. *Słownik języka polskiego* PWN, <http://sjp.pwn.pl>, 06.03.2015.

<sup>48</sup> Rozporządzenie Komisji (UE) NR 1129/2011 z dnia 11 listopada 2011 r. zmieniające załącznik II do rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1333/2008 poprzez ustanowienie unijnego wykazu dodatków do żywności (Dz. Urz. UE z 12.11.2011, L 295, s.1).

na kategorii. Kategoria 02 to „tłuszcze i oleje, emulsje tłuszczowe i olejowe”, w której możemy wyróżnić 3 podgrupy:

- 1) 02.1 tłuszcze i oleje zasadniczo bezwodne, wyłączając bezwodny tłuszcz mleczny;
- 2) 02.2 emulsje tłuszczowe i olejowe, głównie typu W/O („woda w oleju”):
  - 02.2.1 masło i koncentrat masła oraz olej maślany i bezwodny tłuszcz mleczny;
  - 02.2.2 pozostałe emulsje tłuszczowe i olejowe, włączając tłuszcze do smarowania w rozumieniu rozporządzenia (WE) nr 1234/2007, i emulsje ciekłe;
- 3) 02.3 olej roślinny do natłuszczania form do pieczenia, w aerozolu.

Zgodnie z rozporządzeniem dopuszczone są w maśle (kategoria 02.2.1) następujące substancje dodatkowe: karoteny E 160a (z wyjątkiem masła z mleka owczego i koziego), węglany sodu E500, kwas fosforowy E338, fosforany E339-343, difosforany E450, trifosforany E451, polifosforany E452 (do masła otrzymanego ze śmietanki ukwaszonej). Do pozostałych emulsji tłuszczowych (kategoria 02.2.2) dopuszczonych jest 21 grup dodatków. Przepisy nie mówią jednoznacznie czy masło o zawartości  $\frac{3}{4}$  tłuszczu i masło półtłuste oraz tłuszcz mleczny do smarowania X% należy potraktować jako masło czy pozostałą emulsję tłuszczową. Autorzy otrzymali opinię Narodowego Instytutu Zdrowia Publicznego Państwowego Zakładu Higieny, że masło o zawartości  $\frac{3}{4}$  tłuszczu i masło półtłuste oraz tłuszcz mleczny do smarowania X% należy traktować jako emulsje tłuszczowe (kategoria 02.2.2.). Wiąże się to z możliwością dodawania konserwantów (m.in. E202 – sorbinianu potasu) do masła półtłustego (dawka: 2000mg/kg) i masła o zawartości  $\frac{3}{4}$  tłuszczu (dawka: 1000mg/kg). Rozporządzenie Komisji UE nr 1129/2011 dopuszcza również barwnik annato E160b w dawce do 10mg/kg m.in. do produktów należących do kategorii 02.2.2 (z wyjątkiem masła o obniżonej zawartości tłuszczu czyli barwnik nie może być stosowany do masła  $\frac{3}{4}$  i półtłustego). Jednak jak wynika z tego rozporządzenia barwnik ten można używać do produkcji tłuszczu mlecznego do smarowania X%.

#### **4. Opakowanie masła i obowiązkowe informacje na etykiecie**

Dla zachowania swoich walorów smakowych i odżywczych masło powinno być pakowane w laminaty aluminiowo-pergaminowe lub inne tworzywa nieprzepuszczające światła oraz przechowywane w warunkach chłodniczych (w temp. nieprzekraczającej 10°C). Informacje jakie powinny znaleźć się na opakowaniu masła wg Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011<sup>49</sup> to:

<sup>49</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylenia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG,

1. nazwa produktu
2. termin przydatności do spożycia lub data minimalnej trwałości
3. warunki przechowywania
4. dane identyfikujące producenta lub wprowadzającego do obrotu lub paczkującego
5. masa netto
6. składniki (jeśli do masła będzie wprowadzona substancja dodatkowa)

W artykule 19, Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (IUE) nr 1169/2011 jest informacja, że podanie wykazu składników nie dotyczy masła (jeśli do jego wytworzenia użyto tylko składników mlecznych). W związku z tym konsumenci pozbawieni są informacji z jakiego surowca masło zostało wyprodukowane (ze śmietanki czy śmietany). Jest to istotne z żywieniowego punktu widzenia, ponieważ masło wyprodukowane z śmietanki zawiera więcej laktozy (cukru mlecznego). Ilość laktozy w maśle jest ważną informacją zwłaszcza dla osób z jej nietolerancją. Od dnia 13.12.2016 r. będzie obowiązywał kolejny wymóg, tj. podawanie wartości odżywczej. Jednak zgodnie z artykułem 16 i załącznikiem V Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 masło jako produkt nieprzetworzony, który zawiera pojedynczy składnik lub pojedynczą kategorię składników będzie zwolniony z tego wymogu. Również pozostałe tłuszcze mleczne tj. masło o zawartości  $\frac{3}{4}$  tłuszczu, półtłuste i tłuszcz mleczny do smarowania X%, jeśli nie będą zawierały dodatkowych składników poza śmietanką lub śmietaną nie będą musiały posiadać na opakowaniu danych o wartości odżywczej. Poza wymienionymi informacjami, na opakowaniu produktów pochodzenia zwierzęcego (w tym masła), musi być umieszczony weterynaryjny numer identyfikacyjny<sup>50</sup>. Po tym numerze możemy zidentyfikować każdego producenta masła, np. PL 30091601 WE - to numer Okręgowej Spółdzielni Mleczarskiej w Kole. Numer ten mówi o tym, że zakład działa legalnie, a produkcja odbywa się pod nadzorem Inspekcji Weterynaryjnej.

Odnośnie szaty graficznej opakowania masła, wszelkie formy oznaczenia i prezentacji towaru są dozwolone, przy czym zgodnie z ustawą o bezpieczeństwie żywności i żywienia oznakowanie środka spożywczego nie może wprowadzać konsumenta w błąd<sup>51</sup>.

---

dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004; Rozdział IV, Sekcja I, artykuł 9 (Dz. Urz. UE z 22.11.2011, L 304, s.18).

<sup>50</sup> Rozporządzenie (WE) Nr 853/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. ustanawiające szczególne przepisy dotyczące higieny w odniesieniu do żywności pochodzenia zwierzęcego (Dz. Urz. L 139 z 30.4.2004, str. 55, Artykuł 5).

<sup>51</sup> Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. 2010, nr 136, poz. 914 ze zm., art. 46).

## 7. Kontrola jakości masła

Jakość handlowa produktu rolno-spożywczego to jego cechy dotyczące właściwości organoleptycznych, fizykochemicznych i mikrobiologicznych oraz wymagania wynikające ze sposobu produkcji, opakowania, prezentacji i oznakowania<sup>52</sup>. W przepisach brak jest wytycznych odnośnie metodyki do oceny organoleptycznej tłuszczów mlecznych (poza masłem<sup>53</sup>). Spowodowało to, że w decyzji DIH-023-6(13)/12/GS z 6 kwietnia 2012 prezes UOKIK nie umiał wskazać procedury oceny organoleptycznej masła o zawartości  $\frac{3}{4}$  tłuszczu<sup>54</sup>. Zakresy parametrów mikrobiologicznych, jakie żywność powinna spełniać zawarte są w Rozporządzeniu Komisji (WE) Nr 1441/2007 z dnia 5 grudnia 2007 r.<sup>55</sup> Jednak w tym dokumencie brak jest wymagań dla masła (wyprodukowanego z mleka poddanego pasteryzacji). Jeśli masło potraktujemy jako „żywność gotową do spożycia, w której możliwy jest wzrost *Listerii monocytogenes*, niebędącą żywnością przeznaczoną dla niemowląt ani żywnością specjalnego medycznego przeznaczenia” (punkt 1.2. tego rozporządzenia) wówczas nie powinno w nim być więcej niż 100 jtk/g *L. monocytogenes*. Ważnym aspektem bezpieczeństwa zdrowotnego żywności jest również weryfikacja w kierunku zanieczyszczeń fizyko-chemicznych. Nadrzędnym aktem w tym zakresie jest Rozporządzenie Komisji (WE) Nr 1881/2006 z dnia 19 grudnia 2006 r. (z późniejszymi zmianami) ustalające najwyższe dopuszczalne poziomy niektórych zanieczyszczeń<sup>56</sup>.

Na rynku tłuszczu mlecznego spotyka się nieuczciwe praktyki mające na celu:

1. dodatek tłuszczów roślinnych
2. obniżenie deklarowanej gramatury produktu
3. zaniżanie ilości tłuszczu (co jest jednoznaczne z zawyżaniem zawartości wody)

Falszowanie żywności było znane od stuleci<sup>57</sup>. Tylińska szeroko opisuje zafałszowania żywności w ostatnim dwudziestolecu XIX wieku<sup>58</sup>. Najwięcej doniesień prasowych, w tym okresie

<sup>52</sup> Ustawa z dnia 21 grudnia 2000r. o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2005 r. Nr 187, poz. 1577 z póź. zm).

<sup>53</sup> Rozporządzenie Komisji (WE) NR 273/2008 z dnia 5 marca 2008 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1255/1999 w odniesieniu do metod analizy oraz oceny jakości mleka i przetworów mlecznych (Dz. Urz. UE z dnia 29.3.2008, L 88, s. 1).

<sup>54</sup> [http://decyzje.uokik.gov.pl/dec\\_prez.nsf/xsp/.ibmmodres/domino/OpenAttachment/dec\\_prez.nsf/28D376EE616F7BD1C1257A9100476F42/Body/Decyzja%20DIH-1-28-2012%20z%2016.04.2012%20w%20spr.%20odwo\\_263ania%20OSM%20RADOMSKO%20od%20dec.%20\\_243\\_363dzkiego%20WIIH%20-%20kara%20z%20art.40a%20ust.pdf](http://decyzje.uokik.gov.pl/dec_prez.nsf/xsp/.ibmmodres/domino/OpenAttachment/dec_prez.nsf/28D376EE616F7BD1C1257A9100476F42/Body/Decyzja%20DIH-1-28-2012%20z%2016.04.2012%20w%20spr.%20odwo_263ania%20OSM%20RADOMSKO%20od%20dec.%20_243_363dzkiego%20WIIH%20-%20kara%20z%20art.40a%20ust.pdf), 01.03.2015.

<sup>55</sup> Rozporządzenie Komisji (WE) NR 1441/2007 z dnia 5 grudnia 2007 rozmiennające rozporządzenie (WE) nr 2073/2005 w sprawie kryteriów mikrobiologicznych dotyczących środków spożywczych. (Dz. Urz. UE z dnia 7.12.2007, L 333, s. 12).

<sup>56</sup> Rozporządzenie Komisji (WE) NR 1881/2006 z dnia 19 grudnia 2006 r. ustalające najwyższe dopuszczalne poziomy niektórych zanieczyszczeń w środkach spożywczych. (Dz. Urz. UE z dnia 20.12.2006, L 364, s. 5).

<sup>57</sup> S. Kowalczyk, *Historia walki z fałszowaniem żywności: kodeks Hammurabiego*, „Wiedza i Jakość”, nr 2, 2010, IV s. okł.

dotyczyło fałszowania masła i herbaty. Do masła dodawano sodę (w celu zapobiegania jego kwaśnieniu), surowe, tarte ziemniaki (dla zwiększenia masy) i sok z marchwi (dla uzyskania pożądanego koloru). Masło fałszowano też dodatkiem margaryny lub tłuszczem pochodzącym z padłych zwierząt. Fałszowanie żywności spowodowane było chęcią zysku i wynikało z dużego zapotrzebowania na żywność, silnej konkurencji przy braku sprawnej kontroli sanitarnej.

Obecnie na rynku istnieje duża ilość masła, które jest fałszowane dodatkiem bardzo tanich olejów roślinnych. Potwierdzają to badania Tynka i Pawłowicza<sup>59</sup> oraz Nogali-Kałużkiej i in.<sup>60</sup>, w których 30% przebadanych próbek było wyprodukowane z dodatkiem tłuszczu roślinnego. Jerzewska i in. podają, że 8 prób na 20 przebadanych (40%) zawierało tłuszcze roślinne<sup>61</sup>. Również w badaniach Samoty i in. 4 próbki z 16 (25%) zawierały niedeklarowany dodatek oleju palmowego na poziomie przekraczającym 5%, przy czym w 2 próbach zawartość oleju wynosiła aż 50%<sup>62</sup>.

Jakość handlową masła kontrolują 2 inspekcje: Inspekcja Jakości Handlowej Artykułów Rolno-Spożywczych (IJARS) sprawdza producentów, a Inspekcja Handlowa (IH) handel detaliczny i hurtowy. Z jakością żywności związane są również: Inspekcja Weterynaryjna, Państwowa Inspekcja Sanitarna i Państwowa Inspekcja Ochrony Roślin i Nasiennictwa.

W roku 2008 prawie co trzecia kontrolowana partia masła zawierała niedozwolony dodatek tłuszczów roślinnych. W 2009 roku IH przebadła 86 partii masła z tego 3 partie (3,3%) były zafałszowane<sup>63</sup>. Rok później IH skontrolowała 314 partii masła. Stwierdzono 21 partii zafałszowanych (6,7% poddanych kontroli), w tym 16 partii zakwestionowano w wyniku analiz laboratoryjnych i 5 partii zafałszowanych w wyniku oceny oznakowania<sup>64</sup>. W 2011 roku Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej podał do wiadomości, że jakość masła budzi zastrzeżenia i choć zakwestionowano 50% ocenianych partii to w badanym maśle nie stwierdzono obecności steroli

<sup>58</sup> E. Tylińska, *Konsumenci i oszuści*, „Mówią wieki”, nr 2, 2012, s. 18-22.

<sup>59</sup> M. Tynek, R. Pawłowicz, *Przykłady zafałszowań fazy tłuszczowej w wybranych artykułach mleczarskich*, „Tłuszcze Jadalne”, nr 1, 2006, s. 156-159.

<sup>60</sup> M. Nogala-Kałużka, J. Pikul, A. Siger, *Zastosowanie chromatografii cieczowej w badaniach autentyczności masła*, „Żywność. Nauka. Technologia. Jakość”, nr 3, 2008, s. 47-56.

<sup>61</sup> M. Jerzewska, S. Ptasznik, S. Grześkiewicz, *Autentyczność asortymentowa masła w oparciu o ocenę jakości tłuszczu mlecznego*, „Tłuszcze Jadalne”, nr 1-2, 2010, s. 60-72.

<sup>62</sup> U. Samotyja, K. Mazur, A. Dankowska, M. Małecka, *Ocena autentyczności masła na podstawie profilu kwasów tłuszczowych*, „Zeszyty Naukowe UEP”, nr 206, 2011, <http://www.e-wydawnictwo.eu/Dokument/dokumentPreview/2526>, 01.03.2015.

<sup>63</sup> Raport konsument na rynku artykułów żywnościowych (w świetle wyników kontroli produktów mlecznych, mięsnych, rybnych i miodu) Warszawa, grudzień 2009, [www.uokik.gov.pl/download.php?id=430](http://www.uokik.gov.pl/download.php?id=430), 01.02.2015.

<sup>64</sup> Informacja o zafałszowanych produktach żywnościowych wykrytych w trakcie kontroli inspekcji handlowej w 2010 roku, Warszawa 2010, <http://www.uokik.gov.pl/download.php?plik=9503>, 01.03.2015.

roślinnych<sup>65</sup>. W 2013 roku Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej w Szczecinie oraz Delegatura w Koszalinie podczas badań znów wykryli zafałszowaną partię masła<sup>66</sup>.

Za wprowadzenie do obrotu zafałszowanej żywności przewidziane są dwa rodzaje sankcji: karna i administracyjna. Przedsiębiorca wprowadzający na rynek zafałszowaną żywność podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku<sup>67</sup>. Ponosi także odpowiedzialność administracyjną i podlega karze pieniężnej w wysokości do 10 proc. przychodu osiągniętego przez dany podmiot w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary<sup>68</sup>.

Obok wielu uczciwych producentów żywności istnieją firmy naruszające przepisy prawne w produkcji żywności<sup>69</sup>. Problem podrabianej żywności w Polsce narasta<sup>70</sup>, a ochota na jej fałszowanie będzie coraz większa. Wiąże się to z postępującym procesem globalizacji, który wydłuża łańcuch żywnościowy<sup>71</sup>. Jak wskazują badania IH i IJHARS pomimo łatwości wykrywania w laboratoriach zafałszowań masła, kontrole i kary nie odstraszą producentów przed nieuczciwymi praktykami.

Dane o nieuczciwych przedsiębiorcach zamieszczało się przed laty w prasie, natomiast dziś - na stronach internetowych, w wyszukiwarce decyzji UOKiK<sup>72</sup> oraz w wyszukiwarce WIJHARS<sup>73</sup>. W wyszukiwarce decyzji UOKiK można znaleźć m.in. pięciu producentów masła, którzy stosowali dodatki obcych tłuszczów do masła. Na stronie IJHARS-u, w zakładce „Zafałszowane artykuły rolno-spożywcze” od 1.01.2013 zamieszczono 2 decyzje dotyczące masła. Obydwie dotyczyły zaniżenia masy produktu w stosunku do masy deklarowanej<sup>74</sup>.

## 8. Badania konsumenckie masła

Przedmiotem badań autorów w latach 2014 i 2015 było badanie preferencji i przyzwyczajień konsumentów wobec masła. Badania przeprowadzono metodą ankietową z wykorzystaniem kwestionariusza ankietowego, w którym umieszczono pytania zamknięte, półotwarte i otwarte. Wielkość próby (n=600 ankietowanych) została obliczona z wykorzystaniem kalkulatora<sup>75</sup> poziom

<sup>65</sup> Informacja z kontroli oraz rekontroli jakości i prawidłowości oznakowania masła w kierunku ujawniania zafałszowań, [http://bip.ih.katowice.pl/resources/52\\_maslo\\_kontrola\\_jakosci\\_i\\_prawidlowosci\\_oznakowania.doc](http://bip.ih.katowice.pl/resources/52_maslo_kontrola_jakosci_i_prawidlowosci_oznakowania.doc), 08.02.2015.

<sup>66</sup> <http://bip.wiih.pomorzachodnie.pl/strony/428.dhtml>, 01.03.2015.

<sup>67</sup> Ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz. U. z 2010r, nr 136, poz. 914, Dział VIII, Rozdział 1, Artykuł 96).

<sup>68</sup> Ustawa z dnia 21 grudnia 2000 o jakości handlowej artykułów rolno-spożywczych (Dz. U. z 2005 r. nr 187, poz. 1577 j.t. ze zm., Rozdział 5, Artykuł 40a, punkt 4).

<sup>69</sup> H. Wachowska, *Wykrywanie zafałszowań żywności*, „Food Lex”, nr 4, 2013, s. 22-26.

<sup>70</sup> M. Obiedziński, *Etyka w centrum uwagi. Jakość, a nie jakość to będzie*, „Bezpieczeństwo i Higiena Żywności”, nr 3, 2013, s.72-73.

<sup>71</sup> S. Kowalczyk, *Etyka w centrum uwagi. Etyka nie jest mocną stroną firm żywnościowych*, „Bezpieczeństwo i Higiena Żywności”, nr 3, 2013, s.72-73.

<sup>72</sup> <http://www.uokik.gov.pl/szukaj.php?szukaj=mas%B3o&x=0&y=0>, 01.03.2015.

<sup>73</sup> <http://www.ijhar-s.gov.pl/art-29.html>, 01.03.2015.

<sup>74</sup> <http://www.ijhar-s.gov.pl/index.php/art-29/search/mas%C5%82o.html>, 07.03.2015.

<sup>75</sup> <http://www.surveysystem.com>, 03.03.2015.

ufności wynosił 95%, błąd oszacowania - 4%, procentowy udział zjawiska w populacji generalnej – 50%. Wiek respondentów zawierał się przedziale 18-75 lat. W ankiecie uczestniczyło 648 osób z czego 600 zadeklarowało spożywanie masła i ich dane z ankiet zakwalifikowano do dalszej analizy (poza pierwszymi dwoma pytaniami, gdzie uwzględniono wszystkich ankietowanych) przedstawionej poniżej.

Na pytanie: jak często jesz masło, uzyskano następujące odpowiedzi: codziennie (29%), kilka razy w tygodniu (31%), kilka razy w miesiącu (24%), rzadziej (8%), wcale (8%). Osoby, które nie spożywały masła deklarowały również niespożywanie innych tłuszczów do smarowania. W badaniach Hartman i in.<sup>76</sup> oraz Żbikowskiej i in.<sup>77</sup> odsetek takich osób wyniósł odpowiednio: 9 i 11%.

Uzyskane w pracy wyniki wskazują na duży udział masła zarówno w naszej diecie jak i w wydatkach na żywność. Częstotliwość kupowania masła przez respondentów była następująca: codziennie (0%), kilka razy w tygodniu (28%), kilka razy w miesiącu (43%), rzadziej (22%), wcale (7%).

Stosowanie tylko masła do smarowania pieczywa deklaruje 24% ankietowanych. Zdecydowana większość, bo aż 92% woli masło niż margarynę, a 77% kupuje częściej masło niż margarynę. Z tego wynika, że 15% respondentów nie może sobie pozwolić na zakup masła tak często jakby chciało. Na informację o producencie, zamieszczoną na opakowaniu zwraca uwagę 77% ankietowanych, 45% potrafi wymienić swojego ulubionego producenta, a datę przydatności do spożycia sprawdza 93% ankietowanych.

Potwierdzeniem nieuczciwych praktyk producentów (bardzo podobna szata graficzna masła i innych tłuszczów do smarowania pieczywa, fałszowanie masła) oraz sprzedawców (mieszanie w ladach chłodniczych masła, miksów i margaryny) są dane z których wynika, że 21% ankietowanym zdarzyło się omyłkowo kupić mix/margarynę zamiast masła i 19% zdarzyło się, że smak masła nie był charakterystyczny dla tego produktu i przypominał margarynę.

## **7. Chroniona nazwa pochodzenia, chronione oznaczenie geograficzne, gwarantowana tradycyjna specjalność i produkty regionalne**

Niewątpliwie masło jest produktem produkowanym przez różnych producentów i oferowanym w różnych regionach i krajach. Wpływ na jakość masła może mieć jego pochodzenie, związane z niepowtarzalnością warunków naturalnych lub tradycją jego wytwarzania. Wydaje się, że

<sup>76</sup> M. Hartman, W. Borowska, B. Błońska-Fajfrowska, *Produkty do smarowania pieczywa I. Cechy produktów cenione przez konsumentów a częstotliwość spożywania określonych produktów*, „Problemy Higieny i Epidemiologii”, nr 4, 2012, s. 876-882.

<sup>77</sup> A. Żbikowska, K. Marciniak-Lukasiak, S. Onacik-Gür, *Preferencje i wiedza żywieniowa konsumentów w zakresie tłuszczów do smarowania pieczywa*, „Rośliny Oleiste – Oilseed Crops”, t. 23, 2012, 139-148.

coraz liczniejsi producenci masła mają świadomość tego, że konsumenci i inni odbiorcy doceniają masło pochodzące z określonego regionu, państwa, które cechuje się szczególnymi właściwościami. Aby chronić regionalne specjały zgodnie z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 1151/2012 z 21.11.2012 r.<sup>78</sup>, produkty spożywcze można zarejestrować z oznaczeniem: „chroniona nazwa pochodzenia” (ChNP), „chronione oznaczenie geograficzne” (ChOG) i „gwarantowana tradycyjna specjalność” (GTS). Aktualny spis produktów z ww. oznaczeniami znajduje się na stronie <http://ec.europa.eu/agriculture/quality/door/list.html>. Niestety nie ma jeszcze wśród nich polskiego masła (Tab. 1).

Producenci, którzy chcą wyróżnić swoje produkty, w tym masło spośród innych masel dostępnych na rynku, mają również do dyspozycji Listę Produktów Regionalnych Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi. Na tej liście wpisanych jest 18 masel z 15 województw (Tab. 2). Województwa: zachodnio-pomorskie, lubuskie i warmińsko-mazurskie nie mogą poszczycić się takimi masłami.

Tab. 1 Zarejestrowane chronione nazwy pochodzenia dla masła (stan na luty 2015 r.)

| <b>Państwo</b> | <b>Chronione nazwy pochodzenia</b>                            | <b>Numer decyzji</b> |
|----------------|---------------------------------------------------------------|----------------------|
| Belgia         | Beurre d'Ardenne                                              | BE/PDO/0017/0311     |
| Francja        | Beurre de bresse                                              | FR/PDO/0005/01045    |
|                | Beurre Charentes-Poitou                                       | FR/PDO/0017/0137     |
|                | Beurre des Charentes                                          |                      |
|                | Beurre des Deux-Sèvres                                        | FR/PDO/0017/0138     |
| Luksemburg     | Beurre d'Isigny                                               |                      |
|                | Beurre Rose de la Marque Nationale, Grand-Duché de Luxembourg | LU/PDO/0117/0060     |
| Hiszpania      | Mantequilla de Soria                                          | ES/PDO/0005/0326     |

Zródło: Opracowanie własne na podstawie danych z rejestru prowadzonego przez Komisję Europejską dostępne na stronie: <http://ec.europa.eu/agriculture/quality/door/list.html?locale=pl>, 11.02.2015.

Tab. 2. Masła zamieszczone na Liście Produktów Tradycyjnych Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi, Kategoria: oleje i tłuszcze

| <b>Lp.</b> | <b>Województwo</b>   | <b>Nazwa masła</b>                            | <b>Lp.</b> |
|------------|----------------------|-----------------------------------------------|------------|
| 1          | dolnośląskie         | Masło tradycyjne                              | 1          |
| 2          | kujawsko - pomorskie | Masło wiejskie z Wołuszewa                    | 2          |
| 3          | lubelskie            | Masło z Opola Lubelskiego                     | 3          |
|            |                      | Masło z Bychawy (Kategoria: produkty mleczne) | 4          |
| 4          | lubuskie             | -                                             | -          |
| 5          | łódzkie              | Masło nagawskie                               | 5          |
|            |                      | Masło z Głuchowa                              | 6          |
| 6          | małopolskie          | Masło rzuchowskie                             | 7          |
| 7          | mazowieckie          | Mazowieckie masło klarowane                   | 8          |
|            |                      | Masło z kwaśnej śmietany                      | 9          |

<sup>78</sup> Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) NR 1151/2012 z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie systemów jakości produktów rolnych i środków spożywczych (Dz. Urz. UE z dnia 14.12.2012, L 343, s. 1).

|    |                     |                             |    |
|----|---------------------|-----------------------------|----|
|    |                     |                             |    |
| 8  | opolskie            | Masło z Olesna              | 10 |
| 9  | podkarpackie        | Masło domowe z Handzlówki   | 11 |
| 10 | podlaskie           | Masło tradycyjne z Filipowa | 12 |
| 11 | pomorskie           | Masło kociewskie            | 13 |
| 12 | śląskie             | Masło krzepickie            | 14 |
| 13 | świętokrzyskie      | Masło jędrzejowskie         | 15 |
|    |                     | Masło chmielnicke           | 16 |
| 14 | wielkopolskie       | Masło wielkopolskie         | 17 |
|    |                     | Masło ze Strzałkowa         | 18 |
| 15 | warmińsko-mazurskie | -                           | -  |
| 16 | zachodniopomorskie  | -                           | -  |

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi, dostępne na stronie: <http://www.minrol.gov.pl/Jakosc-zywnosci/Produkty-regionalne-i-tradycyjne/Lista-produktow-tradycyjnych>, 11.03.2015.

Zasadność starań o wyróżnianie produktów potwierdzają badania Chudy i Gierałtowskiej<sup>79</sup>, które podają iż znajomość wybranych regionalnych, mlecznych produktów, które można znaleźć na unijnej lub polskiej liście wynosi od 51% do 100%.

## 8. Podsumowanie

Jak wynika z przedstawionych w artykule danych, przepisy dotyczące jakości masła są często naruszane, co jest odczuwalne przez konsumentów. W związku z tym zachodzi konieczność zwiększenia: kontroli jakości masła, wysokości kary w przypadku nieuczciwych producentów oraz dokuczliwości kary (np. poprzez dodatkowe informacje w prasie).

<sup>79</sup> S. Chudy, U. Gierałtowska, *Produkty tradycyjne i regionalne z perspektywy szczecińskich studentów*, „Journal of Agribusiness and Rural Development”, nr 1, 2013, s. 45-52, [http://www.jard.edu.pl/pub/4\\_1\\_2013\\_pl.pdf](http://www.jard.edu.pl/pub/4_1_2013_pl.pdf), 07.03.2105.

### ***Streszczenie***

W artykule przedstawiono dane związane z produkcją i spożyciem masła oraz aktualne przepisy dotyczące masła. Omówiono podział tłuszczów mlecznych, stosowanie dozwolonych substancji dodatkowych, wymagania dotyczące informacji umieszczanych na opakowaniu, rodzaje zafałszowań masła i jednostki kontrolujące jakość żywności. Przedstawiono wyniki badań ankietowych na temat masła oraz możliwość promocji i ochrony prawnej masła regionalnych i tradycyjnych.

### ***Summary***

The article presents data related to the production and consumption of butter and the current regulations relating to butter. Discusses the division of milk fats, the use of permitted additives, the information requirements placed on the package, the types of adulteration of butter and food quality inspections. The paper presents results of a survey on the butter and the possibility of promotion and legal protection of regional and traditional butter.

## ***Prawnokarne aspekty pedofilii***

Judyta Dworas- Kulik

---

Praca zawiera rozważania na temat prawnych aspektów pedofilii na tle ujęcia psychologicznego, seksuologicznego oraz medycznego. Zjawisko pedofilii w każdej z wymienionych dziedzin jest inaczej postrzegane i dlatego zawiera inne, właściwe tylko dla poszczególnych nauk cechy charakterystyczne. Jedynie przedstawienie wszystkich aspektów pedofilii tworzy pełny obraz tłumaczący, czym jest i na czym polega ta patologia społeczna.

### **1. Pedofilia w ujęciu psychologicznym, seksuologicznym i medycznym**

Czynny seksualne, które popełniane są wobec małoletnich osób, obejmują zachowania określone, jako zaburzenia seksualne<sup>80</sup> mające charakter chorobowy oraz pozbawione tego charakteru dewiacje. Obejmują również inne formy aktywności seksualnej w stosunku do dziecka określone mianem molestowania lub wykorzystywania seksualnego, gdzie nie jest istotne zdiagnozowanie pedofilii, bowiem liczy się sam fakt dopuszczenia się zdarzeń na tle seksualnym wobec dziecka. Mowa tutaj o mężczyznach, którzy co prawda nie preferują aktów płciowych z dzieckiem, jednakże nawiązują je traktując, jako namiastkę, czy raczej surogat odpowiadającej im aktywności seksualnej<sup>81</sup>. Obie grupy zachowań mogą wypełnić znamiona czynu zabronionego z art. 200 k.k., a także pozostawać w zbiegu z innymi przepisami<sup>82</sup>.

#### **1.1 Podstawowe pojęcia oraz definicje**

Zaburzenia preferencji seksualnych, parafilię, dewiacje seksualne, zboczenia lub perwersje według definicji ICD-10 tj. Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób, to powtarzający i nasilony popęd oraz wyobrażenia seksualne odnoszące się do niezwykłych przedmiotów lub działań. Osoba realizuje ten popęd, ale odczuwa z tego powodu cierpienie. Zachowanie takie musi występować przez okres co

---

<sup>80</sup> Przyczyny zaburzeń seksualnych możemy podzielić na biologiczne, psychiczne oraz społeczno- kulturowe. Bliżej na ten temat: Z. Lew-Starowicz, *Zarys seksuologii sądowej dla prawników*, Warszawa 2000, s. 77-79, 81- 83. Por. D.L. Rosenhan, M.E.P. Seligman, *Psychopatologia*, T II, Warszawa 1994, s. 15- 18. Por. J. Strzelecka, *Mroczna strona seksualności - sprawcy przemocy seksualnej wobec dzieci : charakterystyka i etiologia sprawstwa w świetle teorii i badań* [w:] *Tabu seksuologii*, pod red. A. Jodko, Warszawa 2008, s. 63-64.

<sup>81</sup> J. Strzelecka [w:] *Tabu....*, dz.cyt., s. 60, Por. B. Hołyst, *Psychologia kryminalistyczna*, Warszawa 2004, s. 487-488.

<sup>82</sup> M. Mozgawa, M. Budyn- Kulik, *Prawnokarne aspekty pedofilii. Analiza dogmatyczna i praktyka ścigania*, Cz.PKi.NP 2006, Nr 2, s. 44.

najmniej 6 miesięcy. Natomiast według Amerykańskiego Towarzystwa Psychiatrycznego, to zaburzenia seksualne, które charakteryzują się powtarzającymi i intensywnymi fantazjami seksualnymi, także potrzebami albo zachowaniami niezależnymi od woli, nieakceptowanymi społecznie lub nietypowymi, trwającymi więcej niż 6 miesięcy<sup>83</sup>. W polskim piśmiennictwie mamy do czynienia z określeniem „dewiacja seksualna”, „dewiacyjne zachowanie seksualne” oraz „dewiacyjne zachowanie zastępcze”. Przez dewiację seksualną rozumiemy zaburzenia potrzeby seksualnej, tj. popędu płciowego, która charakteryzuje się dziwacznością potrzeby seksualnej, wynikającą ze stałego lub okresowego i długotrwałego seksualnego uzależnienia od czynników nieakceptowanych lub niezwykłych. Z kolei dewiacyjnym zachowaniem seksualnym jest postępowanie charakterystyczne dla dewiacji, a dokładnie niezależne od woli oraz mające na celu zaspokojenie potrzeby seksualnej, przy jednoczesnym wykluczeniu zrealizowania funkcji reprodukcyjnej i społecznej polegającej na utworzeniu więzi. Najczęściej występuje ono zastępczo w sytuacji niemożliwości zachowania się w sposób normalny. W przypadku dewiacyjnych zachowań zastępczych postępowanie wywołuje inna przyczyna niż dewiacja.

Pedofilia według Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób ICD- 10, to preferencja seksualna osoby dorosłej wobec dziecka, zazwyczaj w wieku przedpokwitaniowym albo we wczesnym okresie pokwitania. Zgodnie z definicją Klasyfikacji Zaburzeń Psychiczych DSM IV (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*), pedofilię utożsamia się z występowaniem przez nie mniej niż 6 miesięcy fantazji albo zachowań seksualnych, które związane są z aktywnością seksualną z dziećmi przed ich okresem dojrzewania. Dla kryteriów diagnostycznych ważnym jest również, aby sprawca miał co najmniej 16 lat i o co najmniej 5 lat był starszy od dziecka stanowiącego obiekt seksualnego zachowania. Istotne jest także, aby preferencja seksualna w stosunku do dzieci była stałą i dominującą tendencją<sup>84</sup>.

## 1.2 Znaczenie terminu wykorzystywanie seksualne małoletnich

Wykorzystywanie seksualne dzieci według WHO, czyli Światowej Organizacji Zdrowia, to włączenie dziecka w aktywność seksualną, której to dziecko nie potrafi w pełni zrozumieć oraz udzielić na nią świadomej zgody. Nie jest ono na aktywność płciową dojrzałe rozwojowo i nie może na nią wyrazić pod względem prawnym zgody, bowiem jest ona niezgodna z normami prawnymi albo normami obyczajowymi danego społeczeństwa. Z wykorzystaniem seksualnym mamy do czynienia, gdy owa aktywność wystąpi między dzieckiem a dorosłym bądź dzieckiem a innym dzieckiem, jeżeli

<sup>83</sup> Amerykańskie Towarzystwo Psychiatryczne nadało pedofilii kod 302.2. Rozwinięcie definicji tej parafilii jest dostępne na stronie <http://www.helping-people.info/articles/dsm.htm>, 16.01.2015 r.

<sup>84</sup> J. Strzelecka [w:] *Tabu...*, dz. cyt., s. 60-61, por. Z. Lew-Starowicz, *Zarys...*, dz. cyt., s. 135.

te osoby z uwagi na wiek lub stopień rozwoju pozostają w relacji opieki, władzy czy zależności. Zaspokojenie potrzeb innej osoby stanowi cel takiej aktywności. Zgodnie z definicją SCOSAC (*Standing Committee on Sexually Abused Children*) za dziecko seksualnie wykorzystywane można uznać każdą jednostkę w wieku bezwzględnej ochrony, w sytuacji, gdy osoba dojrzała seksualnie przez świadome działanie lub przez zaniedbywanie swoich społecznych obowiązków albo z obowiązków wynikających ze specyficznej odpowiedzialności za dziecko, dopuszcza się zaangażowania owego dziecka w jakąkolwiek aktywność natury seksualnej, której intencja polega na zaspokojeniu osoby dorosłej. Aktywność seksualna dotyczy stosunków udowych, pobudzania intymnych części ciała dziecka w tym min. ich dotykane, całowanie, pobudzanie ręczne narządów płciowych lub zmuszanie dziecka do wykonywania takich czynności wobec dorosłego, także kontaktów oralno-genitalnych takich jak np. lizanie, całowanie, stosunek oralny itd., penetracji seksualnej m.in. palcem, narzędziem itd. Klasyfikację seksualnego wykorzystania dzieci realizuje również dziecięca pornografia i prostytutka, jak też przemoc seksualna połączona z różnymi innymi postaciami przemocy np. alkohol, narkotyki. Wyróżnia się także formy bezdotykowe tj. bez fizycznego kontaktu, czyli rozmowy o treści seksualnej, oglądactwo i ekspozycja anatomii oraz czynności seksualnych<sup>85</sup>.

Dzieci zazwyczaj wykorzystywane są przez osoby im znajome, jak np. wujkowie, kuzyni, ojcowie lub ojczymi oraz przyjaciele rodziny. Wykazuje się, iż w przypadku młodszych dzieci zachodzi większe prawdopodobieństwo, że sprawcą molestowania seksualnego jest osoba bliska, ponadto dziewczynki częściej dotyka ten problem niż chłopcy. Okres największego ryzyka w odniesieniu do dziewczynek, to między 10 a 15 rokiem życia, zaś u chłopców 3 do 12 lat. Dzieci najczęściej wykorzystywane są przez gwałt, wabienie, szantaż, uwodzenie lub przekupstwo. Najbardziej narażone na ten proceder są osoby nie lubiane w rodzinie albo dzieci matek, które w dzieciństwie same były wykorzystywane seksualnie<sup>86</sup>.

Problem wykorzystywania seksualnego dzieci coraz częściej nagłaśniany jest przez środki masowego przekazu. Dzięki przełamaniu tabu powstały pierwsze specjalistyczne placówki, które pomagają dzieciom molestowanym seksualnie. Jednakże w dalszym ciągu oszacowanie skali zjawiska krzywdzenia dzieci jest niezwykle trudne, bowiem dzieci ukrywają fakt molestowania seksualnego.

Milczenie pokrzywdzonego spowodowane jest lękiem przed odrzuceniem lub strachem przed sprawcą, jak również wstydem związanym z przeświadczeniem, że postępują niewłaściwie, lub też z poczuciem winy. Dodatkowo postawa matki często akceptującej wykorzystanie seksualne jej dziecka

<sup>85</sup> A. Izdebska [w:] *Dziecko wykorzystywane seksualnie* pod red. M. Sajkowskiej, Fundacja Dzieci Niczyje 2010, s. 10- 11. Por. Z. Lew-Starowicz, *Zarys...*, dz. cyt., s. 148- 149.

<sup>86</sup> I. Pospiszył, *Razem przeciw przemocy*, Warszawa 1999, s. 36.

wpływa na milczenie ofiary. Niekiedy matki wprost zakazują nagłaśniania faktu molestowania seksualnego. Zdarza się także, że świadomie zachęcają albo prowokują sytuację kazirodcze<sup>87</sup>.

## 2. Cechy charakterystyczne osoby ze skłonnościami pedofilskimi

Różnica pomiędzy pedofilią a przemocą na tle seksualnym wobec dzieci sprowadza się do tego, że ta pierwsza oznacza erotyczne zainteresowanie niedojrzałym ciałem dziecka, zaś druga określa krzywdzenie dziecka o seksualnym podłożu. Istnieje bezpośrednie powiązanie pedofilii z dziecięcą pornografią, bowiem pedofile są jej notorycznymi kolekcjonerami<sup>88</sup>.

Tendencja do preferencji seksualnej wobec dziecka stabilizuje się we wczesnych etapach życia albo jest skutkiem nieprawidłowości genetycznych, kształtowanych jeszcze na poziomie życia płodowego. Teorie psychodynamiczne ujmują tę dewiację, jako „uwięzienie we wczesnej fazie rozwoju psychoseksualnego oraz nierozwiązanie konfliktów edypalnych. Wskazuje się także, iż powodem powstania pedofilii może być nieświadome zahamowanie albo zmiana kierunku rozwoju seksualnego na uwzględniający niedojrzałe płaszczyzny pożądania, które utrzymują się aż do okresu dorosłości. W teorii społecznej poziom wiktylizacji seksualnej natury pedofilii warunkuje oraz modeluje wpływ na występującą w późniejszym okresie psychopatologię, zaś w teorii socjokulturalnej podkreśla liberalizm obyczajowy, jako czynnik zwiększający ryzyko wystąpienia parafilii. Sugeruje się również, iż powodem zdiagnozowania owej dewiacji mogą być uszkodzenia mózgu po urodzeniu bądź uszkodzenia układu nerwowego w okresie rozwoju. Stwierdza się bowiem silną korelację między urazem głowy przed ukończeniem 13 roku życia, a wystąpieniem parafilii. Możliwym powodem jest również dysregulacja gospodarki hormonalnej<sup>89</sup>.

Wśród pedofilów istnieje bardzo wysoki poziom prymitywnych lęków oraz cech narcystycznych. Często również ujawniane są fobie wobec kobiet dorosłych i lęki kastracyjne, uzewnętrzniane przez poczucie nieatrakcyjności seksualnej i lęku o potencję. Konfrontacja z genitaliami dziecka zmniejsza lęki i dowartościowuje sprawcę. Uwarunkowania pedofilne ujawniają się w początkowych fazach rozwoju psychoseksualnego i wynikają z wychowania, czynników społecznych oraz identyfikacji z płcią. W okresie dzieciństwa lub też przed dojrzewaniem zazwyczaj małoletni doświadczają kontaktów seksualnych z dziećmi w podobnym wieku, zatem utrwalenie się takich praktyk seksualnych może uniemożliwić albo przeszkadzać w podjęciu w przyszłości obcowania płciowego z osobą dorosłą. Przyczyną może być również nieprzezwyciężony kompleks

<sup>87</sup>Bliżej na ten temat B. Hołtys, *Psychologia...*, dz. cyt., s. 492-493. Por. I. Pospiszyl, *Przemoc w rodzinie*, Warszawa 1998, s. 44- 46 i 53.

<sup>88</sup>Z. Lew-Starowicz, *Seksuologia sądowa*, Warszawa 2000, s. 130.

<sup>89</sup>J. Janik, *Pedofilia w ujęciu neuroscience* [w:] *Tabu seksuologii*, Warszawa 2008, s. 100- 101. Por. Z. Lew-Starowicz, *Seksuologia...*, dz. cyt., s. 127-128.

Edypa, zahamowania, patologia rodzinna oraz poszukiwanie relacji międzyludzkich pochodzących z okresu dzieciństwa, jak też szoki i urazy seksualne. Omawiana dewiacja bywa często następstwem fantazji pedofilnych połączonych z uprawianiem masturbacji, tęsknotą do wyidealizowanego dzieciństwa lub zablokowaniem zdolności do osiągnięcia satysfakcji z aktów płciowych wobec osoby dorosłej, która zachodzi w wyniku zaburzeń sprawności seksualnej czy też widocznych wad cielesnych u sprawcy. Czynnikiem usposabiającym skłonności rozwojowe owej parafilii są także zaburzenia obniżające siłę psychicznych hamulców, do których niewątpliwie zalicza się m.in. uzależnienie od alkoholu, niedorozwój umysłowy, osobowość nieprawidłową lub psychozy<sup>90</sup>. Skłonności pedofilne wynikają też z wyzyskania słabości, bezbronności, jaki i nieświadomości dzieci, czego celem jest zaspokojenie libido<sup>91</sup>.

Podsumowując, osoba o zdiagnozowanej pedofilii ma zazwyczaj niskie poczucie własnej wartości oraz bardzo ograniczone zdolności radzenia sobie w sytuacjach stresowych w sposób dojrzały, a także powszechnie akceptowany. Boi się rówieśników, dlatego łatwiej przychodzi jej zbudować poczucie własnej wartości w stosunkach seksualnych z dzieckiem, dzięki czemu zaspokaja potrzebę bliskości oraz własnej dominacji<sup>92</sup>. Całkiem inny obraz osoby dopuszczającej się czynów pedofilskich przedstawia kodeks karny, o czym niżej.

### 3. Analiza ustawowych znamion przestępstwa z art. 200 k.k.

Prawne ujęcie pedofilii odbiega od psychologicznego, seksualnego czy medycznego, bowiem dotyczy każdego, kto dopuszcza się czynu scharakteryzowanego w art. 200 k.k. Brak zaburzeń psychicznych lub dewiacji na tle seksualnym nie wyklucza popełnienia zarzucanego czynu o charakterze pedofilskim. Sprawcą przestępstwa z art. 200 k.k. może być każdy człowiek, który jest zdolny do ponoszenia odpowiedzialności karnej, to jest każda osoba po ukończeniu 17 roku życia o stosownym poziomie rozwoju oraz stanu psychicznego umożliwiającą rozróżnienie i kontrolę własnych zachowań. Nie ma tu znaczenia płeć sprawcy. Przestępstwo to ma charakter powszechny. Dlatego też w odpowiedzi na pytanie, czy sprawca poprzez swoje zachowanie popełnił owo przestępstwo, zdecyduje ocena tego czynu na tle zasad odpowiedzialności prawnokarnej.

Nieletni, gdyż tak określa się osoby poniżej granicy wieku odpowiedzialności karnej, mogą odpowiadać za swoje postępowanie na warunkach przewidzianych ustawą z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich.

<sup>90</sup>Z. Lew-Starowicz, *Przemoc seksualna*, Warszawa 1992, s. 28-29, Por. B. Hołyst, *Psychologia*..., dz. cyt., s. 490-491. Por. Z. Lew-Starowicz, *Seksuologia*..., dz. cyt., s. 127.

<sup>91</sup>K. Imieliński, *Seksuologia kulturowa* pod red. K. Imielińskiego, PWN, Warszawa 1980, s. 312.

<sup>92</sup>B. Hołyst, *Psychologia*..., dz. cyt., s. 492.

### 3.1. Art. 200 § 1 k.k.

Art. 200§1 k.k. ma na celu ochronę małoletnich poniżej lat 15 przed wykorzystaniem ich w celach seksualnych. Ma również chronić przed deprawacją i demoralizacją tych osób<sup>93</sup>. Z wyroku SN z dnia 12 września 1997 r. (V KKN 306/97, Prok. i Pr. 1998, Nr 3, poz. 4.) wynika, że przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 200§ 1 k.k. jest prawidłowy rozwój psychiczny, fizyczny i moralny dziecka. Skutek w postaci uszczerbku dla chronionego przepisem dobra prawnego nie należy do jego ustawowych znamion, dlatego też jest to przestępstwo z narażenia. Niewystąpienie negatywnych skutków u pokrzywdzonego nie spowoduje braku wyczerpania znamion czynu przestępnego zarzucanego oskarżonemu, a jedynie może wpłynąć na wymiar kary. Ustawodawca, zgodnie z wyrokiem SN z 14 lipca 1988 r., (II KR 163/88, OSNKW 1988, Nr 11- 12, poz. 83), przyjął domniemanie, iż stopień rozwoju osób poniżej lat 15 uniemożliwia tym osobom należyte rozpoznawanie realiów i implikacji powziętych z ich udziałem czynności seksualnych, co za tym idzie uniemożliwia im także podjęcie decyzji o walorze prawnym i społecznym zezwalającej na dopuszczenie się wobec nich wspomnianych czynności. Nie mająca, zatem znaczenia prawnego decyzja woli nieletniego, dokładniej mówiąc jego zgoda, a nawet dokonywana przez niego prowokacja, nie wpływa na byt tego przestępstwa. Wnikliwe rozważania w tej kwestii poczynił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 2 czerwca 2010 r. (V KK 369/09, OSNKW 2010/9/80), w którym to dokonał analizy poszczególnych nowelizacji art. 200 k.k., a dokładnie wynikających z nich zmian w kwestii penalizacji czynów na tle seksualnym inspirowanych przez małoletniego<sup>94</sup>. Pomimo, iż przestępstwo z art. 200 § 1 k.k. umieszczone jest w rozdziale noszącym nazwę przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, to rodzajowym przedmiotem ochrony jest wyłącznie obyczajność. Indywidualny przedmiot ochrony konkretyzuje ten poprzedni, gdyż karnoprawna ochrona omawianego przepisu dotyczy swobody decydowania z rozeznaniem, co do kontaktów o seksualnym charakterze, jak i związanych z obyczajnością. Obyczajność rozumiana jest tutaj, jako zapewnienie nieletniemu wolności od przykrych doznań i uczuć, bowiem zbyt wczesna erotyzacja wpływa niekorzystnie na rozwój psychofizyczny małoletniego, nie sprzyjając zarazem jego ochronie. W odczuciu autorki niniejszego opracowania trudno mówić o wolności seksualnej w przypadku kilkuletnich małoletnich, bowiem wolność definiowana jest, jako możliwość podejmowania decyzji oraz działania zgodnego z własnym wyborem<sup>95</sup>, rozumiemy ją także, jako korzystanie z niczym niekrępowanej swobody<sup>96</sup>. Wolność w ujęciu liberalnym, to inaczej brak przeszkód, nacisków czy też ograniczeń, przymusu lub cudzej ingerencji, zaś w chrześcijańskim ujęciu jest to stan, w którym

<sup>93</sup>M. Bojarski [w:] *Prawo karne materialne, część ogólna i szczególna* pod red. M. Bojarskiego, Warszawa 2010, s. 513.

<sup>94</sup>Por. wyrok SN z dnia 16 maja 2008 r., II KK 338/07, LEX nr 435275.

<sup>95</sup>*Encyklopedia Popularna PWN*, Warszawa 1996, s. 951.

<sup>96</sup>*Mały słownik języka polskiego* pod red. S. Skorupki, H. Anderskiej, Z. Lempickiej, Warszawa 1969, s. 906.

potrafimy skutecznie i umiejętnie dążyć do celu wpisanego w naszą naturę, co dzieje się dzięki posiadaniu wiedzy na temat możliwości wyboru oraz dróg postępowania dobrych moralnie<sup>97</sup>. Z kolei seksualność stanowi integralną część ludzkiej osobowości i dlatego też dla pełnego rozwoju człowieka niezbędne jest zaspokajanie podstawowych potrzeb z niej wynikających, którymi są pragnienie intymności, obcowania płciowego, ekspresji uczuć, miłości oraz czułości. Wynika ona z zachodzących interakcji pomiędzy jednostką a otaczającym ją społeczeństwem, zatem pełny rozwój seksualności niezbędny jest dla osiągnięcia dobrostanu w wymiarze indywidualnym, także interpersonalnym oraz społecznym<sup>98</sup>.

Łącząc ze sobą wszystkie wyżej wymienione definicje, możemy dojść do wniosku, że wolność seksualna obejmuje nie tylko możliwość wyrażania pełni potencjału seksualnego, ale również możliwość swobodnego wyboru partnera seksualnego oraz brak przeszkód albo ograniczeń w odbywaniu stosunków płciowych. Wolność seksualna wyklucza zatem wszelkie formy wykorzystywania, nadużyć oraz przymusu seksualnego w jakimkolwiek czasie i sytuacji życiowej. Biorąc pod uwagę powyższe rozważania nie możemy mówić o wolności seksualnej w stosunku do kilkuletnich dzieci, bowiem nie mają one swobody wyboru partnera seksualnego, a ich poziom rozwoju psychofizycznego uniemożliwia im świadome podjęcie decyzji o rozpoczęciu życia seksualnego. Poza tym nieletni w tak młodym wieku nie odczuwają konieczności zaspokajania potrzeby intymnej bliskości, w tym współżycia seksualnego z drugą osobą, a jedynie czują w sferze seksualnej potrzebę ekspresji uczuć, w tym miłości i czułości. Dodatkowo takim małoletnim brak rozeznania, która z możliwości wyboru oraz dróg postępowania, to ta właściwa, dobra moralnie. Wspomniana świadomość działania zgodnego z własnym wyborem, swoboda dyspozycji płciowej niezakłócona niczyją ingerencją pojawia się dopiero w przypadku osób powyżej 14 roku życia, a więc tylko w odniesieniu do takich właśnie osób możemy mówić o wolności seksualnej i jej naruszeniu.

Ubocznymi przedmiotami ochrony w odniesieniu do art. 200 § 1 k.k. należy uznać sytuację społeczną nieletniego, czyli jego ochronę przed przedwczesnym ojcostwem lub macierzyństwem, a także wolność wyboru, gdyż założyć można, iż małoletni jest pozbawiony w sferze zachowań oraz przyzwolenia seksualnego możliwości sensownej autodeterminacji<sup>99</sup>, o czym już wcześniej nadmieniono.

Zachowanie przestępne polega na obcowaniu płciowym z małoletnim poniżej lat 15 albo na dopuszczeniu się wobec takiej osoby innej czynności seksualnej lub na doprowadzeniu jej do poddania się takim czynnościom bądź też ich wykonania. Przy czym zgodnie z wyrokiem SN z dnia

<sup>97</sup> *Popularna Encyklopedia Collins*, Wydawnictwo Olesiejuk 2010, s. 760.

<sup>98</sup> *Deklaracja Praw Seksualnych WHO 2002 r.*, Tłumaczenie Z. Lew-Starowicz.

<sup>99</sup> M. Rodzyńkiewicz [w:] *Kodeks Karny, część szczególna, komentarz*, t. II pod red. A. Zolla, Zakamycze 2006, s. 652.

24 czerwca 2013 r., (V KK 435/12, LEX nr 1331400) powołującym się na przepis art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. nie ma konieczności użycia w opisie czynu zabronionego słów ustawy nazywających poszczególne znamiona przestępstwa. Istotne jest, aby dany opis czynu przestępnego odpowiadał znaczeniu wszystkich ustawowych znamion konkretnego przestępstwa<sup>100</sup>. Obcowanie płciowe obejmuje w swym zakresie klasyczny akt spółkowania, czyli kopulacji heteroseksualnej, a także wszystkie jego surogaty, które sprawca traktuje, jako równoważne i ekwiwalentne spółkowaniu, polegające na bezpośrednich kontaktach płciowych między częściami ciała sprawcy i pokrzywdzonego, choćby nawet obiektywnie patrząc płciowymi nie były, jednak w odczuciu sprawcy za takie właśnie uchodzą i dlatego za ich pośrednictwem sprawca wyładowuje swoje libido np. stosunek analny oraz oralny hetero i homoseksualny<sup>101</sup>. Dla realizacji znamienia obcowania płciowego wystarczy zaangażowanie organów płciowych co najmniej jednej osoby, czyli sprawcy albo pokrzywdzonego<sup>102</sup>. Ważny w tej kwestii jest wyrok SA w Katowicach z dnia 9 listopada 2006 r., (II Aka 323/06, KZS 2007/1/62), który sygnalizuje, iż pojęcie obcowania płciowego jest pojęciem szerszym od samego spółkowania, nie jest zatem z nim tożsame. Jednakże w zakres obcowania płciowego wchodzi kontakty o charakterze seksualnym zmierzające do zaspokojenia popędu płciowego, które są zbliżone do spółkowania, w ten sposób stanowiąc w określonym przypadku, jego surogat, przy czym warunkiem koniecznym jest bezpośredni kontakt narządów płciowych chociażby jednej osoby tj. ofiary lub sprawcy, z narządami, niekoniecznie płciowymi drugiej osoby. Dlatego też w sytuacji, gdy sprawca w celu zaspokojenia swojego popędu seksualnego wkłada ręce do narządów rodnych małoletniej dziewczynki dokonując przy tym penetracji, a nie jedynie zewnętrznego dotykania tego narządu, wypełnia znamię obcowania płciowego, nie zaś innej czynności seksualnej.

Inna czynność seksualna, jak wskazuje postanowienie SN z dnia 21 maja 2008 r., (V KK 139/08, Prok. i Pr. – wkł. 2008, nr. 12, s. 8.) oznacza zachowanie wykraczające poza pojęcie obcowania płciowego, które jest związane z szeroko rozumianym życiem płciowym człowieka, a polega ono na kontakcie cielesnym sprawcy z pokrzywdzonym albo przynajmniej na cielesnym i mającym charakter seksualny zaangażowaniu ofiary, co obejmuje takie sytuacje, w których sprawca zmierzając do pobudzenia bądź zaspokojenia swojego popędu nie tylko dotyka narządów płciowych pokrzywdzonego, chociażby przez bieliznę albo odzież, ale podejmuje także inne czynności w zetknięciu z jego ciałem np. pieszczoty, pocałunki. Niewątpliwie w tym zakresie znaczeniowym mieści się również dotykanie piersi ofiary<sup>103</sup>. Jednakże trzeba pamiętać, na co też zwraca uwagę

<sup>100</sup> Por. wyrok SN z dnia 19 marca 2014 r. III KK 405/13, KZS 13/01/15.

<sup>101</sup> M. Filar [w:] *Kodeks karny, Komentarz* pod red. M. Filara, Warszawa 2008, s. 816.

<sup>102</sup> J. Warylewski [w:] *Kodeks karny część szczególna*, t. I pod red. A. Wąska, Warszawa 2004, s. 778.

<sup>103</sup> Por. uchwała SN z dnia 19 maja 1999 r., I KZP 17/99, OSP 1999, nr 12, poz. 224. Por. wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2005 r., III KK 187/04, LEX nr 148234.

wyrok SN z dnia 26 października 2001 r., (WA 25/01, OSP 2002, nr 6, s. 87), że ingerencja w narządy płciowe innej osoby pociąga do odpowiedzialności karnej wtedy, gdy zachowanie sprawcy miało charakter seksualny. Wyrok SA w Białymstoku z dnia 5 grudnia 2002 r., (II AKa 302/02, OSAB 2003, Nr. 1, poz. 13) głosi, iż do wyczerpania znamion z art. 200 § 1 k.k. dochodzi nie tylko wówczas, gdy wola ofiary była przeciwna oczekiwaniom sprawcy albo nie była jasno określona, ale dopuszcza się tego przestępstwa również ten, kto swoim aktywnym zachowaniem ukierunkowanym na odbycie stosunku z małoletnim wywołuje u niego chęć udziału w określonych w przepisie czynnościach, a nawet wtedy, gdy tylko ułatwia podjęcie decyzji małoletniemu niewykluczającemu uczestnictwa w tych czynnościach, stwarzając przy tym warunki umożliwiające faktyczne zrealizowanie zamierzonego celu, np. poprzez zapewnienie odosobnienia, wywołanie u małoletniego przekonania o braku naganności takich zachowań. W obecnym więc ujęciu penalizacji podlega już sam fakt obcowania płciowego z osobą poniżej lat 15 lub dopuszczeniu się wobec małoletniego innej czynności seksualnej bądź doprowadzeniu jej do takiej czynności. Nie jest zatem ważne, kto był inicjatorem czynności seksualnej ani kto był w jej czasie aktywny. W należyty sposób uwydatnia to przedmiot ochrony, jaki stanowi niedopuszczenie do demoralizacji w aspekcie seksualnym i obyczajowym małoletniego<sup>104</sup>. Znamię doprowadza rozumiemy, jako każdą czynność, której skutkiem będzie podjęcie przez małoletniego innej czynności seksualnej, chodzi więc o aktywne zachowanie sprawcy mające wpływ na wolę małoletniego<sup>105</sup>. Wylacza się z zakresu penalizacji, zgodnie z wyrokiem SN z dnia 18 kwietnia 1996 r., (V KKN 10/96, Prok. i Pr. 1997, Nr 4, poz. 3, dodatek), sytuacje, w jakich małoletni pozostawał jedynie intelektualnie w sferze seksualnego zachowania sprawcy<sup>106</sup>. Reasumując czynność sprawcza określona znamieniem „obcowanie płciowe” i „dopuszcza się” ma charakter zobiektywizowany, ponieważ dla jej bytu jest nieistotne, kto intelektualnie zainspirował i był liderem wykonania tego właśnie czynu. Dlatego też nie będzie miał obecnie znaczenia dla odpowiedzialności za popełnione przestępstwo fakt, iż stroną aktywną był nieletni, bowiem karalność oparto na samym odbyciu z małoletnim określonych czynów, tj. dopuszczeniu się ich. W wykładni *a maiore ad minus* odpowiadać za przestępstwo będzie również ten, kto inspirująco i aktywnie doprowadził małoletniego do poddania się lub też do wykonania czynności wymienionych w przepisie<sup>107</sup>.

<sup>104</sup>A. Marek, *Kodeks karny, komentarz*, LEX 2010, s. 457.

<sup>105</sup>Blżej na ten temat postanowienie SN z dnia 2 czerwca 2010 r. V KK 369/09, OSNKW 2010/9/80.

<sup>106</sup>Por. wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2005 r., III KK 187/04, LEX nr 148234.

<sup>107</sup>M. Filar [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 832

### 3.2 Art. 200 § 2 k.k.

Art. 200 § 2 k.k. poszerza sferę penalizacji o zaprezentowanie osobie poniżej 15 lat wykonania czynności seksualnej w celu zaspokojenia seksualnego osoby prezentującej tą czynność<sup>108</sup>. Przedmiotem ochrony § 2 jest obyczajność. Pod pojęciem obyczajności rozumiemy tutaj zbiór obyczajów, a dokładnie formy zachowania ogólnie przyjęte w konkretnej zbiorowości społecznej, które poparte są uznaną przez nią tradycją. Regulują więc szeroki zakres doniosłych społecznie dla danej grupy spraw, dlatego ich naruszenie wywołuje negatywną reakcję tejże grupy<sup>109</sup>. Właśnie takie rozwiązanie nawiązuje do konstrukcji art. 213 k.k. z 1932 r., oraz art. 177 k.k. z 1969r., które to penalizowały dopuszczenie się czynu nierządnego publicznie lub w obecności nieletniego poniżej lat 15. Chodziło o kryminalizację zachowań naruszających przystojność publiczną albo narażających na zgorszenie nieletnich<sup>110</sup>. Pominięcie w Kodeksie karnym z 1997 r. penalizacji zachowań w postaci ekshibicjonizmu oraz onanizowania się w obecności osoby poniżej 15 lat było krytykowane, dlatego też ustawodawca ponownie wprowadził poprzez § 2 penalizację zaprezentowania małoletniemu poniżej 15 lat wykonania czynności seksualnej mającej na celu zaspokojenie seksualne sprawcy.

Art. 200 § 2 k.k., podobnie jak § 1 tego artykułu, dodatkowo ma na celu ochronę prawidłowego rozwoju moralnego, fizycznego i psychicznego osoby małoletniej. Deklaracja Praw Seksualnych wydana przez WHO w sierpniu 2002 r. wskazuje, że fundamentalnym prawem człowieka jest zdrowie, a co za tym idzie podstawowym prawem również musi być zdrowie seksualne.

Dla bytu przestępstwa z art. 200 § 2 k.k. jest niezbędne, aby sprawca prezentował, tj. pokazywał, przedstawił, czyli uczynił dostrzeżonym przez nieletniego do lat 15 wykonanie czynności seksualnej w celu zaspokojenia własnego popędu. Pod pojęciem wykonania czynności seksualnej rozumiemy obcowanie płciowe oraz inną czynność seksualną. Kontakt cielesny między ofiarą i sprawcą albo inne formy aktywności seksualnej małoletniego nie są tutaj wymagane<sup>111</sup>. Brak celowego nastawienia lub występowanie innego celu, m.in. np. edukacyjnego, wyłącza odpowiedzialność karną za to przestępstwo<sup>112</sup>. W innym wypadku prowadziłoby to do absurdu karania osób dorosłych, które są zmuszone, z uwagi na warunki lokalowe, w jakich zamieszkuje rodzina, tolerować obecność nieletnich poniżej lat 15 podczas zbliżenia intymnego zaspokajającego ich naturalne potrzeby fizjologiczne<sup>113</sup>.

<sup>108</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks Karny, praktyczny komentarz* pod red. M. Mozgawy, Warszawa 2010, s. 414.

<sup>109</sup>*Encyklopedia Popularna PWN*, Warszawa 1996 r., s. 579.

<sup>110</sup>J. Warylewski, *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*, Warszawa 2001s. 159.

<sup>111</sup>M. Filar [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 831.

<sup>112</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 414.

<sup>113</sup>M. Rodzyńkiewicz [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 655.

### 3.3 Art. 200a k.k.

Art. 200a k.k. dodany został na mocy ustawy nowelizującej Kodeks karny z dnia 5 listopada 2009 r.<sup>114</sup> Wprowadzenie nowego typu przestępstwa ma za zadanie dostosować prawo polskie do prawa unijnego. 25 października 2007 r. Polska podpisała się pod postanowieniami Konwencji Rady Europy z Lanzarote dotyczącej ochrony dzieci przed seksualnym wykorzystaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych. Głównym jej zadaniem jest zapobieganie oraz zwalczanie seksualnego wykorzystania dzieci, również ich niegodziwego traktowania w celach seksualnych, a także ochrona praw ofiar tych przestępstw, jak też promowanie krajowej oraz międzynarodowej współpracy przeciwko tego typu zjawiskom. Ustawowe znamiona art. 200a k.k. stanowią odzwierciedlenie art. 23 tej konwencji<sup>115</sup>. Zgodnie z nim każda strona musi przedsięwziąć niezbędne środki do zapewnienia karalności sprawcy działającego w sposób umyślny, który składa małoletniemu za pośrednictwem technologii telekomunikacyjnej i informacyjnej propozycję spotkania, zmierzającą do doprowadzenia takiego dziecka do uczestniczenia w czynnościach seksualnych lub też może to być zachowanie przestępne polegające na oferowaniu albo udostępnianiu takiemu małoletniemu pornografii dziecięcej. Ważne jest, aby za propozycją spotkania szły działania faktycznie te spotkanie realizujące. Powołany przepis Konwencji stanowi pierwszą próbę w sferze prawa międzynarodowego będącą reakcją na opisane wyżej zjawisko określane, jako „grooming”, które związane jest z namawianiem małoletniego do uczestniczenia w czynnościach seksualnych, np. poprzez obietnicę nagrody, rozmowie o intymnych zachowaniach lub prezentowaniu treści pornograficznych, co ma celu przełamanie zahamowań albo inaczej oporu, bariery wewnętrznej dotyczącej sfery seksualnej wspomnianego dziecka. Potocznie „grooming” oznacza uwodzenie dzieci drogą internetową, przez które następuje stopniowy proces przywiązania ofiary do potencjalnego sprawcy mającego zamiar je następnie seksualnie wykorzystać. Podobną definicję „groomingu” prezentuje postanowienie SN z dnia 1 września 2011 r. (V KK 43/11, LEX nr 955041). W swoim postanowieniu Sąd Najwyższy wskazał jednocześnie, iż przestępstwo z art. 200a k.k. penalizuje czynności przygotowawcze zmierzające do wykorzystania seksualnego małoletniego poniżej 15 lat do przestępstw określonych w art. 197 § 3 pkt. 2 k.k. lub w art. 200 k.k., a także produkowania albo utrwalania treści pornograficznych z udziałem takiego małoletniego. Ponadto stwierdził, że art. 200a k.k. nie stanowi *lex specialis* w odniesieniu do przepisu z art. 13 § 1 w zw. z art. 200 § 1 k.k., lecz jest czynem uprzednim współukarany, gdyż mamy do czynienia z pomijalnym zbiegiem przestępstw. Powołując się na praktykę dodał, iż realizacja ustawowych znamion przestępstwa z art. 200a k.k. będzie się

<sup>114</sup>Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 206, poz. 1589.

<sup>115</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 416

mieścić w ramach sprawczych zachowań penalizowanych w granicach karalnego usiłowania przestępstwa z art. 200 § 1 k.k., bowiem chwilą rozpoczynającą usiłowanie w tym przepisie jest moment zastosowania przez sprawcę środków mających wpływ na proces decyzyjny pokrzywdzonego, co stanowi ostatnią czynność przed dokonaniem. Powyższe stwierdzenia nie spotkały się z aprobatą środowiska prawniczego<sup>116</sup>.

Rodzajowym przedmiotem ochrony art. 200a k.k. jest obyczajność, zaś indywidualnym dobro osób poniżej 15 lat<sup>117</sup>, bowiem przepis ma na celu ochronę takich małoletnich przed ich wykorzystaniem w celach seksualnych<sup>118</sup>.

Zachowanie sprawcy przestępstwa z art. 200a § 1 k.k. polega więc na nawiązaniu z małoletnim poniżej lat 15 kontaktu za pomocą systemu teleinformatycznego albo sieci telekomunikacyjnej, które ma na celu doprowadzenie do obcowania płciowego albo innej czynności seksualnej lub wykorzystaniu takiej osoby poniżej 15 lat do produkowania albo utrwalania treści pornograficznych poprzez wprowadzenie tego małoletniego w błąd bądź wyzyskania błędu albo niezdolności do należytego pojmowania sytuacji lub też przy użyciu groźby bezprawnej i zmierza zarazem do spotkania z takim nieletnim. Nawiązanie kontaktu w tym przypadku oznacza próbę porozumienia lub zapoznania się z osobą poniżej 15 lat<sup>119</sup>. Ma on nastąpić za pomocą systemu teleinformatycznego, przez który rozumiemy zgodnie z ustawą z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną zespół współpracujących ze sobą urządzeń informatycznych oraz oprogramowania, zapewniający przetwarzanie, a także przechowywanie, jak również wysyłanie i odbieranie danych poprzez sieci telekomunikacyjne za pomocą właściwego dla danego rodzaju sieci urządzenia końcowego<sup>120</sup>. System informacyjny stanowi, zatem komputer z odpowiednim oprogramowaniem, który jest podłączony do urządzenia telekomunikacyjnego albo jego podzespołu mającego za zadanie współpracować z siecią informacyjną i służy on do przesyłania danych. Natomiast sieć telekomunikacyjna według definicji legalnej z ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800 z późn. zm.), to systemy transmisyjne, a także urządzenia komutacyjne albo przekierowujące, jak również inne zasoby umożliwiające nadawanie oraz odbiór bądź transmisję sygnałów za pomocą przewodów, fal radiowych lub optycznych, czy też innych środków wykorzystujących energię elektromagnetyczną, niezależnie od ich rodzaju. Przestępstwo z 200a §1 k.k. sprawca może popełnić za pomocą wprowadzenia w błąd ofiary, co

<sup>116</sup>Blżej na ten temat Marek Derlatka, *Pornografia dziecięca, uwagi na marginesie postanowienia Sądu Najwyższego z 1 września 2011 roku*, V KK 43/11, Palestra 11-12/12 s. 132-137 por. Postanowienie z dnia 1 września 2011 r. V KK 43/11, PS 11-12/12 s. 196- 205 z glosą Mikołaja Małeckiego

<sup>117</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 416.

<sup>118</sup>M. Bojarski [w:] *Prawo...*, dz. cyt., s. 514.

<sup>119</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 416.

<sup>120</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 416.

oznacza, zgodnie z wyrokiem SN z dnia 19 lipca 2007 r., (V KK 384/06, LEX nr 299205), że jego zachowanie ma odnosić się wyłącznie do obecnie istniejącej rzeczywistości, nie może więc dotyczyć przyszłych, a zarazem potencjalnych stanów rzeczy i polegać ma, inaczej mówiąc, na doprowadzeniu małoletniego poniżej lat 15 do mylnego wyobrażenia na temat, wspomnianego już, rzeczywistego stanu rzeczy. Pośród środków wykorzystywanych do wprowadzenia w błąd wymienia się słowo oraz pismo, a także fałszywe narzędzia i urządzenia<sup>121</sup>.

Zachowanie to może przybrać formę działania jak i zaniechania np. przez przemilczenie jakichś informacji<sup>122</sup>. Sprawcy najczęściej, aby zdobyć zaufanie ofiary oraz ukryć przed nią swoje rzeczywiste intencje, wymyślają różnego rodzaju sytuacje życiowe, które służyć mają realizacji zamierzonych celów<sup>123</sup>. Innym sposobem jest wyzyskanie błędu następujące poprzez wykorzystanie istniejących u małoletniego niezgodnych z rzeczywistością wyobrażeń albo opinii, czyli jego błędnym mniemaniu o rzeczywistości, w której się znajduje. Sprawca wyzyskuje błąd wtedy, gdy posiadając wiedzę o mylnym przekonaniu ofiary na temat określonych faktów, nie podejmuje żadnych działań zmierzających do wyprowadzenia jej z tego błędu. Odmienność tego zachowania od poprzedniego przejawia się w tym, iż z przypadku wyzyskania błędu małoletni już wcześniej, tj. bez udziału sprawcy, posiadał fałszywy osąd o rzeczywistości, a sprawca go tylko wykorzystuje dla własnych celów. Kolejną formą, za pomocą której dokonywane jest przestępstwo z art. 200a §1 k.k., stanowi wyzyskanie niezdolności do należytego pojmowania sytuacji wynikające z braku osiągnięcia stosownego stopnia rozwoju psychicznego oraz społecznego niewątpliwie związanego z młodym wiekiem ofiary. Czynniki te wpływają na nieumiejętność rozeznania w postępowaniu takiej osoby poniżej lat 15, co oczywiście sprawca przez swoje aktywne działanie wykorzystuje. Niezdolność do należytego pojmowania sytuacji może mieć zarówno charakter stały, jak i przemijający. Ważne jest jednak, aby sprawca tego przestępstwa wykorzystał konkretną sytuację, a dokładnie zespół okoliczności i położenie, w którym małoletni w chwili popełnienia czynu znajdował się<sup>124</sup>. Groźba bezprawna, to ostatnia metoda możliwa do zastosowania przy realizacji znamion omawianego przepisu. Charakteryzuje się ona tym, iż jest to groźba karalna skierowana wobec samego adresata lub osoby mu najbliższej, wzbudzająca w zagrożonym uzasadnioną obawę, że zostanie ona spełniona. Dodatkowo, zgodnie z art. 115 § 12 k.k., musi dotyczyć spowodowania postępowania karnego albo rozgłoszenia wiadomości, która uwłaczałaby czci zagrożonego bądź osób dla niego najbliższych<sup>125</sup>.

<sup>121</sup>J. Skorupka, *Wady oświadczenia woli w wybranych przestępstwach gospodarczych*, PS 2000, nr 4, s. 38.

<sup>122</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks....*, dz. cyt., s. 416.

<sup>123</sup>A. Marek, *Kodeks....*, dz. cyt., s. 458- 459.

<sup>124</sup>M. Mozgawa [w:] *Kodeks....*, dz. cyt., s. 416.

<sup>125</sup>Blżej na ten temat Tamże s. 243- 244.

Przestępstwo z art. 200a § 2 k.k. opiera się na złożeniu małoletniemu do 15 roku życia za pomocą sieci telekomunikacyjnej lub systemu teleinformatycznego, propozycji obcowania płciowego lub poddania się albo dokonania innej czynności seksualnej, bądź udziału w produkowaniu albo utrwalaniu treści pornograficznych i zmierzaniu do realizacji tej propozycji. Byt tego przestępstwa nie warunkuje zatem wymóg wykonania zamiaru sprawcy. Składanie propozycji, to inaczej przedstawianie oferty<sup>126</sup>. Konieczne jest też przy wypełnieniu znamienia czasownikowego dążenie do zrealizowania zaproponowanej małoletniemu oferty. Jak wskazuje art. 200a § 2 k.k. musi to nastąpić za pośrednictwem systemu teleinformatycznego bądź sieci telekomunikacyjnej, czyli za pomocą telefonu lub Internetu. Brak użycia środków łączności, a zatem złożenie propozycji w sposób bezpośredni nie wypełnia znamion przestępstwa, o których wyżej mowa. Tak samo jest w przypadku złożenia propozycji o innej treści niż penalizowane w przepisie, nawet jeśli jest ona równie niemoralna i jednocześnie sprzeczna z zasadami współżycia społecznego<sup>127</sup>. Z uwagi na dwuczłonowe znamię czasownikowe można mówić o swego rodzaju dwuetapowości w dokonywaniu tego występku. W pierwszej fazie sprawca składa propozycję, w drugiej zaś zmierza do jej faktycznego urzeczywistnienia<sup>128</sup>.

### 3.4 Art. 200b k.k.

Przestępstwo z art. 200b k.k. wprowadzone zostało do Kodeksu karnego ustawą nowelizującą ten kodeks z 5 listopada 2009 r. (Dz. U. Nr 206, poz. 1589). Przedmiotem ochrony jest obyczajność, która nie akceptuje jakichkolwiek przejawów zachowań o zabarwieniu pedofilskim. Idea bowiem wprowadzenia nowego typu przestępstwa pojawiła się po nagłośnieniu przez Gazetę Wyborczą oraz inne ogólnopolskie dzienniki, a także czasopisma obecności stron internetowych, które promowały tzw. „pozytywną pedofilię”. Przepis ten niewątpliwie zmierza do przeciwdziałania szerzeniu się postaw o charakterze pedofilskim<sup>129</sup>.

Do realizacji przestępstwa z art. 200b k.k. dochodzi przez publiczne propagowanie albo pochwalanie zachowań o charakterze pedofilskim. Propagować, to inaczej upowszechniać, przekazywać, prezentować, szerzyć np. myśli, przekonania, poglądy, czy wzory zachowania w celu przekonania do nich. Pochwalanie natomiast polega na wyrażeniu aprobaty lub wskazaniu zalet danego zachowania i zmierza w ten sposób do zlikwidowania wątpliwości albo zastrzeżeń przed ich zaaprobowaniem<sup>130</sup>. Oba znamiona czasownikowe muszą dotyczyć, zgodnie z treścią przepisu,

<sup>126</sup> Tamże, s. 416

<sup>127</sup> Tamże, s. 417.

<sup>128</sup> Tamże.

<sup>129</sup> A. Marek, *Kodeks...., dz. cyt.*, s. 459.

<sup>130</sup> Tamże, s. 459.

zachowań o charakterze pedofilskim. Z uchwały SN z dnia 28 marca 2002 r. (I KZP 5/2002, Palestra Numer 3/4 z 2003 r.) można wyczytać, iż propagowanie i pochwalanie nie są wyrazami bliskoznacznymi. Znaczą one co innego, ale mogą, choć nie muszą się ze sobą łączyć. Występuje możliwość publicznego pochwalenia, lecz bez zamiaru propagowania oraz propagowanie bez pochwały propagowanej treści. Ustawodawca w analizowanym artykule penalizuje oba zjawiska, pod warunkiem zaprezentowania ich publicznie np. w środkach masowego przekazu lub Internecie albo w trakcie jakichś zgromadzeń publicznych. Słowo „publicznie” SN uchwałą z dnia 20 września 1973 r. (VI KZP 26/73, OSNKW 1973, nr 11, poz.132. ) określił, jako działanie sprawcy, które z uwagi na sposób oraz okoliczności lub miejsce jest bądź może być dostrzegalne, czy też dostępne dla bliżej nieokreślonej liczny osób, zaś sprawca przestępnego zachowania ma jednocześnie tego świadomość i co najmniej godzi się na zaistnienie tej możliwości.

W przypadku art. 200b k.k. zachodzi sytuacja „nakładania się” wzajemnie na siebie przepisów kodeksu karnego, w wyniku czego można zastanowić się nad faktyczną potrzebą wprowadzenia szczególnej karalności za ten właśnie występpek. Wybrane przepisy Kodeksu karnego już wcześniej penalizowały publiczne nawoływanie czy pochwalanie popełnienia któregośkolwiek z przestępstw, w tym również z art. 200 k.k.<sup>131</sup>. Dochodzi, w ten przypadkowy sposób, do swego rodzaju wartościowania przestępstw i niejako uznania zjawiska pedofilii za najbardziej niebezpieczne dla społeczeństwa, ponieważ to właśnie jego propagowanie lub pochwalanie jest zagrożone wyższą karą niż przewidziana w stosunku do pozostałych przestępstw, m.in. zabójstwa. Wydaje się to być błędnym rozwiązaniem i w zasadzie pozbawionym racjonalności, bowiem nie zagrożenie wysokością górnej granicy odpowiedzialności karnej bardziej odstrasza potencjalnych sprawców od popełnienia przez nich określonego przestępstwa, lecz sama skuteczność ich wykrywania i konsekwentnie karania.

#### **4. Przestępstwo pedofilii na tle porównawczym oraz wnioski końcowe**

Zjawisko doprowadzania małoletniego do aktów seksualnych z osobą dorosłą, to problem globalny, bowiem dotyka całą cywilizację. Wystarczy popatrzeć przez pryzmat historii tego zjawiska, aby wiedzieć, iż od najdawniejszych czasów szukano w małoletnich zaspokajania swoich inspiracji seksualnych i wielokrotnie, to właśnie na nich wyładowywano swoje libido. Obecnie na świecie powszechny jest pogląd, iż wcześniej rozbudowana seksualność u młodych ludzi powoduje szkody w ich psychice, jak również zaburza prawidłowy rozwój dziecka, czego efektem są kodyfikacje karne penalizujące czyny o charakterze pedofilskim, tym samym czyniąc z tego zjawiska typ przestępstwa.

<sup>131</sup>Bliżej na ten temat M. Mozgawa [w:] *Kodeks...*, dz. cyt., s. 418.

Porządki prawne innych państw przewidują całą gamę rozwiązań penalizujących zachowania pedofilskie. Analizując dostępne na stronie [www.legislationline.org](http://www.legislationline.org) kodeksy karne różnych państw można stwierdzić, iż każdy z krajów indywidualnie określa granicę wieku małoletniego, od których następnie uzależnia wysokość i rodzaj konsekwencji prawno karnych. Im dziecko jest starsze, tym sprawca może liczyć na łagodniejszą sankcję i odwrotnie, im ofiara jest młodsza tym kara możliwa do orzeczenia wobec sprawcy przestępnego zachowania jest surowsza. Najczęściej powielaną w ustawodawstwach analizowanych przeze mnie państw ustawową granicą wiekową jest przedział poniżej 12 lub 14 lat albo górna granica sięgająca u pokrzywdzonego lat 15. Następny charakterystyczny w swych konsekwencjach próg wiekowy stanowi 16 oraz 18 rok życia ofiary.

Warto podkreślić, iż pojęcie pedofilii jest pojęciem względnym, bowiem zależy od mentalności tkwiącej w kulturze i społeczności danego narodu. Zauważyć również można, iż polskie rozwiązania nie odbiegają od najlepszych obcych wzorców regulujących materię przestępczości seksualnej wobec dzieci, jednak szczegółowe porównanie rozwiązań polskich i obcych zasługuje na odrębne opracowanie.

### ***Streszczenie***

Zjawisko doprowadzania małoletniego do aktów seksualnych z osobą dorosłą to problem globalny, bowiem dotyka całą cywilizację. Wystarczy popatrzeć przez pryzmat historii tego zjawiska, aby wiedzieć, iż od najdawniejszych czasów szukano w małoletnich zaspakajania swoich inspiracji seksualnych i wielokrotnie to właśnie na nich wyładowywano swoje libido. W niniejszej pracy zawarte są rozważania na temat pedofilii w ujęciu psychologicznym, medycznym oraz prawnym, gdyż zjawisko pedofilii w każdej z wymienionych dziedzin jest inaczej postrzegane i dlatego zawiera inne, właściwe tylko dla poszczególnych nauk cechy charakterystyczne. Jedynie przedstawienie wszystkich aspektów pedofilii tworzy pełny obraz tłumaczący czym jest i na czym polega ta patologia społeczna.

### ***Summary***

Phenomenon of taking the minor to sexual acts with the person grew up it is a global problem, because afflicts the entire civilization. It will be sufficient to look through the prism of the history of this phenomenon in order to know that since time immemorial they were searching their minors of satisfying for the inspiration sexual and repeatedly it was just being vented on them one's libido. At this work deliberations are included about the paedophilia from a psychological perspective, medical and legal, because the phenomenon of the paedophilia in every of exchanged fields differently is perceived and therefore contains distinctive features other, typical only of individual studies. Only visualising all aspects of the paedophilia is creating the full image explaining what he is and what this social pathology consists in.

## *Jurydyzacja życia a skuteczność prawa*

Marcin Hotel, Aleksandra Rychlewska

---

### 1. Wstęp

Współcześnie w większości aspektów życia ostateczny głos należy do sądów. Jest to skutkiem braku metod rozwiązywania sporów i rozpowszechnieniem się zasady legalizmu<sup>132</sup>. Procesy przejmowania przez prawo regulacji stosunków społecznych, które dotychczas były regulowane innymi normami, nazywa się procesem legalizacyjnym lub procesem jurydyzacyjnym. Sam natomiast pogląd, zgodnie z którym prawo może regulować każdą dziedziną życia, określa się jako uniwersalizm regulacyjny prawa. Co zaś znamienne, ilościowy przyrost prawa jest tutaj postrzegany jako zjawisko pozytywne<sup>133</sup>. Powodem takiego pojmowania rzeczywistości jest błędne założenie, że prawo jest rozwiązaniem istniejących problemów. Owa rzeczywistość jest jednak odmienna – jest ono ich znaczną częścią<sup>134</sup>.

Twierdzić można, iż społeczeństwo ulega obecnie transformacji. Jest ono strukturalnie modyfikowane przez system prawa<sup>135</sup>. Tworzone konstrukcje prawne ingerują w relacje międzyludzkie, nadając im kształt na swoje podobieństwo. Ludzie zaczynają postrzegać świat przez pryzmat praw i obowiązków (ang. *rights and duties*) i to nawet w sferach życia, w których do niedawna byłoby to nie do pomyślenia. Przykładem może być tu ekwadorska deputowana Maria Soledad Vela, która kilka lat temu uczestnicząc w pracach nad nową konstytucją postulowała wprowadzanie prawa do orgazmu dla kobiet, argumentując swój pomysł postrzeganiem kobiet jedynie jako rodzicielki i wychowawczynie dzieci<sup>136</sup>. Coraz częściej determinantą dokonywanych wyborów nie jest nakaz płynący z moralności lub wychowania, ale właśnie odpowiedź na pytanie: czy mam do tego prawo lub czy mam taki prawny obowiązek? Dochodzi zatem do sytuacji, w której moralność jest filtrowana przez kategorie prawnicze. Paradoksem jest tu tymczasem, że owo prawo wyzute jest zazwyczaj z wszelkiej „społecznej” moralności. Co ciekawe, mówiąc o „kryzysie prawa” J. Kochanowski wskazywał właśnie na niedostatek moralności tegoż<sup>137</sup>.

<sup>132</sup> M. Safjan, *Wyzwania dla państwa prawa*, Warszawa 2007, s. 66.

<sup>133</sup> K. Pałeczki, *Prawoznawstwo. Zarys wykładu. Prawo w porządku społecznym*, Warszawa 2003, s. 160-162.

<sup>134</sup> S. Veitch, *Moral Conflict and Legal Reasoning*, Oxford, Portland Oregon, s. 205-206.

<sup>135</sup> J. Broekman, *Revolution and Moral Commitment to a Legal System*, [w:] N. McCormick and Zenon Bankowski (red.), *Enlightenment, Rights, and Revolution: Essays in Legal and Social Philosophy*, Aberdeen 1989, s. 321-323.

<sup>136</sup> *Konstytucyjne prawo do orgazmu*, <http://www.rp.pl/artykul/131327.html>, 08.05.2008.

<sup>137</sup> J. Kochanowski, *Deregulacja jako pierwszy etap reformy systemu tworzenia prawa*, [w:] *Wymiar sprawiedliwości i legislacja*, „Ius et Lex” nr 1, Warszawa 2005 s. 216

Zagrożenie w nadmiernej regulacji życia dostrzeżono już w starożytności, formułując paremię *summum ius summa iniuria*<sup>138</sup>. Jak zostanie przedstawione w dalszej części pracy, zbytnia inflacja prawa nie prowadzi do zwiększenia jego efektywności, a wręcz przeciwnie – powoduje utrudnienie w jego funkcjonowaniu. Dodatkowo skutkuje ona petryfikacją rzeczywistego porządku społecznego i pozbawia społeczność możliwości dostosowania się do zmieniających się realiów życia<sup>139</sup>. Podkreślić bowiem trzeba, że w wielu przypadkach każde rozwiązanie problemu pod względem zgodności z przepisami będzie prawidłowe, jednak żadne nie będzie w pełni akceptowane moralnie. Sędzia nie może jednak uznać danego problemu za nierozwiązywalny, gdyż jest on obowiązany do odnalezienia normy, która konkretnej stronie przyzna prawo w procesie<sup>140</sup>. Założenie to (przypominające trochę sędziego Herkulesa u R. Dworkina) jest jednak zwodnicze, gdyż w rzeczywistości sąd wyda rozstrzygnięcie w oparciu o własne przekonanie, a jedynie uzasadnienie będzie sporządzone w oparciu o przepisy, aby zaspokoić społeczną potrzebę „wydania rozstrzygnięcia zgodnego z prawem”.

## 2. Jurydyzacja życia

Jurydyzacja bywa określana jako „regulacja przez ustawodawcę nieomal każdej jego dziedziny, tak jakby bez tego nie mogło się ono normalnie rozwijać i tak jakby przed tą regulacją się nie rozwijało”<sup>141</sup>. Występuje ona głównie w systemach totalitarnych, ale coraz częściej można ją też dostrzec w ustrojach liberalnych. J. Habermas nazywa to wręcz „kolonizacją” społeczeństwa przez prawo<sup>142</sup>. Tendencja ta jest związana z nasilającym się interwencjonizmem państwa w problemy społeczne, który bardzo często „remedium na całe zło” upatruje w zmianach legislacyjnych<sup>143</sup>. Jej teoretycznym podłożem jest pozytywistyczna wizja prawa, która pojęcie prawa identyfikuje z prawem państwowym. Skoro tak, to nie istnieje żadne prawo inne niż to ustanowione przez powołany do tego organ, np. prawo moralne.

Jako główne zagrożenie jurydyzacji życia można wskazać zagrożenie wolności obywatela. Warto zwrócić uwagę, że w czasach minionych, prawo spisane miało tę wolność zabezpieczać, a to przez wykluczenie arbitralnej ingerencji władzy państwowej w sferę zagwarantowanych swobód jednostki. Patrząc niemniej z dzisiejszej perspektywy, jeżeli każdy aspekt życia zostałby uregulowany przepisem ustawy, choćby tylko formalnie, to ciężko jest stwierdzić co dokładnie jest dozwolone i gdzie sięgają kompetencje państwa. Prowadzić to może do poważnych nadużyć ze strony organów

<sup>138</sup> Cyceon, *De officiis* (I,10,33).

<sup>139</sup> K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 154.

<sup>140</sup> N. McCormick, *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford 1978, s. 248-249.

<sup>141</sup> J. Kochanowski, *Deregulacja ...*, dz. cyt., s. 216.

<sup>142</sup> J. Habermas, *Theorie des kommunikativen Handelns*, Frankfurt 1981, s. 222.

<sup>143</sup> L. Morawski, *Instrumentalizacja prawa (Zarys problemu)*, „Państwo i Prawo”, nr 6, Warszawa 1995, s. 17.

publicznych, ponieważ interwencja w swobodę jednostki będzie łatwiejsza do usprawiedliwienia – zawsze będzie istnieć możliwość znalezienia przepisu ustawy, który dane zachowanie by regulował (sankcjonował). Najlepszym tego przykładem są wszelakiej maści regulaminy, które zawierają wiele norm powszechnie niestosowanych, np. szczegółowe przepisy BHP. Zawsze jednak istnieje ryzyko ich zastosowania przez organy państwowe i wyciągnięcie konsekwencji w stosunku do obywateli. W tym kontekście jest istotne, że częstokroć adresaci norm prawnych nie są w stanie sami ustalić ich treści, a przez to wynikających z nich praw i obowiązków. Sytuacja ta jest tym bardziej niebezpieczna, iż niemożność ustalenia dyspozycji normy ma miejsce nawet w przypadku osób zajmujących się profesjonalnie prawem np. sędziów. W rezultacie dochodzi do sytuacji, w której organy państwa (w tym sądy) zajmują się rozstrzyganiem spraw na podstawie „przepisów o nieznanej treści”.

Powyższa sytuacja prowadzi w zasadzie do upadku autorytetu prawa<sup>144</sup>. Regulacje otaczają obywateli wszędzie i mają na celu zabezpieczenie określonych dóbr. Paradoxem jest jednak to, że w rzeczywistości nikt lub prawie nikt się z nimi nie zapoznaje. Wywieszana w budynkach instrukcja przeciwpożarowa, instrukcja obsługi sprzętu gospodarstwa domowego, czy też regulamin autobusu komunikacji miejskiej świetnie to egzemplifikują. Prawo Unii Europejskiej stworzyło nawet specjalną regulację dotyczącą obsługi drabiny<sup>145</sup>. Wszystko to prowadzi do zaniku jakiegokolwiek chęci poznania prawa i – konsekwentnie – stosowania się do niego. Jeżeli bowiem nie ma możliwości zapoznania się z prawem z uwagi na jego ilość i szczegółowość kwestii, które reguluje, analiza czy konkretne postępowanie będzie z nim zgodne traci rację bytu.

Ponadto, istnieje ryzyko, że reguły powszechnie obowiązujące w społeczeństwie i regulujące codzienne życie – takie jak moralność czy obyczajowość, mogą zaniknąć. Co prawda nie są one uznawane przez pozytywistów prawnych za prawo, jednak często „inkorporuje” się je do systemu prawnego poprzez rozmaite klauzule generalne takie jak należyta staranność, reguły przyjęte w obrocie czy też standardy dobrego gospodarza<sup>146</sup>. W dalszym ciągu pozostają one jednak niedookreślone i są kształtowane poprzez czynniki pozaprawne.

Z drugiej strony, nie tylko władza państwowa zdaje się wykorzystywać środki prawne celem realizacji swoich celów. Mieć należy na uwadze, że same jednostki „przerzucają” na sądy (władzę sądowniczą) decyzje dotyczące coraz szerszych aspektów ich życia. W przypadku sporu pomiędzy dwoma podmiotami, najprostszą drogą wydaje się być odwołanie do autorytetu sądu, aby ten w oparciu o obowiązujące prawo zdecydował kto ma rację. Z ubolewaniem należy zauważyć, że bardzo

<sup>144</sup> W kontekście tym zwykło się przytaczać słowa W. Churchilla, iż: „dziesięć tysięcy regulacji jest w stanie zniszczyć wszelki respekt do niego”.

<sup>145</sup> J. Kochanowski, *Jurydyzacja życia*, „Palestra”, nr 7-8, Warszawa 2002, s. 95.

<sup>146</sup> Por. L.L. Fuller, *Anatomia prawa*, Lublin 1993, s. 70.

rzadko pomiędzy skonfliktowanymi stronami pojawia się chęć porozumienia i polubownego rozwiązania konfliktu (co byłoby nawet ekonomiczniejsze). O wiele bardziej „wewnętrznie akceptowalne” jest przeświadczenie o tym, że tylko jedna strona ma rację i zapewne istnieje prawo stanowione, które to potwierdzi.

Ilość tworzonego prawa (mniejszy lub większy potencjał normotwórczy poszczególnych społeczeństw) zależy od wielu czynników, wśród których wymienić można stopień homogeniczności kultury, stopień integracji społeczeństwa, solidarność grupowa, komunikacja wewnętrzna, struktura społeczna, sprawność funkcjonowania instytucji itp.<sup>147</sup>. Jako główne przyczyny jurydyzacji wskazuje się przede wszystkim stopniowe zastępowanie prawa pierwotnego, będącego samoistnie wykształconymi i powtarzalnymi się zachowaniami, zwanego przez L.L. Fullera *interactional law*, świadomie tworzoną prawem stanowionym. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że proces ten nie zakończył się całkowicie i w dalszym ciągu mamy do czynienia z pewnymi wzorcami zachowań, które są powszechnie respektowane, a które nie zostały uregulowane przez ustawę. Ponadto, istotny dla postępu jurydyzacji był pozytywizm prawniczy, który oddzielając prawo od moralności przyznał prawu stanowionemu monopol na tworzenie reguł postępowania. Na końcu należy jeszcze wskazać na zmierzch absolutystycznych form rządów i ukształtowanie się parlamentów, których głównym zadaniem było (i jest do tej pory) właśnie tworzenie prawa<sup>148</sup>.

Jako przyczyny nadmiernej inflacji prawa w Polsce podaje się w szczególności zmiany społeczno-gospodarcze po roku 1989. Wynikać ona miała z potrzeby dostosowania prawa do realiów gospodarki kapitałowej. Jako relewantne wskazuje się tu także uchwalenie nowej Konstytucji w roku 1997 oraz konieczność dostosowania prawa polskiego do prawa europejskiego. Twierdzić jednak można, że podane czynniki są zgoła przeceniane. Pomimo upływu ponad 10 lat od dnia przystąpienia Polski do Unii Europejskiej ilość nowotworzonego prawa nie maleje, a wręcz przeciwnie – rośnie. Znamienne jest, że skłonność prawodawcy do tworzenia nowych aktów normatywnych nabiera na sile w latach, w których odbywają się wybory. Następnie nigdy nie dochodzi do spadku legislacji do poprzedniego poziomu, ale tendencja do regulacji dalej wzrasta. Często wiąże się to z resztą z koniecznością nowelizacji poprzednio uchwalonego „złego prawa”<sup>149</sup>. Na marginesie, nowelizacji mogą podlegać także ustawy, które nie zdążyły nawet wejść w życie, czego najlepszym przykładem jest historia Kodeksu karnego z 1997 r.<sup>150</sup>.

W miejscu tym wskazać jednak należy na wymagania, jakie stawiane są przed prawodawcą, aby ograniczyć negatywne skutki nadregulacji życia społecznego przez prawo. Zgodzić się trzeba z

<sup>147</sup> K. Pałeczki, *Prawoznawstwo* ..., dz. cyt., s. 151.

<sup>148</sup> J. Kochanowski, *Jurydyzacja* ..., dz. cyt. s. 96.

<sup>149</sup> J. Kochanowski, *Deregulacja* ..., dz. cyt. s. 216.

<sup>150</sup> *Nota bene* ustawa ta była dotychczas nowelizowana przeszło 60 razy.

J. Kochanowskim, że powinno się przede wszystkim unikać normowania takich dziedzin życia, które po pierwsze nie nadają się do regulacji, po drugie nie muszą być regulowane, po trzecie zaś – nie dają się wyegzekwować. Ponadto, wystrzegać się należy uchwalania ustaw, które wywołują (nadmierne) skutki finansowe i nie mają pokrycia w budżecie, a ostateczny rozrachunek zysków i strat wywołany ich uchwaleniem jest ujemny. Oczywiście powyższe postulaty będą mogły być spełnione jedynie w sytuacji odejścia od modelu państwa opiekuńczego i ograniczenia jego roli interwencjonistycznej<sup>151</sup>.

### 3. Pojęcie skuteczności prawa

Przechodząc do kwestii skuteczności stanowionego prawa zastrzec należy na wstępie, że pojęcie to łączy się szczególnie z zagadnieniem społecznego działania prawa (socjologią prawa). Z perspektywy samej prakseologii pojęcie skuteczności służy do określenia tego, że dane działanie okazało się skuteczne, a to że osiągnęło ono swój cel<sup>152</sup>. W prawoznawstwie wskazuje się w tym kontekście, że „prawo, które nie jest przestrzegane, nie może być skuteczne, a już sam fakt nieprzestrzegania prawa świadczy o jego nieskuteczności”<sup>153</sup>. Tym samym, „skuteczność” rozumiana jest tutaj na różne sposoby.

Za J. Wróblewskim wskazać należy w pierwszej kolejności trzy płaszczyzny, na jakich jest rozpatrywana skuteczność prawa. Mianowicie – jako relację skutków funkcjonowania norm prawnych do celów, które założył prawodawca (ujęcie najszersze), jako skuteczność aktów stosowania prawa (zgodność z celami prawodawcy i celami decydenta), oraz jako skuteczność sposobu wykonania aktów stosowania prawa (ujęcie najwęższe, gdzie uwzględnia się zarówno cele prawodawcy, jak i decydenta oraz podmiotu wykonującego dyspozycje prawne)<sup>154</sup>. Autor zakłada przy tym, że „stanowienie norm prawnych jest działalnością celową. Działanie skuteczne to takie, które osiąga cel założony przez działającego”<sup>155</sup>. Odnosząc się do samych tych celów, J. Wróblewski wyróżnia cel bezpośredni i pośredni, gdzie pierwszy dotyczy zachowania zgodnego z ustanowioną normą, drugi – stanu rzeczy, który zdaniem ustawodawcy winien być osiągnięty poprzez przestrzeganie ustanowionego przezeń prawa.

Jednocześnie, realizacja celu bezpośredniego utożsamiana jest z tzw. skutecznością behawioralną prawa, o której mówi się wówczas, gdy adresat normy prawnej zachował się zgodnie ze

<sup>151</sup> Tamże, s. 99.

<sup>152</sup> K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 169.

<sup>153</sup> Tak T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2009, s. 186.

<sup>154</sup> Zob. J. Wróblewski, *Skuteczność prawa i problemy jej badania*, „Studia Prawnicze”, nr 1-2, Warszawa 1980, s. 6–7.

<sup>155</sup> Tamże.

wskazany w niej wzorcem<sup>156</sup>. Jest to skuteczność w podstawowym znaczeniu<sup>157</sup>, nazywana także realną<sup>158</sup>, bądź skutecznością w węższym znaczeniu<sup>159</sup>. O ile abstrahuje ona od motywów działania adresata, tak owo kryterium istotne jest przy ocenie tzw. skuteczności psychologicznej. O skuteczności tego rodzaju mówi się bowiem wtedy, gdy informacja o treści normy wpływa na wybór sposobu zachowania się jej adresata<sup>160</sup>. Z tego powodu, że chodzi tu o wywoływanie odpowiednich motywacji do takiego działania adresatów norm prawnych, które byłoby zgodne z ich treścią (wywołanie postaw pro-prawnych), K. Pałeczki mówi tu o skuteczności motywacyjnej<sup>161</sup>. Znamienne jednak, że podobnie jak skuteczność behawioralna nie musi być wynikiem skuteczności motywacyjnej (psychologicznej), gdyż może być wynikiem przypadku (jednostka nieświadomie postąpiła zgodnie ze wzorcem prawnym), tak skuteczność motywacyjna (psychologiczna) nie zawsze musi prowadzić do skuteczności behawioralnej, ponieważ jednostka z różnych przyczyn odstępować może od podążania za normą prawną<sup>162</sup>. Stąd też cenniejsze od samej świadomości jest jeszcze aksjologiczne zaaprobowanie danej normy prawnej. W teorii prawa wyróżnia się przeto jeszcze skuteczność aksjologiczną polegającą właśnie na tym, że wartości, które legły u podstaw stanowiących norm (są ich przejawem) są akceptowane przez adresatów i przyjmowane przezeń jako swoje<sup>163</sup>.

Realizacja tymczasem wskazanego powyżej celu pośredniego oznacza skuteczność finistyczną (finitystyczną, celowościową) prawa. Nazywana także skutecznością w szerokim znaczeniu<sup>164</sup> sprowadza się ona do urzeczywistnienia założeń prawodawcy co do stanu rzeczy, który miał nastąpić poprzez ustanowienie i realizację poszczególnych norm prawnych<sup>165</sup>. Warto zaznaczyć, że skuteczność behawioralna jest tu warunkiem koniecznym, acz nie wystarczającym<sup>166</sup>. Patrząc na prawo w sposób instrumentalny – jako narzędzie określonych celów, działalność prawotwórcza wówczas będzie mogła być uznana za skuteczną, gdy osiągnięta zostanie efektywność finistyczna<sup>167</sup>. Godzi się stwierdzić, że owemu prakseologicznemu znaczeniu skuteczności najbardziej odpowiada ten rodzaj skuteczności – najszerze jej ujęcie sprowadzające się do realizacji pośredniego celu norm

<sup>156</sup> Autor wyróżnia tutaj skuteczność behawioralną materialną – gdy norma wskazuje zachowanie się adresata z pominięciem stawianych przezeń celów, i proceduralną – gdy norma wskazuje jak adresat winien się zachować, aby osiągnąć zamierzony cel, przy czym nie jest ono obowiązkowe). Tamże, s. 11.

<sup>157</sup> Tak K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 169.

<sup>158</sup> Tak T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp...*, dz. cyt., s. 187.

<sup>159</sup> Tak M. Bogucka-Arctowa, *Problemy granic prawa*, [w:] *Problemy teorii i filozofii prawa*, Lublin 1985, s. 50.

<sup>160</sup> J. Wróblewski, *Skuteczność...*, dz. cyt., s. 11.

<sup>161</sup> K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 169-170.

<sup>162</sup> Tamże, s. 170. Także J. Wróblewski, *Wstęp...*, dz. cyt., s. 11.

<sup>163</sup> O „aksjologicznej skuteczności” zob. T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp...*, dz. cyt., s. 187.

<sup>164</sup> Tak M. Borucka-Arctowa, *Świadomość prawna a planowe zmiany społeczne*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1981, s. 78.

<sup>165</sup> Zob. K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 170.

<sup>166</sup> Tamże, s. 170.

<sup>167</sup> Por. T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp...*, dz. cyt., s. 186.

prawnych. Jak trafnie jednak podaje K. Pałęcki, prawo co do zasady jest nieskuteczne finistycznie, ponieważ w danym społeczeństwie w danym czasie jedne normy prawne są bardziej, a drugie mniej skuteczne (skuteczność prawa jest tu wartością gradacyjną), a całkowita skuteczność, tudzież bezskuteczność może być przymiotem jedynie niektórych norm przynależnych do systemu prawa<sup>168</sup>. Skuteczność behawioralna z tego powodu nie zawsze prowadzi do skuteczności finistycznej, gdyż założony przez ustawodawcę związek przyczynowy między realizacją bezpośredniego celu normy z jej celem pośrednim okazuje się wadliwy<sup>169</sup>. Wynika to przede wszystkim ze zmienności sytuacji społecznej i praw społecznych odnoszących się do adresatów tworzonych norm, co sprawia, że wszelkie prognozy są tu tylko mniej lub bardziej prawdopodobne<sup>170</sup>. L. Morawski wskazał w tym kontekście, że „kryzys skuteczności prawa dowiódł ponad wszelką wątpliwość, że sterujące według logiki <<bodziec – reakcja>> prawo jest często bezsilne w zetknięciu ze spontanicznością procesów społecznych”<sup>171</sup>.

Tym niemniej, powyższa okoliczność nie jest jedynym ograniczeniem skuteczności prawa. Nawiązując do wskazanego na wstępie problemu inflacji prawa już w tym miejscu warto wskazać na wadliwość choćby polskiej legislacji. Proces stanowienia prawa jest napędzany nie tyle znajomością społecznej sytuacji przyszłych adresatów norm, co przede wszystkim doraźnymi potrzebami polityczno-propagandowymi<sup>172</sup>. Miarą aktywności władzy publicznej jest właśnie częstotliwość zmiany prawa (aktywność normotwórcza), a nie efektywność jego wykonywania. Co zaś oczywiste, prawo tworzone w sposób żywiołowy – „na ilość, a nie na jakość” – z reguły nie będzie w stanie sprostać wymogowi skuteczności (behawioralnej, psychologicznej, czy finistycznej<sup>173</sup>), a o takiej „nietrafności” świadczą zwłaszcza częste nowelizacje powstałych regulacji<sup>174</sup>.

<sup>168</sup> K. Pałęcki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 171.

<sup>169</sup> T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp...*, dz. cyt., 187.

<sup>170</sup> Zob. K. Pałęcki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 170, gdzie autor wyróżnia tzw. skuteczność finistyczną społeczną, czy T. Gizbert-Studnicki, *Wykładnia celowościowa*, „Studia Prawnicze”, nr 3-4, Warszawa 1985, s. 64.

<sup>171</sup> L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2008, s. 65.

<sup>172</sup> R. Piotrowski, *Efektywność stanowienia prawa, systemu wymiaru sprawiedliwości i praw konsumenta warunkiem sprawnego państwa*, Warszawa 2011, s. 11.

<sup>173</sup> Na marginesie, wyróżnia się także skuteczność społeczno-wychowawczą prawa, która polega na kształtowaniu określonych, społecznie pożądanych, postaw jego adresatów (tak M. Bogucka-Arctowa, *Problemy...*, dz. cyt., s. 50), która także nie zostałaby osiągnięta w wyniku takich zabiegów legislacyjnych.

<sup>174</sup> Na co zwraca uwagę R. Piotrowski – „poprawianie tego, co zostało zrobione zajmuje więcej czasu ustawodawcy i miejsca w organach publikacyjnych, aniżeli tworzenie nowych regulacji”. Jednocześnie, wśród głównych powodów takiego stanu rzeczy wymienia on „niedostatki programowania i planowania rozwoju kraju, związane z brakiem możliwości i gotowości opracowania ponadpartyjnej strategii rozwiązywania podstawowych problemów w polityce wewnętrznej i zagranicznej, opartej na spójnym systemie wartości, znajdującym wyraz w postanowieniach obowiązującej Konstytucji RP i w konsensualnym, ponadpartyjnym rozumieniu dobra wspólnego”. Tak Tenże, *Efektywność...*, dz. cyt., s. 10.

#### 4. Skuteczność prawa bez (nowego) prawa

Jak zostało wskazane powyżej zbytnia jurydyzacja życia niesie ze sobą wiele negatywnych efektów i nie wpływa na skuteczność prawa. Z drugiej strony, prawa nie może być za mało, gdyż doprowadzi to do anomii życia społecznego, czyli sytuacji, w której jednostka nie może się kierować odpowiednią normą w swoim postępowaniu z uwagi na brak tejże, ewentualnie niemożność jej zidentyfikowania<sup>175</sup>. Do zalet prawa stanowionego zwykło się wszak zaliczać to, że reagując na potrzeby społeczne (pomimo nawet częstych sytuacji, gdy norma prawna po wejściu w życie okazuje się już nieadekwatna), stwarza instytucjonalne podwaliny rozwoju społecznego, a także to, że stanowi ono gwarancję państwa rządzonego prawem<sup>176</sup>.

Oczywiście nie jest możliwe wyznaczenie abstrakcyjnych granic, w których powinien poruszać się ustawodawca, aby ilość prawa była odpowiednia. Wynika to z dynamiki zmian społecznych i spontaniczności procesów, które zachodzą w społeczeństwie. Bardzo często może zatem dochodzić do sytuacji, gdzie prawa będzie zbyt dużo lub zbyt mało<sup>177</sup>. Częstokroć owe instytucjonalne procesy normotwórcze są jednak długotrwałe przez co nie stanowią trafnej reakcji na powstające nagle potrzeby społeczne (np. związane z pojawieniem się medium w postaci internetu). Zjawisko to zwane jest opóźnieniem normatywnym<sup>178</sup>.

Być może lekarstwem na taki stan rzeczy nie jest poszukiwanie odpowiedzi na pytanie ile dokładnie prawa powinno się ustanawiać, ale zastanowienie się nad alternatywnymi metodami reakcji na zmiany stosunków społecznych. Pomocne mogą być metody stosowania prawa takie jak analogia. Dopuszczalna zwłaszcza w gałęziach prawa prywatnego (w obrębie prawa publicznego wówczas, gdy nie pociągałaby za sobą negatywnych skutków dla jednostki) metoda ta wychodzi naprzeciw problemowi jaki wynika z faktu, iż uregulowanie wszystkich przypadków życia codziennego w tekście aktu prawnego jest po prostu niemożliwe. Chodzi tu przede wszystkim o aspekt aktualnego stanu wiedzy ustawodawcy i możliwości przewidzenia wszelkich potencjalnych zachowań, które winno się formalnie uregulować. Rozwiązaniem problemu owej „pogoni ustawy za rzeczywistością” może być nowelizacja ustawy, tym niemniej posługiwanie się ogólnymi zasadami prawa na zasadzie analogii byłoby w tym kontekście alternatywą<sup>179</sup>.

<sup>175</sup> K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 154.

<sup>176</sup> J. Kochanowski, *Deregulacja ...*, dz. cyt., s. 216 - 217.

<sup>177</sup> K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, dz. cyt., s. 154 – 155.

<sup>178</sup> Tamże, s. 156.

<sup>179</sup> F. F. Ívarsson, *Um löggjöfnun*, Reykjavík 2012, *passim*. Por. A. Mogilnicki, *Nullum delictum sine lege*, „Gazeta Sądowa Warszawska”, nr 23-24, Warszawa 1935, str. 342. Autor stoi na stanowisku, iż to drogą nowelizacji kodeksu karnego winno się nakreślony problem rozwiązywać, bowiem zasada praworządności tego właśnie wymaga.

Podkreślić należy, że wnioskowanie *per analogiam* o obowiązywaniu danej normy z innego przepisu prawnego, a dokładnie – z *ratio legis* leżącego u jego podstaw, bazujące na aksjologii systemu prawnego, na pewno nie jest wolne od wad. Rozwiązanie to wiąże się bowiem z przeniesieniem środka ciężkości z parlamentu na sądy. Zastanowić się tym niemniej należy na ile fikcja racjonalności ustawodawcy jest w dalszym ciągu do utrzymania. Za bezsporne należy uznać, że sędziowie poprzez swoje wykształcenie i doświadczenie są lepiej przygotowani do rozstrzygania problemów prawnych od innych członków społeczeństwa, w tym parlamentarzystów. Także obecnie przyjmuje się zresztą, iż w sytuacji, gdy wyinterpretowana metodą językową norma (w ustanowionym przez ustawodawcę kształcie) byłaby w sposób rażący społecznie niedorzeczna, to rolą sądu jest taką wykładnię odrzucić<sup>180</sup>. O ile oświeceniowy postulat rozdziału władzy ustawodawczej i sędziowskiej jest jak najbardziej zasadny, tak nie należy jednak zapominać, że obecnie żyjemy w czasach „demokratycznego państwa prawa”, gdzie prawa jednostki są należycie chronione. Naruszenie tychże praw przez sędziego nie zostałoby bezkarne, bowiem jednostka dysponuje szerokim wachlarzem możliwości kwestionowania decyzji sądowej.

Stosowanie prawa w drodze analogii oznaczałoby, iż sędzia byłby władny podjąć w konkretnej sprawie decyzję na podstawie przepisów regulujących przypadek podobny, zwykle bardziej typowy i ogólny, patrząc na wartości, jakie regulacja ta ma zabezpieczać. W konsekwencji konkretyzowałby on uzewnętrznioną uprzednio ideę ustawodawcy na potrzeby jednostkowej sprawy – tak jakby sam miał stworzyć przepis prawa rządzący danym przypadkiem. Mając na uwadze, że takie „sędziowskie prawodawstwo” miałoby wymiar indywidualny, w związku z czym zaliczenie go do szeroko pojętego wymiaru sprawiedliwości jawi się jako zasadne. Co ciekawe, o ile wydawać by się mogło, że stosowane tak prawo jest nieprzewidywalne (ewentualnie mniej przewidywalne), tak w rzeczywistości zapewniłoby stabilność systemu sprawa, w tym jego aksjologiczną spójność, ponieważ nie byłyby tu wprowadzane rozmaite normy o często sprzecznej aksjologii. Mając na uwadze, że częstokroć zachowania społeczne są intuicyjne, byłby to walor. Rozwiązanie to hamowałoby zarazem proces „psucia prawa”. Prowadziłoby bowiem do ograniczenia jego inflacji, zaś sam ustawodawca mógłby się skupić na ulepszaniu funkcjonowania prawa istniejącego, ewentualnie bardziej przemyślanej nowelizacji pod kątem potrzeb społecznych. W konsekwencji, skuteczność prawa mogłaby ulec zwiększeniu. Z czego należy sobie jednak zdawać sprawę, warunkiem jest tu merytoryczne przygotowanie sędziów do pełnienia donioślejszej funkcji niż tylko „ust ustawy”.

<sup>180</sup> T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Warszawa-Kraków, 2006, str. 79-80, i przytaczana tam literatura. Zob. także uchwała SN z 30 IX 1998, I KZP 11/98, OSNKW nr 9-10/1998, poz. 44, czy uchwała SN z 24 II 2006, I KZP 54/05, OSNKW nr 3/2006, poz. 22.

## 5. Wnioski

Jak zostało przedstawione powyżej, obecnie stawiamy czoła prawu, które ma na celu uregulowanie każdego aspektu naszego życia. Po pierwsze jednak, nie rozwiązuje to problemów istniejących w społeczeństwie, a po drugie wątpliwy jest również jakikolwiek wpływ prawa na niektóre dziedziny przez nie uregulowane. Głównym tego powodem jest szczegółowość norm prawnych oraz częstość nowelizacji, co uniemożliwia przyswojenie ich treści i internalizację.

W niniejszej pracy autorzy starają się poddać pod dyskusję alternatywny model adekwatnej reakcji prawa na zmiany społeczne, a mianowicie analogię. Większość występujących obecnie stosunków społecznych została już uregulowana i brak jest perspektyw na ich znaczny przyrost w najbliższym czasie. Dlaczego więc w sytuacji pojawienia się przypadku, który co prawda nie daje się przyporządkować do dyspozycji żadnej z norm, ale te same względy aksjologiczne przemawiają za uregulowanie go w sposób zbieżny z przypadkiem już uregulowanym, nie zezwolić sądom na zastosowanie analogii? Sprawi to, że prawo będzie bardziej elastyczne na zachodzące zmiany oraz bardziej skuteczne, gdyż nie będzie konieczności wyczekiwania na interwencję ustawodawcy. Na samym końcu należy podkreślić również, że taka „prawotwórcza” działalność zostanie przekazana w ręce sędziów, a więc osób które charakteryzują się (a przynajmniej powinny) odpowiednim przygotowaniem do stosowania prawa i można je nazwać profesjonalistami z tego zakresu. Są to – zgodnie z treścią Konstytucji RP – organy wymiaru sprawiedliwości. Wydaje się, że jest to bezpieczniejsze rozwiązanie, niż pozostawianie decyzji o kształcie prawa i jego ilości parlamentarzystom, którzy co prawda wybrani przez naród, tak często nie dysponują odpowiednim merytorycznym przygotowaniem, aby podejmować decyzje w tej materii.

### ***Streszczenie***

Życie społeczne jest zanurzone dzisiaj w pojęciach prawnych jak nigdy dotąd. Większość podejmowanych decyzji jest wstępnie analizowana przez pryzmat praw i obowiązków. Oznacza to, że mniej ważne jest czy dane zachowanie jest moralne od tego czy jest ono zgodne z prawem. Lekiem na wszystko ma być nowa ustawa, tak jakby słowo pisane rzeczywiście mogło zmienić świat na około. Prowadzi to do znacznej inflacji prawa, które pozostaje niepoznane przez większość społeczeństwa. Autorzy niniejszej pracy stawiają sobie za cel analizę tego zjawiska i próbują je zestawić z efektywnością prawa. Mając na uwadze, że prawo pisane ma swoje zalety i nie może zostać całkowicie usunięte, pytaniem które powinno się postawić jest to czy istnieją inne metody znajdowania normy dla przypadku wcześniej nieuregulowanego. Autorzy proponują analogię jako alternatywę dla inflacji prawa i analizują wady i zalety takiego podejścia.

### ***Summary***

Social life nowadays is immersed in legal concepts as it has never been before. Most decisions taken are pre-analyzed on the ground of rights and duties. It means that less important is question, whether an action is moral than whether an action is legal. Remedy for all problems is a new bill, as if the written words could actually change the world around. It leads to high inflation of law that in most cases is not recognized by the society. Authors of this paper aim at closer inspection of this issue and try to compare it with the problem of efficiency of law. Bearing in mind that written law has its values and cannot be totally erased a question that should be raised is whether there are different methods of "finding a norm" for a case that was not previously regulated. The authors propose analogy as an equivalent for inflation of law and analyze pros and cons of such an approach.

## ***Wybrane zagadnienia związane z opodatkowaniem arbitrów / sędziów sądów polubownych***

Mikołaj Kondej

---

### **1. Opodatkowanie wynagrodzeń arbitrów na gruncie PIT**

#### **1.1. Wynagrodzenie jako przychód z działalności wykonywanej osobiście**

Na gruncie podatku dochodowego od osób fizycznych, zasady opodatkowania konkretnego świadczenia zależą od źródła przychodów, do którego pozostaje ono przypisane. W odniesieniu do wynagrodzeń arbitrów, ustawa o PIT reguluje wprost jedynie zasady opodatkowania arbitrów uczestniczących w procesach międzynarodowych. Zgodnie bowiem z art. 13 pkt 4 ustawy o PIT przychodem z działalności wykonywanej osobiście są *przychody z działalności polskich arbitrów uczestniczących w procesach arbitrażowych z partnerami zagranicznymi*.

Równocześnie jednak, zdaniem części doktryny, również przychody członków innych sądów polubownych powinny być kwalifikowane na gruncie PIT jako przychody z działalności wykonywanej osobiście<sup>181</sup>. Pogląd taki znajduje potwierdzenie w nielicznych wydanych interpretacjach podatkowych dotyczących tej problematyki, w których organy podatkowe opowiadały się za tym, by wszelkie przychody arbitrów uznawać za przychody z działalności wykonywanej osobiście<sup>182</sup>.

Konstatacja powyższa, już *prima facie*, budzi wątpliwości. Powstaje bowiem pytanie dlaczego ustawodawca miałby wprowadzać szczegółową regulację dotyczącą zaliczania do przychodów z działalności wykonywanej osobiście przychodów arbitrów biorący udział w procesach międzynarodowych (tzn. art. 13 pkt 4 ustawy o PIT), jeżeli wszystkie przychody arbitrów bez wyjątku miałyby stanowić przychód z tego źródła. W tym zakresie można próbować co prawda argumentować, że istotą wprowadzonego wyróżnienia jest możliwość zdefiniowania w dalszych przepisach różniących się od siebie zasad rozpoznawania kosztów uzyskania przychodów dla arbitrów krajowych i międzynarodowych, jednak takie podejście nie jest przekonujące. Gdyby ustawodawca chciał rozróżnić zasady ustalania kosztów uzyskania przychodów przez poszczególnych arbitrów zrobiłby to

---

<sup>181</sup> A. Bartosiewicz, R. Kubacki, PIT. *Komentarz.*, LEX/El. 2014 Komentarz do art.10, art.13 ustawy o PIT

<sup>182</sup> Interpretacja Urzędu Skarbowego Poznań-Winogrady z 25 stycznia 2006 r. (DG/005-18/05/BA), Interpretacja Urzędu Skarbowego Warszawy-Mokotów z 10 listopada 2005 r. (1433/NG/GF/VII/415-74/05/GS), Interpretacja Izby Skarbowej w Gdańsku z 20 grudnia 2004 r. (BI/005-0947/04)

w rozdziale 4 ustawy o PIT dotyczącym kosztów uzyskania przychodów, a nie wprowadzał w tym celu odrębną regulację w przepisach dotyczących przychodów.

Pogląd o tym, że przychody wszystkich arbitrów powinny być kwalifikowane jako przychody z działalności wykonywanej osobiście część doktryny i organów podatkowych wywodzi z brzmienia art. 13 pkt 5 ustawy o PIT, zgodnie z którym przychodem z tego źródła są *przychody otrzymywane przez osoby wykonujące czynności związane z pełnieniem obowiązków społecznych lub obywatelskich, bez względu na sposób powoływania tych osób, nie wyłączając odszkodowania za utracony zarobek*. Przytoczona konstatacja wymaga szerszego omówienia. W pierwszej kolejności należy wskazać, iż w zasadniczej części przypadków funkcje w sądzie arbitrażowym pełnią osoby, które wyraziły zgodę na takie powołanie<sup>183</sup>. W związku z tym powstaje pytanie, czy w istocie mamy tutaj czynienia z „pełnieniem jakiegoś obowiązku”. Wydaje się, iż można argumentować, że tak, uwzględniając, że po wyrażeniu zgody na powołanie, samo uczestnictwo w postępowaniu polubownym staje się swojego rodzaju obowiązkiem arbitra<sup>184</sup>. Kolejną kwestią pozostaje to, czy omawiany obowiązek ma charakter „obowiązku społecznego lub obywatelskiego”. W interpretacjach podatkowych podnosi się, iż pojęcie obowiązków społecznych i obywatelskich jest związane z pełnieniem funkcji publicznych/państwowych, a także z sytuacją gdy dana osoba uczestniczy w pracach instytucji jako reprezentant pewnej społeczności, biorąc udział w rozwiązywaniu problemów tej społeczności<sup>185</sup>. Równocześnie jednak tego rodzaju funkcje należy odróżnić od usług świadczonych w celach zarobkowych<sup>186</sup>. Na gruncie powyższych definicji kontrowersyjne pozostaje już samo to czy arbiter pełni obowiązek społeczny czy obywatelski. Z pewnością nie można byłoby tak uznać jeżeli działalność sędziego miałaby charakter czysto zarobkowy.

Niekiedy jako podstawę do traktowania wynagrodzeń arbitrów jako przychodów z działalności wykonywanej osobiście uważa się również art. 13 ust. 6 ustawy o CIT, który to przepis odnosi się do *osób, którym organ władzy lub administracji państwowej albo samorządowej, sąd lub prokurator, na podstawie właściwych przepisów, zlecił wykonanie określonych czynności*. W kontekście tego przepisu podnosi się, że wynagrodzenie arbitrów stanowi przychód z działalności wykonywanej osobiście, albowiem sąd arbitrażowy zleca tym arbitrom rozstrzygnięcie sporu. Przedstawiony pogląd wydaje się jednak mocno kontrowersyjny. W pierwszej kolejności wątpliwości może budzić to, czy pojęcie

<sup>183</sup> Wyjątkiem mogą tu być jednak niektóre sądy działające przy organizacjach członkowskich, których statuty mogą przewidywać obowiązek członków tych organizacji do pełnienia funkcji arbitra.

<sup>184</sup> Co prawda zgodnie z art. 1175 kodeksu postępowania cywilnego arbiter może ustąpić w każdym czasie jednakże jeżeli ustąpienie nastąpiło bez ważnych powodów, arbiter ponosi odpowiedzialność za wynikłą stąd szkodę.

<sup>185</sup> Tak m.in. Interpretacja Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy z 24 września 2014 r. (ITPB2/415-646/14/MW)

<sup>186</sup> Tamże.

„sąd”, użyte w analizowanym przepisie, obejmuje również sądy arbitrażowe<sup>187</sup>. Jeżeli miałyby tak być to ponownie powstaje pytanie po co ustawodawca wprowadził art. 13 pkt 4 ustawy o PIT, który w takim przypadku pozostawałby zbędny (przy szerokim rozumieniu pojęcia sądu art. 13 pkt 6 ustawy o CIT obejmowałby również sądy zagraniczne, a więc art. 13 pkt 4 ustawy o CIT byłby niepotrzebny). Po drugie, nawet gdyby uznać, że użyte w przepisie pojęcie „sądu” należy rozumieć szeroko, to trudno przyjąć iż sąd zleca arbitrowi określone czynności. Uwzględniając, że to ogół arbitrów stanowi sąd trudno uznać, iż arbitrzy zlecają sami sobie rozstrzygnięcie sprawy. Na marginesie należy też zwrócić uwagę, że zgodnie z dominującym podejściem doktryny, stosunek prawny łączy arbitra nie z sądem, a ze stronami procesu<sup>188</sup>.

W określonych przypadkach, możnaby argumentować, że wynagrodzenie arbitrów może stanowić wynagrodzenie z działalności wykonywanej osobiście również w oparciu o art. 13 pkt 8 ustawy o PIT. Na mocy tego przepisu, do przychodów z działalności wykonywanej osobiście, kwalifikuje się *przychody z tytułu wykonywania usług, na podstawie umowy zlecenia lub umowy o dzieło, uzyskiwane wyłącznie od osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą osoby prawnej i jej jednostki organizacyjnej oraz jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej*. W polskim orzecznictwie i doktrynie prezentowany jest pogląd, że umowa o pełnienie czynności arbitra (*receptum arbitrii*) nie może być kwalifikowana jako umowa nazwana (umowa zlecenie/umowa o dzieło)<sup>189</sup>. Nie można jednak wykluczyć, iż umowa zawierana pod rządami obcego ustawodawstwa przyjmie taką formę.

Reasumując nie jest zupełnie jasne czy wynagrodzenie wszystkich arbitrów zasiadających w sądach polubownych stanowi przychód z działalności wykonywanej osobiście. O ile nie ma wątpliwości, że do tego źródła należy kwalifikować przychody sędziów biorących udział w procesach z partnerami zagranicznymi to pogląd, iż tak należy rozpoznawać przychody sędziów rozstrzygających spory krajowe wydaje się mocno kontrowersyjny.

Ewentualne uznanie wynagrodzenia arbitrów za przychody z działalności wykonywanej osobiście skutkowałoby generalnie następującymi skutkami praktycznymi:

- dochód uzyskiwany przez arbitra podlegałby rozliczeniu w ramach źródła „działalność wykonywana osobiście” i nie podlegałby łączeniu z dochodem z działalności gospodarczej

<sup>187</sup> Tak też: J. Kalinowski, *Arbiter krajowego Sądu Polubownego jako podatnik podatku od towarów i usług – wybrane aspekty*, BDO Podatki i Rachunkowość nr 11 (25) Listopad 2009, El.

<sup>188</sup> Zob. m.in. M. Wach, *Odpowiedzialność arbitra sądu polubownego*, Kwartalnik ADR 4(8)/2009, s. 134

<sup>189</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z 29 września 1933 r. (C II 1650/33), OSNC 1934, Nr 4, poz. 259 [za:] R. Morek *Komentarz do art. 1170 kodeksu postępowania cywilnego* [w:] E. Marszałkowska-Krześ, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/El.

(art. 8 ust. 1a ustawy o PIT). Dochód taki nie mógłby być rozliczony jako dochód z działalności gospodarczej<sup>190</sup>;

- koszt uzyskania przychodów arbitra uczestniczącego w procesach z partnerami zagranicznymi ustalałoby się, co do zasady, w wysokości 20% uzyskanego przychodu, chyba że arbiter wykazałby, iż jego faktyczne koszty były większe (art. 22 ust. 9 pkt 4 i art. 22 ust. 10 ustawy o PIT);
- koszt uzyskania przychodu arbitra uczestniczącego w procesach, w których nie biorą udziału partnerzy zagraniczni ustalałoby się zasadniczo według stawki kwotowej określonej w art. 22 ust. 2 pkt 1-2 ustawy o PIT (art. 22 ust. 9 pkt 5 ustawy o PIT).
- podmiot dokonujący wypłaty wynagrodzenia arbitra powinien pobrać od wypłaconego wynagrodzenia zaliczkę na podatek dochodowy (art. 41 ust. 1 ustawy o PIT) oraz wystawić podatnikowi informację o dochodzie i wysokości pobranej zaliczki.

W przypadku jeżeli uznać by, że wynagrodzenie arbitrów wypłacane w procesach krajowych nie może zostać zakwalifikowane do żadnej z opisanych grup przysporzeń, stanowiących na gruncie PIT przychody z działalności wykonywanej osobiście, należałoby zastanowić się jak w takim przypadku należałoby je opodatkować. Wydaje się, że w zależności od konkretnego stanu faktycznego, arbiter uzyskiwałby przychód bądź z działalności gospodarczej bądź tzw. innych źródeł.

## **1.2. Wynagrodzenie jako przychód z działalności gospodarczej**

Zgodnie z art. 5a pkt 6 ustawy o PIT za działalność gospodarczą uważa się m.in. zarobkową działalność usługową prowadzoną we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, z której uzyskane przychody nie są zaliczane do innych źródeł wymienionych w ustawie o PIT. Równocześnie jednak, zgodnie z art. 5b ustawy o PIT, za działalność gospodarczą nie uważa się czynności jeżeli:

- odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat tych czynności oraz ich wykonywanie, z wyłączeniem odpowiedzialności za popełnienie czynów niedozwolonych, ponosi zlecający wykonanie tych czynności;
- są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez zlecającego te czynności;
- wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością.

<sup>190</sup> Możliwość taką wyklucza brzmienie art. 5a pkt 6 ustawy o PIT, zgodnie z którym za przychody z działalności gospodarczej nie uznaje się przychodów zaliczonych na gruncie ustawy o PIT do innych źródeł.

Rozważając pozycję arbitra w świetle przytoczonej definicji działalności gospodarczej, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że w zdecydowanej większości przypadków działalność arbitra ma charakter zarobkowy, bowiem za pełnienie funkcji otrzymuje on wynagrodzenie. Równocześnie, jeżeli mamy do czynienia z arbitrem znajdującym się na stałej liście arbitrów, można mówić o spełnieniu warunku ciągłości i zorganizowania jego działalności. Podobnie będzie jeżeli arbiter w inny sposób deklaruje stałą gotowość do podjęcia funkcji a nie jest powoływany przez strony jedynie *ad hoc*, do rozpatrzenia pojedynczej, konkretnej sprawy. Przyjąć trzeba iż arbiter uczestnicząc w procesie działa we własnym imieniu, choć oczywiście sam wyrok wydaje w imieniu sądu arbitrażowego. Mając na uwadze powyższe, należałoby stwierdzić, że w przypadku arbitra, w większości przypadków, spełnione będą ogólne warunki do zakwalifikowania podejmowanych przez niego czynności jako działalności gospodarczej na gruncie ustawy o PIT.

Odnosząc się do przywołanych wcześniej wyłączeń z definicji działalności gospodarczej, zawartych w art. 5b ustawy o PIT, należy zwrócić uwagę, że o ile mogą istnieć wątpliwości, czy arbiter ponosi odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat podejmowanych działań<sup>191</sup>, to niewątpliwie pozostaje, iż czynności w sądzie arbitrażowym podejmuje on samodzielnie a nie pod cudzym kierownictwem. W efekcie należy uznać, że wyłączenie wynikające z przytoczonego przepisu nie może znaleźć zastosowania do arbitrów.

Reasumując, uważam iż w przypadku jeżeli nie zachodzi żadna z przesłanek pozwalających na kwalifikowanie wynagrodzenia arbitra do przychodów z działalności wykonywanej osobiście, a działalność arbitra wykazuje cechy zorganizowania i ciągłości (np. dana osoba jest wpisana na stałą listę arbitrów przy sądzie arbitrażowym) jej wynagrodzenie powinno być rozpoznawane jako przychód z działalności gospodarczej.

W zakresie stawki opodatkowania dochodów zastosowanie znajdą zasady ogólne. Oznacza to, że przychody i koszty związane z pełnieniem funkcji arbitra będą doliczane do innych przychodów z działalności gospodarczej (jeżeli takie występują) i opodatkowane według wyboru, bądź według skali podatkowej, bądź według stawki liniowej. Jeżeli arbiter osiąga przychody związane z działalnością gospodarczą również w innym zakresie, do wszystkich rodzajów działalności gospodarczej znajdzie zastosowanie ta sama metoda obliczenia podatku od dochodu.

### 1.3. Wynagrodzenie jako przychód z innych źródeł

Jeżeli uznamy, że w konkretnej sytuacji, w świetle powyższych konstatacji, wynagrodzenie arbitra nie kwalifikuje się ani do przychodów z działalności wykonywanej osobiście, ani do

<sup>191</sup> Zob. m.in. M. Wach, *Odpowiedzialność arbitra sądu polubownego*, Kwartalnik ADR 4(8)/2009, s. 135

przychodów z działalności gospodarczej, będzie ono w takim wypadku stanowiło przychód z tzw. innych źródeł. Dochód uzyskiwany przez arbitra podlegałby wówczas opodatkowaniu według skali podatkowej (art. 30c ust. 6 ustawy o PIT). Dochód taki należało by wykazać go w zeznaniu rocznym, a wypłacające go podmioty nie byłyby zobowiązane do pobierania zaliczki na podatek dochodowy a jedynie do wystawienia informacji PIT-8C.

## **2. Opodatkowanie wynagrodzeń arbitrów na gruncie umów o unikaniu podwójnego opodatkowania**

W przypadku sędziów sądów arbitrażowych szczególną rolę odgrywają przepisy międzynarodowego prawa podatkowego. Powyższe wynika z faktu, iż z jednej strony część polskich sędziów bierze jako arbitrzy udział w procesach odbywających się za granicą, a z drugiej zdarzają się również takie sytuacje, gdy w skład sądu arbitrażowego działającego w Polsce wchodzi osoba, która na co dzień zamieszkuje w innym kraju.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę, że ustawa o PIT uzależnia zasady opodatkowania dochodów od tego, czy uzyskująca je osoba ma, czy nie ma miejsca zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Równocześnie, zgodnie z ustawą, za posiadanie miejsca zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej uznaje się posiadanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej centrum interesów osobistych lub gospodarczych (ośrodek interesów życiowych) lub przebywanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dłużej niż 183 dni w roku podatkowym.

Osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej podlegają nieograniczonemu obowiązkowi podatkowemu od całości swoich dochodów (przychodów) bez względu na miejsce położenia źródeł przychodów (nieograniczony obowiązek podatkowy). Powyższe oznacza, że osoby zamieszkujące na terytorium Polski podlegają w kraju opodatkowaniu zarówno w zakresie dochodów osiągniętych na jego terytorium, jak i dochodów osiągniętych za granicą. Inaczej jest w przypadku osób nie mających miejsca zamieszkania na terytorium Polski – te podlegają opodatkowaniu jedynie w zakresie dochodów osiągniętych w Polsce (ograniczony obowiązek podatkowy).

Ponieważ większość krajów stosuje zbliżone zasady opodatkowania w celu uniknięcia podwójnego opodatkowania (tzn. uniknięcia sytuacji opodatkowania tego samego dochodu, zarówno w państwie gdzie dochody są uzyskiwane, jak i w miejscu zamieszkania rezydenta) państwa podpisują między sobą umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania, opierając się w tym zakresie, w zdecydowanej większości przypadków, na tzw. konwencji modelowej OECD. Standardowa umowa o

unikaniu podwójnego opodatkowania wyróżnia szereg źródeł przychodów, ustanawiając dla nich różne zasady opodatkowania.

I tak w przypadku zysków przedsiębiorstw, umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania przewidują, że zyski takie podlegają opodatkowaniu tylko w państwie, w którym przedsiębiorstwo to jest zarejestrowane, chyba że przedsiębiorstwo prowadzi w drugim kraju działalność przez swój zakład. W tym drugim przypadku zastosowanie znajduje metoda unikania podwójnego opodatkowania, przewidziana daną umową (metoda odliczenia / metoda wyłączenia z progresją).

Do podwójnego opodatkowania może dojść również sytuacji kwalifikacji wynagrodzenia arbitra jako przychodów z pracy najemnej, w rozumieniu właściwej umowy o unikaniu podwójnego opodatkowania. Również w tym przypadku należy zastosować metodę unikania podwójnego opodatkowania, przewidzianą przez dany traktat.

### **3. Opodatkowanie wynagrodzeń arbitrów na gruncie VAT**

Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy o VAT podatnikami podatku od wartości dodanej są m.in. osoby fizyczne wykonujące samodzielnie działalność gospodarczą, bez względu na cel i rezultat takiej działalności. Za działalność gospodarczą, w myśl art. 15 ust. 2 ustawy o VAT, uznaje się wszelką działalność producentów, handlowców lub usługodawców, w tym podmiotów pozyskujących zasoby naturalne oraz rolników, a także działalność osób wykonujących wolne zawody. Działalność gospodarcza obejmuje w szczególności czynności, polegające na wykorzystywaniu towarów lub wartości niematerialnych i prawnych dla celów zarobkowych w sposób ciągły.

Jednakże art. 15 ust. 3 pkt 3 polskiej ustawy o VAT przewiduje, iż za podlegające opodatkowaniu, samodzielne wykonywanie działalności gospodarczej nie uznaje się czynności, które na gruncie PIT skutkują uzyskaniem wybranych rodzajów przychodów z działalności wykonywanej osobiście, pod warunkiem, że osoby uzyskujące te przychody były związane ze zlecającym wykonanie tych czynności prawnymi więzami tworzącymi stosunek prawny pomiędzy zlecającym wykonanie czynności i wykonującym zlecane czynności co do warunków wykonywania tych czynności, wynagrodzenia i odpowiedzialności zlecającego wykonanie tych czynności wobec osób trzecich.

Ze względu na powyższą regulację i przedstawiony w poprzedniej części artykułu pogląd organów podatkowych, zgodnie z którym przychody arbitra stanowią dochody z działalności wykonywanej osobiście, na gruncie VAT organy przyjmują, że wynagrodzenie arbitra nie podlega

opodatkowaniu tym podatkiem<sup>192</sup>. Nawet pomijając przedstawione już kontrowersje związane z tym, czy w istocie na gruncie PIT arbiter uzyskuje przychody z działalności wykonywanej osobiście, wyłączenie wynagrodzenia arbitra z opodatkowania VAT budzi uzasadnione wątpliwości.

W tym kontekście należy podnieść, iż zgodnie z art. 9 dyrektywy o VAT<sup>193</sup> podatnikiem tego podatku jest każda osoba prowadząca samodzielnie w dowolnym miejscu jakąkolwiek działalność gospodarczą, bez względu na cel czy też rezultaty takiej działalności. Cechą konstytutywną uznania osoby za prowadzącą działalność gospodarczą jest jej samodzielność. Pojęcie to zostało zdefiniowane w art. 10 dyrektywy. Zgodnie z tym przepisem warunek przewidujący, że działalność gospodarcza jest prowadzona samodzielnie wyklucza opodatkowanie VAT pracowników i innych osób, o ile są one związane z pracodawcą umową o pracę lub jakimkolwiek innymi więzami prawnymi, tworzącymi stosunek prawny między pracodawcą a pracownikiem w zakresie warunków pracy, wynagrodzenia i odpowiedzialności pracodawcy.

Porównując zakres wyłączenia przewidziany przez polskiego ustawodawcę w art. 15 ust. 3 pkt 3 ustawy o VAT, z regulacją źródłową zawartą w art. 10 dyrektywy o VAT, można mieć wątpliwość, czy przepisy dyrektywy zostały właściwie implementowane do polskiego porządku prawnego. W szczególności kontrowersyjne pozostaje to, czy istotnie zasadne jest przyjęcie przez ustawodawcę założenia, że wszelka działalność, z której wynagrodzenie na gruncie ustawy o PIT jest kwalifikowane jako przychód z działalności wykonywanej osobiście, powinna być wyłączona spoza zakresu opodatkowania VAT.

W tym kontekście przywołanie sytuacji arbitra nadaje się doskonale, by zilustrować zasygnalizowane wątpliwości dotyczące prawidłowości implementacji do polskiego porządku prawnego dyrektywy o VAT. Jak już wskazano, organy podatkowe przyjmują zasadniczo, że wynagrodzenie sędziów sądów polubownych stanowi przychód z działalności wykonywanej osobiście. Patrząc na brzmienie polskiej ustawy o VAT powyższe powinno skutkować wyłączeniem tego wynagrodzenia z opodatkowania VAT. Taka interpretacja jest zresztą prezentowana m.in. w przywołanych we wcześniejszej części artykułu interpretacjach organów podatkowych. Z drugiej jednak strony, dyrektywa przewiduje wyłączenie z opodatkowania wyłącznie dla czynności świadczonych w ramach stosunku pracy, który w przypadku sędziów sądów polubownych zasadniczo nie występuje.

<sup>192</sup> Interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 07 października 2010 r. (IPPP3-443-745/10-2/JF), Interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 19 lutego 2009 r. (IPPP2/443-52/09-2/SAP), Interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z 19 lutego 2009 r. (IPPP2/443-104/09-2/SAP), Interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Poznaniu z 26 listopada 2007 r. (ILPP1/443-182/07-2/MT), Interpretacja Dyrektora Izby Skarbowej w Łodzi z 13 marca 2013 r. (IPTPP2/443-690/11-7/12-S/KW)

<sup>193</sup> Dyrektywa 2006/112/WE RADY z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.U.UE L z dnia 11 grudnia 2006 r.)

Zdaniem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej istotą analizy pojęcia niezależności jako warunku opodatkowania VAT jest określenie, czy podmiot podejmujący czynności ponosi gospodarcze ryzyko swoich działań. Ryzyko to może się przejawiać przede wszystkim w ponoszeniu odpowiedzialności wobec osób trzecich za podejmowane działania. W przypadku gdy podmiot takiego ryzyka nie ponosi, wówczas trudno uznać, że działa w sposób samodzielny i tym samym nie można przyznać mu statusu podatnika<sup>194</sup>. Jak już wcześniej wskazywano, zakres odpowiedzialności arbitra sądu polubownego nie jest do końca jasny. Niemniej nie budzi wątpliwości, że przy umowie arbitrażu nie występuje żaden podmiot trzeci, który ponosiłby „za arbitra” odpowiedzialność za jego działania. Co za tym idzie należy uznać, że arbiter prowadzi działalność samodzielnie. Konsekwentnie, w mojej ocenie, uznać należy że wynagrodzenie arbitra powinno podlegać VAT<sup>195</sup>.

W kontekście przedstawionego poglądu powstaje praktyczne pytanie czy arbitrzy mogą skorzystać ze zwolnienia podmiotowego z VAT przewidzianego w art. 113 ustawy o podatku od towarów i usług (tzw. zwolnienie dla drobnych przedsiębiorców). Powyższe zwolnienie dotyczy podatników, u których wartość sprzedaży nie przekroczyła łącznie w poprzednim roku podatkowym kwoty 150 000 zł. Jednakże z jego zakresu wyłączone są podmioty świadczące usługi prawnicze oraz w zakresie doradztwa<sup>196</sup>. Mając na uwadze powyższe, kluczowe wydaje się ustalenie, czy czynności świadczone przez sędziów sądów polubownych stanowią usługi prawnicze/doradcze. W mojej ocenie na tak postanowienie pytanie należy odpowiedzieć pozytywnie. Odrębne wyróżnienie w art. 113 ust. 2 pkt 2 czynności prawniczych i czynności doradczych świadczy o tym, że zamiarem ustawodawcy nie było wyłączenie spod zakresu opodatkowania wyłącznie typowych usług doradztwa prawnego. Co za tym idzie, wydaje się że pojęcie czynności prawniczych należy rozumieć relatywnie szeroko. W szczególności za usługi prawnicze należałoby uznać realizację takich czynności, przy których kluczowym elementem jest wykorzystanie wiedzy prawniczej. Niewątpliwie w tak zdefiniowanym zakresie działalności mieści się również działalność sędziów sądów arbitrażowych. W mojej ocenie należałoby przyjąć, że sędziowie sądów polubownych nie mogą korzystać ze zwolnienia dla drobnych przedsiębiorców przewidzianego w art. 113 ustawy o VAT.

#### 4. Podsumowanie

Podsumowując rozważania należy stwierdzić, że zasady opodatkowania arbitrów / sędziów sądów polubownych pozostają niejednoznaczne. W zakresie kwalifikacji przychodów na gruncie PIT,

<sup>194</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 27 stycznia 2000 r. *Staatssecretaris van Financiën v J. Heerma* (C-23/98)

<sup>195</sup> Tak też: J. Kalinowski, *Arbiter krajowego Sądu Polubownego jako podatnik podatku od towarów i usług – wybrane aspekty*, BDO Podatki i Rachunkowość nr 11 (25) Listopad 2009, El.

<sup>196</sup> Z wyjątkiem doradztwa rolniczego związanego z uprawą i hodowlą roślin oraz chowem i hodowlą zwierząt, a także związanego ze sporządzaniem planu zagospodarowania i modernizacji gospodarstwa rolnego.

jasne pozostaje jedynie to, iż przychody polskich arbitrów uczestniczących w procesach arbitrażowych z partnerami zagranicznymi stanowią przychody z działalności wykonywanej osobiście. W przypadku pozostałych arbitrów sporne jest to, czy ich wynagrodzenie powinno być przyporządkowane do tego właśnie źródła przychodów, czy też będzie ono stanowić przychód z działalności gospodarczej lub z tzw. innych źródeł.

Również zasady opodatkowania arbitrów VAT pozostają niejasne. Prezentowane przez organy podatkowe poglądy, iż działalność arbitrów nie podlega opodatkowaniu VAT oparte są o kontrowersyjną argumentację, głoszącą iż działalność sędziów sądów arbitrażowych na gruncie PIT powinna być kwalifikowana jako przychód z działalności wykonywanej osobiście. Wątpliwości budzi również to, czy samo zakwalifikowanie przychodów do określonego źródła na gruncie PIT, skutkuje ich automatycznym zwolnieniem z opodatkowania VAT.

### ***Streszczenie***

Artykuł porusza kwestie opodatkowania wynagrodzeń arbitrów / sędziów sądów polubownych podatkiem PIT i VAT. Autor podejmuje próbę weryfikacji poglądu organów podatkowych, iż na gruncie podatku dochodowego takie wynagrodzenia stanowią przychód z działalności wykonywanej osobiście wskazując na istotne wątpliwości prawne występujące w tym zakresie. W dalszej części tekst poświęcony jest opodatkowaniu usług sędziów sądów polubownych VAT.

### ***Summary***

Article considers taxation of arbiters with personal income tax and value added tax. Author analysis polish tax authorities point of view on that issue, pointing out inconsistencies in presented approach. In addition regulations relating to VAT taxation of arbiters activities are presented.

## *Szkotów sen o niepodległości. Wpływ pamięci historycznej na tożsamość narodową Szkotów*

Katarzyna Konieczna

---

### **1. Wprowadzenie**

Problematyka tożsamości narodowej zwłaszcza w procesie integracji europejskiej jest kwestią wysoce istotną i szeroko badaną, nie tylko w ramach nauk społecznych. Konstrukcja tożsamości narodowej Szkotów na przestrzeni wieków ewoluowała. Badając współczesny kształt poczucia identyfikacji narodowej Szkotów, ogromny nacisk kładzie się na historię, której przypisuje się rolę szczególnej determinanty. Można to tłumaczyć tym, że współczesne szkockie media oraz dyskurs polityczny w głównej mierze opierają się na pamięci i jej pielęgnowaniu. Badania nad tożsamością narodową (nie tylko Szkotów) w świetle historii, lokowane są w ramach tradycji narodu, która swoim zakresem obejmuje postawy i wartości, przekazywane następnym pokoleniom oraz tworzące poczucie jedności. Jest to szczególnie ważne z perspektywy pielęgnowania, rekonstruowania, często także delegitymizowania pamięci o przeszłości narodu. Tym samym spojrzenie na tożsamość narodową przez pryzmat pamięci i odpowiedź na pytanie o jej wpływ na współczesną identyfikację narodową Szkotów stanowi przedmiot zainteresowania autora niniejszego artykułu.

Trudno o jednoznaczny obraz narracji historycznej i tożsamości narodowej Szkotów. Z jednej strony mamy do czynienia z sytuacją, w której teraźniejszość narodu determinowana jest przez jego przeszłość, z drugiej strony dochodzi do budowania przez szkockich decydentów przyszłościowych projektów w oparciu o „przepracowywanie” własnej przeszłości w taki sposób, aby ułatwiała ona lub uzasadniała kierowane w przyszłość projekty.

Z tematyką tożsamości narodowej Szkotów nierozzerwalnie związany jest jej antyangielski wymiar. Profesor Stefan Zabieglik bezsprzecznie wskazuje, że „w wojnach o niepodległość została wykreowana jedność i tożsamość narodu szkockiego”<sup>197</sup>. Jest to jeden z ważniejszych sposobów spojrzenia na początki tworzenia tożsamości Szkotów oraz główna determinanta współczesnego kształtu pamięci o przeszłości państwa i narodu. W rozważaniach na temat tożsamości narodowej niemożliwe wydaje się pominięcie historii, ściślej mówiąc jej percepcji i pozycji w świadomości –

---

<sup>197</sup> S. Zabieglik, *Historia Szkocji*, Gdańsk 2000, s. 66.

pamięci – narodu<sup>198</sup>. W rzeczywistości historia to fakty, jednakże percepcja przeszłości i pamięć o niej w praktyce może mieć niewiele wspólnego z tym, co tak naprawdę się wydarzyło. Wówczas tak ukształtowana wiedza na temat przeszłości – pamięć historyczna „ulega wybiórczości, pewne [...] elementy zmieniają swoje proporcje i znaczenie tym, co tak naprawdę się wydarzyło”<sup>199</sup>.

Niniejszy artykuł stanowi analizę uwarunkowań, złożonej z istoty, tożsamości narodowej Szkotów oraz próbę ukazania relewantnego charakteru pamięci historycznej w procesie identyfikacji narodowej. Z uwagi na charakter zażyłości historycznych, bagaż negatywnych doświadczeń związanych z niekończącymi się walkami o władzę i konfliktami na tym tle, niezbędne wydaje się wykorzystanie metody historyczno-faktograficznej. Metoda ta umożliwi przedstawienie szeregu zdarzeń, które w konsekwencji wpłynęły na współczesny kształt tożsamości narodowej Szkotów i jej *stricte* antyangielski wymiar. Ponadto poprzez zastosowanie metody komparatystycznej autor artykułu dąży do odpowiedzi na pytanie o wpływ pamięci historycznej na współczesne poczucie przynależności narodowej Szkotów.

## 2. Rola pamięci historycznej w procesie kształtowania tożsamości narodowej

W literaturze przedmiotu funkcjonuje wiele definicji pojęcia tożsamości narodowej, wielu autorów sprowadza je do podstawowego wyjaśnienia terminu, zgodnie z którym jest to „zbiór przekonań, postaw i emocji, który ukształtowany zostaje w świadomości poszczególnych członków zbiorowości narodowej w związku z poczuciem więzi z narodem i doświadczaniem przez nich uczestnictwa w grupie narodowej”<sup>200</sup>. W rozważaniach na temat tożsamości narodowej wskazuje się na dwie płaszczyzny definiowania tego pojęcia. Pierwsza z nich dotyczy tożsamości narodowej pojmowanej w kategorii kontynuacji, wówczas jej podstawę stanowi swoiste wyróżnienie trwałości, historii, przywiązania do określonego terytorium czy tradycji, które są reprodukowane w następnych pokoleniach<sup>201</sup>. Z kolei druga płaszczyzna tworzenia tożsamości narodowej skupia się na wyznaczaniu i podkreślaniu różnic. Tak rozumiana tożsamość opiera się na podziałach my-oni i budowaniu poczucia jedności w opozycji do innych zbiorowości<sup>202</sup>.

Źródła tożsamości narodowej lokuje się w tradycji danej zbiorowości, jednakże jej kształt determinowany jest przede wszystkim przez funkcjonujący w jej obrębie, powszechny system

<sup>198</sup> M. Bobrownicka, *Patologie tożsamości narodowej w postkomunistycznych krajach słowiańskich. Uwagi o genezie i transformacji kategorii tożsamości*, Kraków 2006, s. 6.

<sup>199</sup> Tamże, s. 3.

<sup>200</sup> K. Gorlach, M. Niezgoda, Z. Seręga, *Władza, naród, tożsamość*, Kraków 2004, s. 103.

<sup>201</sup> M.S. Szczepański, A. Śliz, *Tożsamość europejska i śląska konkwista*, [w:] M.S. Szczepański, A. Śliz (red.), *Obywatel w lokalnej społeczności. Studia i szkice socjologiczne*, Tychy-Opole 2004, s. 15–24.

<sup>202</sup> Z. Bokszański, *Tożsamości zbiorowe*, Warszawa 2005, s. 109–110.

aksjologiczny<sup>203</sup>. Na treść tożsamości narodowej składają się elementy ją konstytuujące w tym momencie, ale także przyszłe, które w przyszłości będą za takie uznawane i kultywowane.

Mając na uwadze powyższe, Leszek Kołakowski wyodrębnił pięć elementów konstytuujących tożsamość narodową, spośród których po pierwsze wymienia ducha narodowego, który determinuje zrozumienie i przyswojenie doświadczenia historycznego, po drugie pamięć historyczną, którą można sprowadzić do świadomego partycypowania w historii, jej kontynuowania i prolongowania w ramach swojego życia codziennego. Ponadto wskazuje on na kategorię antycypacji, którą odnosi do przyszłości i działania w kategoriach jutra, kolejnym elementem jest terytorium, a ostatnim świadomość określonego w czasie początku (jest to tzw. aspekt historyczny oraz aspekt legendarny)<sup>204</sup>.

Z perspektywy niniejszego artykułu i charakteru narodu szkockiego, najwłaściwsze wydaje się przyjęcie definicji tożsamości autorstwa Anthony'ego Giddensa. Według niego tożsamość to wytworzenie poczucia ciągłości istnienia grupy w czasie, opierającego się na związaniu przeszłości z antycypowaną przyszłością<sup>205</sup>. Wówczas tak pojmowana tożsamość sprowadza się do aktywnego przeżywania pamięci o przeszłości, posiadanej wiedzy na temat kwestii związanych z historią narodu, a także samego kultywowania przeszłości oraz pielęgnowania jej obrazu.

Natomiast oddzielną kwestię stanowi problematyka pamięci zbiorowej narodu. Co ważne, w polskiej terminologii nauk społecznych zajmujących się problematyką pamięci zbiorowej, przez wiele lat do jej określenia stosowano pojęcie „świadomości historycznej”, wobec czego terminy te często uznaje się za tożsame<sup>206</sup>. Podkreśla się, że wiedza i pamięć o własnej historii stanowią kluczowe determinanty tożsamości zbiorowej, przekonanie o wspólnym pochodzeniu, identyfikowanie się z sukcesami i porażkami jednocy o wiele bardziej niż czynniki obiektywne, jak na przykład terytorium czy język. Z kolei, ustanowionym w procesie historycznym symbolom narodowym przypisuje się rolę głównego spoiwa narodu, gdyż jak wskazuje Jan Prokop „za pomocą obrazów-symboli wypełniających pamięć zbiorową wyznaczamy granice przynależności do wspólnoty”<sup>207</sup>. Jednakże, twierdzenie „tożsamość jest integralną częścią dyskursu pamięciowego”<sup>208</sup> ma charakter wtórny wobec przedmiotu niniejszego artykułu.

<sup>203</sup> M. Budyta-Budzyńska, *Socjologia narodu i konfliktów etnicznych*, Warszawa 2010, s. 103–104.

<sup>204</sup> P. Mazurkiewicz, *Europeizacja Europy*, Warszawa 2001, s. 42–44.

<sup>205</sup> A. Giddens, *Living in a Post-Traditional Society*, [w:] U. Beck, A. Giddens, S. Lash (eds.) *Reflexive Modernization: Politics, Tradition and Aesthetics in the Modern Social Order*, Stanford: Stanford University Press 1994, s. 80.

<sup>206</sup> Zob. szerzej R. Traba, *Pamięć zbiorowa: rozważania o „historycznych” możliwościach posługiwania się nowoczesnymi koncepcjami badania pamięci*, [w:] R. Traba, *Historia – przestrzeń dialogu*, Warszawa 2006, s. 23–40.

<sup>207</sup> J. Prokop, *Uniwersum polskie. Literatura, wyobrażenia zbiorowa, mity polityczne*, Kraków 1993, s. 5.

<sup>208</sup> K. Lee Klein, *O pojawieniu się pamięci w dyskursie historycznym*, „Konteksty” (Warszawa) 2003 nr 3-4, s. 53.

Wobec powyższego warto jednak zauważyć, że tożsamości narodowe konstruowane są nie tylko w oparciu o historię czy przez jej pryzmat, ale coraz częściej podkreśla się siłę sprawczą mitów narodowych. Co więcej można zaobserwować, że w wielu przypadkach uznaje się je za czynnik narodotwórczy. Przy czym niezależnie od oceny *stricte* akademickiej i naukowego potwierdzenia ich prawdziwości, w praktyce wielu narodów mity funkcjonują w zbiorowej świadomości w charakterze swoistego aksjomatu. Jednakże co istotne z punktu widzenia niniejszego artykułu, zbiorowa pamięć i percepcja historii mają większe znaczenie niż wyłącznie przedstawiona z historyczną precyzją przeszłość. Mimo to, należy podkreślić fakt, iż dyskurs akademicki nie delegitymizuje mitów narodowych, ani tym bardziej nie umniejsza ich roli poznawczej, natomiast sankcjonuje je w ramach religijnych, kulturowych, społecznych i politycznych kanonów<sup>209</sup>.

Jak zauważa Ernest Renan „zapomnienie [...] także błąd historyczny, są istotnym czynnikiem tworzenia narodu”, tym samym poprzez selektywne traktowanie historii, każdy naród może stworzyć i utrwalić w pamięci własny, niekiedy iluzoryczny, projekt przeszłości. Ponadto podkreśla on, że z perspektywy tworzenia tożsamości narodowej największe znaczenie ma praktyka wypierania negatywnych doświadczeń i wydarzeń oraz zapamiętywanie i przypisywanie sobie tych zasługujących na pochwałę i kultywowanie<sup>210</sup>. Tym samym świadome, permanentne dawanie wyrazu własnej tożsamości narodowej, partycypowanie w niej oraz pielęgnowanie stanowi nieodłączny element kształtowania tej płaszczyzny identyfikacji.

„Pamięć i interpretacje przeszłości należą do elementarnych funkcji każdego społeczeństwa i narodu” zauważa Anna Wolff-Powęska<sup>211</sup>. Nie można nie zgodzić się z tym stwierdzeniem. Otóż, pamięć stanowi jedną z najważniejszych determinant konstytuujących tożsamość narodową i w zależności od zmieniających się potrzeb zmienia się także sposób postrzegania przeszłości. Nie jest to zjawisko odosobnione, w literaturze przedmiotu zaznacza się, że: „historyczne studia nad pamięcią byłyby studiami nad tym jak rodziny, większe grupy ludności i organizacje formalne selekcjonowały i interpretowały [...] wspomnienia tak, aby służyły one zmieniającym się potrzebom. Badałyby jak ludzie razem poszukiwali wspólnych wspomnień, aby zaspokoić potrzeby teraźniejsze, jak najpierw rozpoznawali taką pamięć a następnie zgadzali lub nie zgadzali się z jej znaczeniem lub jak je negocjowali, i ostatecznie jak zachowywali i absorbowali owo znaczenie w sprawy bieżące”<sup>212</sup>.

<sup>209</sup> A. Henderson, *Political Constructions of National Identity in Scotland and Quebec*, “Scottish Affairs” (Edinburgh)1999, nr 29, s. 121-138.

<sup>210</sup> E. Renan, *What is a Nation?*, [w:] H.K. Bhabha (red.), *Nation and Narration*, London: Routledge 1990, p. 8.

<sup>211</sup> A. Wolff-Powęska, *Polskie spory o historię i pamięć*, „Przegląd Zachodni” (Poznań) 2007, nr 1, s. 3.

<sup>212</sup> G. Kavanagh, *Making Histories, Making Memories*, [w:] Eadem, *Making Histories in Museums*, London: Leicester University Press 1999, s. 9.

W kontekście zbiorowości (także narodu) często dochodziło do pominięć, przekształceń i swoistej reorganizacji czy rekonstrukcji wspomnień. Dla poczucia jedności i solidarności narodowej niezbędne wydaje się wykształcenie obrazu przeszłości, z którym może identyfikować się naród. Wybiórcze traktowanie pamięci o przeszłości oraz przypisywanie niektórym wydarzeniom pozycję nadrzędną wobec innych i *vice versa*, stanowi subiektywny element tożsamości narodowej.

### 3. Identyfikacja narodowa Szkotów a historia państwa i narodu

„Historia jest jedna, a pamięci zbiorowych jest tyle, ile jest grup społecznych i wreszcie pamięć historyczna nie spogląda na minione wydarzenia przez pryzmat teraźniejszości”<sup>213</sup>. W literaturze przedmiotu obecny jest pogląd, że szkocka historia i polityka nakładają się i przeplatają z sąsiednimi, a także stanowią integralną część tego, co zwykło się określać mianem „brytyjskiej historii” i „brytyjskiej polityki”<sup>214</sup>. Mimo to szczególny nacisk kładzie się na fakt, iż Szkoci posiadają odrębną kulturową i polityczną historię, która determinuje postrzeganie ich jako samodzielnego narodu<sup>215</sup>. *Casus* tożsamości narodowej Szkotów zdominowany jest przez pamięć historyczną, która w szkockim narodzie pełni pierwszoplanową rolę. Ponadto bardzo wyraźnie rysuje się uwikłanie historii i pamięci w wojnę o identyfikację narodową Szkotów. Dauvit Broun, R.J. Finlay i Michael Lynch porównują Szkocję i Szkotów do obrazów, które poddano procesom dostosowawczym lub w razie potrzeby na nowo tworzone, aby były zgodne z doświadczeniami i aspiracjami współczesnego narodu szkockiego<sup>216</sup>.

Współczesny kształt tożsamości narodowej Szkotów prześlaknięty jest narracją historyczną, wśród determinant takiego układu sił należy przede wszystkim wskazać priorytetowe traktowanie własnej historii, zwłaszcza jej wymiar antyangielski. Już od początków budowania zrębów państwowości Szkoci zmagali się z permanentnym zagrożeniem ze strony Anglików (początkowo plemienia Anglów)<sup>217</sup>. Można zaobserwować, że pamięć historyczna stanowi główne spoiwo narodu szkockiego jednakże o wiele większą rolę należałoby przypisać przekonaniu o jej antyangielskim charakterze. Wskazuje się, że Unia z 1707 roku, pomimo korzyści ekonomicznych z niej wynikłych dla wielu Szkotów stanowi zdradę interesów narodowych i rezygnację z własnej suwerenności oraz

<sup>213</sup> M. Król, Wstęp do M. Halbwachs, *Społeczne ramy pamięci*, Warszawa 2008, s. XIX.

<sup>214</sup> M. Keating, *The Independence of Scotland. Self-government and the Shifting Politics of Union*, Oxford: Oxford University Press 2009, s. 213–220.

<sup>215</sup> R. Deacon, A. Sandry, *Political Parties and Politics in Scotland*, [w:] R. Deacon, A. Sandry, *Devolution in the United Kingdom*, Edinburgh: Edinburgh University Press 2007, s. 89.

<sup>216</sup> D. Broun, R.J. Finlay, M. Lynch, *Image and Identity: The Making and Re-making of Scotland Through the Ages*, Edinburgh: Edinburgh University Press 1998, s. 11.

<sup>217</sup> „Ciągłe waśnie oraz wojny stały jednak na przeszkodzie zjednoczeniu Brytów i stworzeniu silnego państwa. Z tego też powodu królestwa brytańskie, zwłaszcza te zajmujące tereny dzisiejszej Szkocji południowo-wschodniej, były często najeżdżane przez południowych sąsiadów Anglów, którzy korzystając z pomocy Piktów podporządkowali ich sobie w połowie VIII wieku”. S. Zabieglik, dz. cyt., s. 16.

poddaństwo wobec angielskiego króla. Ponadto zauważa się, że praktyczny aspekt Traktatu o Unii napotkał na wiele trudności, przede wszystkim o podłożu społecznym. Wyjaśnienie takiego stanu stanowią głównie istniejące po dziś dzień antyangielskie animozje oraz fakt, iż „jego przeciwnicy [Traktatu o Unii – przyp. autora] znajdowali się po obu stronach rzeki Tweed, ale większe niezadowolenie panowało w Szkocji. Szkoci uważali się za wykorzystywanych przez Anglików w dziedzinie ekonomicznej i politycznej”<sup>218</sup>.

W debacie na temat świadomości historycznej Szkotów, zwłaszcza tych najmłodszych, wskazuje się na oddziaływanie szeregu mitów i legend oraz ich konstytutywny charakter wobec identyfikacji narodowej. Pośród narodowych opowieści pielęgnowanych w pamięci już od najmłodszych lat wskazać można zwycięską bitwę pod Bannockburn, którą stoczono w 1314 roku, nazywaną też pierwszą wojną o niepodległość. Stefan Zabieglik wspominając sukces Szkotów pisze, że „ścięła kwiat angielskiej kawalerii [...] Bitwa na polach Bannockburn przeszła do szkockiej historii jako największe zwycięstwo w dziejach tego kraju nasuwające skojarzenie z polskim Grunwaldem”<sup>219</sup>. Kolejnym koronnym przykładem historycznego heroizmu Szkotów jest bitwa pod Flodden z 1514 roku, która mimo klęski po szkockiej stronie stanowiła przede wszystkim symbol zjednoczenia przeciwko Anglikom<sup>220</sup>. Christopher Harvie wskazuje także tragiczne losy Marii Królowej Szkotów, którą stracono w 1584 roku w wyniku dwulicowości królowej Anglii<sup>221</sup>. Z kolei Thomas C. Smout krąg wiecznie żywych szkockich mitów i postaci rozszerza o osobę Karola III Stuarta, nazywanego także *Bonnie Prince Charlie*, w 1746 roku pokonanego przez Anglików pod Culloden czy niepowodzenie szkockiej rewolucji – *Red Clydeside* – i odwet angielskich pracodawców<sup>222</sup>.

Nader jaskrawy wydaje się antyangielski charakter historii i pamięci o przeszłości w świadomości członków narodu szkockiego, a starcia z Anglikami stanowią największe piętno na współczesnej tożsamości narodowej Szkotów. Niechętny stosunek do Anglików w świadomości Szkotów potęgują negatywne doświadczenia i krzywdy jakich doznali ze strony Anglików. Kulturowane są przede wszystkim te wydarzenia historyczne, które odzwierciedlają dumę narodową i heroizm. Nawet porażka pod Bannockburn postrzegana jest jako kult narodu, który do końca walczy o swoją niepodległość. Zagadnienie to pozostaje nadal aktualne w nowym stanie, gdyż doniosłe poczucie dumy narodowej w przeważającej mierze opiera się na pamięci o przeszłości.

<sup>218</sup> Tamże, s. 199.

<sup>219</sup> Tamże, s. 46.

<sup>220</sup> Tamże, s. 65.

<sup>221</sup> C. Harvie, *Scotland and Nationalism. Scottish society and politics 1707 to the present*, London: Routledge 2004, s. 8.

<sup>222</sup> T.C. Smout, *Perspectives on the Scottish Identity*, „Scottish Affairs” Edinburgh: Edinburgh University Press 1994, no. 6, s. 101–113.

Murray Pittock, przewrotnie zauważa, że w Wielkiej Brytanii historia Szkotów jest swoistą luką w przestrzeni pomiędzy dwoma poziomami narracji historycznej lokalnym a krajowym<sup>223</sup>. Jednocześnie sami Szkoci określają ją mianem historii obywatelskiej – wbrew ludności nie utożsamiającej się z narodem szkockim – ta bowiem widzi ją wyłącznie w kategoriach kwestii lokalnej. Widać to dobrze w stosowanej przez brytyjski rząd retoryce dotyczącej Unii z 1707 roku, gdzie zdecydowanie dominują informacje, w najlepszym wypadku, jedynie nawiązujące do Szkocji.

Prowadzi to do konstatacji, iż w świadomości społecznej Brytyjczyków (w tym Szkotów) jednocześnie funkcjonują dwie odrębne historie Szkocji. Fakt ten wymaga kilku słów objaśnienia. Otóż, podział ten stanowi rezultat uznania istnienia historii narodu szkockiego tworzonego na przestrzeni wieków przez sam naród oraz historii państwa, powstałą z inicjatywy władz Zjednoczonego Królestwa. Tym samym klarowne rozróżnienie między oficjalną historią Wielkiej Brytanii – którą w rzeczywistości jest historia angielska – a historią narodu szkockiego, może implikować liczne trudności.

Zaskakujący jest fakt, iż wśród najmłodszych Szkotów obserwuje się wiedzę historyczną narodu, która często bywa oderwana od państwowej historii Wielkiej Brytanii. Stan taki można skonstatować w następujący sposób otóż, „każde zwycięstwo nad Anglikami celebrowane jest do dnia dzisiejszego, a każda klęska urasta do rangi tragedii narodowej”<sup>224</sup>. Aktywne partycypowanie i kultywowanie historii narodowej w przypadku Szkotów stanowi konsekwencję macoszego traktowania oficjalnej historii państwa, a po roku 1707 przypisania jej wyłącznie angielskiego wymiaru. Thomas C. Smout traktuje Unię jako wyraźną cezurę oddzielającą historię narodu szkockiego od historii państwa, czyli *de facto* Anglii<sup>225</sup>. Dodatkowo dysonans ten potęguje przeświadczenie osiemnastowiecznych elit szkockich o braku historii narodu, która reprezentowałaby naród i państwo na poziomie, który zasługiwałby po pierwsze na jej spisanie, a po drugie umożliwiałby jej kultywowanie<sup>226</sup>. Tym samym doszło do swoistego wymazania ze świadomości narodowej pamięci o dotychczasowej historii, pojawiają się wręcz określenia o osiemnastowiecznych Szkotów jako narodu nie posiadającego historii – *historyless* – czy mniej dosłownie posiadającego historię niewartą pamiętania. Krytyce sprzeciwia się Graeme Morton, podkreślając dziewiętnastowieczny kult bohaterów narodowych<sup>227</sup>.

<sup>223</sup> M. Pittock, *The Road to Independence. Scotland Since the Sixties*, London: Reaktion 2008, s. 7.

<sup>224</sup> A. Kulpa, *Tożsamość Szkotów – etniczna czy obywatelska?*, „Społeczeństwo i Polityka” (Pułtusk) 2010, nr 4 (25), s. 14.

<sup>225</sup> T. C. Smout, dz. cyt.

<sup>226</sup> T. C. Smout, dz. cyt.

<sup>227</sup> A. Ichijo, *Scottish Nationalism and the Idea of Europe*, London: Routledge 2004, s. 3.

#### 4. Pamięć historyczna a tożsamość narodowa Szkotów

W przedmiocie wpływu pamięci i świadomości historycznej na kształt tożsamości narodowej podnosi się, iż: „tożsamość narodowa wymaga pamięci historycznej. Z tego względu jest rzeczą bez znaczenia, co w tej pamięci jest prawdą, półprawdą, a co zwykłą legendą. Chodzi tylko o to, że żaden naród nie może trwać, nie będąc świadomy, iż jego obecna egzystencja jest przedłużeniem istnienia w przeszłości”<sup>228</sup>.

Pamięć o własnej przeszłości połączona ze świadomą antycypacją przyszłości konstryuuje tożsamość narodową, w tym kontekście Antonina Kłoskowska nadmienia, iż: „Duża zbiorowość narodowa musi być wspólnotą wyobrażoną, zgodnie z określeniem Benedicta Andersona. Oznacza to, że musi odwoływać się do całego zasobu symboli, wartości wiedzy i przedstawień, które mogą być wspólne różnym grupom, kategoriom i jednostkom w obrębie tej zbiorowości”<sup>229</sup>.

W dyskursie publicznym i akademickim problematyka tożsamości narodowej Szkotów badana przez pryzmat historii i pamięci o niej zagościła na stałe. W zależności od przyjętych sposobów ujmowania kategorii przeszłości w badaniach na temat tożsamości narodowej wprowadza się dwa podstawowe terminy, pierwszy z nich to historia oficjalna – *official' history* – a drugi wspólna pamięć historyczna danej zbiorowości. Historia oficjalna jest niczym więcej jak historią danego narodu akceptowaną przez przeważającą część historyków. W przypadku historii oficjalnej podkreśla się jej wysublimowany charakter, który w praktyce sprowadza się do zadośćuczynienia powszechnie uznanej poprawności historycznej. Z kolei wspólna pamięć historyczna, określana mianem etno-historii, sprowadza się do ukształtowanego w świadomości ludowej obrazu przeszłości<sup>230</sup>. David McCrone podnosi, że: „Szkoci są narodem, ponieważ ludzie identyfikują się jako Szkoci. Nie robią tego, gdyż istnieje jakaś dawna, pamięć ludowa, ale dlatego, że tożsamość narodowa jest przenoszona za pomocą mnóstwa stowarzyszeń i organizacji, które nazywamy w skrócie »społeczeństwem obywatelskim«”<sup>231</sup>.

Rozbieżności interpretacyjne między percepcją oficjalnej historii a wspólnotową pamięcią historyczną warunkowane są także czynnikami politycznymi. Za sir Francisem Baconem można wskazać, że od 1605 roku – unii personalnej Anglii i Szkocji – nie powstała „jedna sprawiedliwa i kompletna historia obu narodów”<sup>232</sup>. Syndromatyczne jest to, że po dziś dzień brak porozumienia w tej kwestii. Szczególnie istotny jest fakt, iż tak pamięć jak i akty upamiętniania bardzo często

<sup>228</sup> A. Szpociński, *Tożsamość narodowa w perspektywie kulturalistycznej*, [w]: T. Kostyrko, T. Zgołka (red.), *Kultura wobec kręgów tożsamości*, Poznań-Wrocław 2000, s. 7–15.

<sup>229</sup> A. Kłoskowska, *Kultury narodowe u korzeni*, Warszawa 1996, s. 46.

<sup>230</sup> A. Ichijo, dz. cyt., s. 3.

<sup>231</sup> D. McCrone, *Understanding Scotland – the Sociology of Nation*, London: Routledge 2001, s. 46–47.

<sup>232</sup> N. Davies, *Europa. Rozprawa historyka z historią*, Kraków 1998, s. 64.

wykorzystywane są w procesie „przepracowywania” przeszłości, który w skrajnych przypadkach może prowadzić do „wymyślania tradycji”. Niemniej, identyfikacja narodowa Szkotów budowana jest w oparciu o przeszłość i żywą pamięć o historii.

Mając powyższe na uwadze, można stwierdzić, że Szkoci pielęgnują własną pamięć o przeszłości, chociaż czasem jest to bardzo subiektywny i emocjonalny obraz. Współczesne historyczne dziedzictwo i pamięć o nim stanowi przede wszystkim spuściznę osiemnastowiecznych i dziewiętnastowiecznych wysiłków skierowanych na rewitalizację oraz reinterpretację tradycji szkockich górali – *Highlands*. Proces ten określa się mechanizmem konstruowania tradycji, a powstałym w ten sposób tradycjom przypisuje się charakter wymyślonych. Pojęcie tradycji wymyślonych obejmuje „zarówno tradycje naprawdę wymyślone, zbudowane od podstaw i oficjalnie wprowadzone w życie, jak również takie, które powstają w trudniejszy do namierzenia sposób w krótkim, konkretnym okresie czasu [...] i bardzo prędko się utrwalają”<sup>233</sup>. W przedmiocie tradycji wymyślonych należy podkreślić, że nie podważa się ich prawdziwości, a fakt, że w życiu codziennym Szkotów odgrywają zasadniczą płaszczyznę identyfikacji potwierdza to przekonanie. Ponadto należy zauważyć, że środowisko akademickie także nie neguje ich prawdziwości, wprost przeciwnie dostrzega się ich rolę i wpływ na poczucie jedności narodowej<sup>234</sup>. W przedmiocie wymyślonych tradycji Norman Davies wskazuje udział Szkotów „w procesie wymyślania sobie kultury”, który miał ukonstytuować genezę narodu<sup>235</sup>. Katalog tradycji wymyślonych według Anny Kulpy obejmuje po pierwsze historię obszaru *Highlands*, ponadto literaturę w języku *gaelic*, a także popularny mały kilt czy tartany klanowe<sup>236</sup>. Tradycje wymyślone to znamienity przykład oddziaływania na tożsamość narodową Szkotów przez kreowanie wspólnego obrazu przeszłości, który następnie nie tylko przechowywany jest w pamięci, ale także aktywnie antycypowany.

## 5. Zakończenie

Pamięć o własnej przeszłości jest jedną z żywotnych determinant tożsamości narodowej. W narodzie szkockim obserwujemy głęboko zakorzenioną pamięć historyczną, przejawiającą się na wyrost w prawie wszystkich aspektach życia codziennego, kulturowego, politycznego oraz gospodarczego. Naród szkocki szczególnie umiłował sobie własną historię, Murray Pittock analizując obecny kształt tożsamości narodowej Szkotów wskazuje na wewnętrzne rozbieżności między

<sup>233</sup> E. Hobsbawm, T. Ranger, *Tradycja wynaleziona*, przekł. M. Godyń, F. Godyń, Kraków 2008, s. 9.

<sup>234</sup> Tamże, s. 25–51.

<sup>235</sup> Na użytek kreowania szkockiej historii wykorzystano treści zawarte w „Osjanie”, którym na potrzeby stworzenia historycznych tradycji i obyczajów przypisano walor autentyczności, stąd też wywodzi się zwyczaj noszenia kiltu. Zob. szerzej: N. Davies, dz. cyt., s. 681.

<sup>236</sup> Zob. więcej: A. Kulpa, dz. cyt., s. 11 i nast.

permanentnym roztrząsaniem przeszłości, a codziennym życiem. Ponadto idzie on o krok dalej, pamięć o własnej historii przyrównuje do serca, które stoi sprzeczności z rozumem – teraźniejszością<sup>237</sup>. Rodzi to tym samym pytania o współczesny kształt tożsamości narodowej, którą należy eksplorować w kontekście „historii danego narodu, społecznej wiedzy i pamięci o niej oraz tradycji, a także sztuki i kultury duchowej”<sup>238</sup>.

Dążąc do odpowiedzi na pytania dotyczące wpływu i zakresu oddziaływania pamięci na tożsamość narodową Szkotów, należy zauważyć, że dla Szkotów rozpamiętywanie własnej przeszłości stanowi żywotny element tejże. Dodatkowo, najbardziej popularne zdarzenia z przeszłości, zwłaszcza te gdy Szkoci tryumfowali nad Anglikami, wspomniane już bitwy Stirling czy Bannockburn, czy osiemnastowieczne powstania jakobickie, po dziś dzień stanowią żywy obraz w pamięci narodu szkockiego. Zwłaszcza, że pomniki i miejsca odwołujące się do przeszłości dla Szkotów mają szczególne znaczenie, na co dodatkowo wpływa fakt, iż zostały one poddane rygorom kultury popularnej. Dodatkowo podnosi się, że wiedza i pamięć historyczna Szkotów stanowi element konsolidujący i intensyfikujący niechęć wobec Anglików.

Niemniej, dla Szkotów szczególnie ważne wydaje się wracanie do przeszłych wydarzeń, przede wszystkim związanych z nieszczęściami, które doświadczyły region i jego mieszkańców. Zwłaszcza dziś, w sytuacji gdy naród domaga się suwerenności państwowej, a na rok 2014 planowane jest referendum niepodległościowe, coraz częściej przywołuje się doświadczenia związane z nieustannymi walkami o niepodległość. W świetle dotychczasowych wydarzeń można zauważyć, że Szkotom nie jest obce myślenie w kategoriach historycznych, a ich pamięć jest trwała i wsparta licznymi praktykami upamiętniającymi przeszłość.

Bezpośrednio wiąże się z tym kolejne zagadnienie, w literaturze szeroko podkreśla się negatywny aspekt tożsamości narodowej Szkotów konstruowanej i funkcjonującej w opozycji do wszystkiego, co angielskie, której główną determinantę stanowi notoryczne podkreślanie różnic wobec Anglików. Wspólna identyfikacja narodowa Szkotów opiera się na micie wspólnego pochodzenia, ale także na marzeniu o przyszłym zjednoczeniu. W narodzie szkockim pokutuje przeświadczenie o złotym wieku, jaki przeżywała Szkocja będąc niepodległym państwem, Kazimierz Sowa tłumaczy to następująco „pamięć o dawnej niepodległości państwowej była czynnikiem statolatrii (uwielbienia i idealizacji) własnego, utraconego państwa”<sup>239</sup>.

<sup>237</sup> M. Pittock, dz. cyt., p. 136.

<sup>238</sup> M. Bobrownicka, dz. cyt., s. 13.

<sup>239</sup> K.Z. Sowa, *Obywatel w państwie. Kilka uwag o typach ładu zbiorowego i społeczeństwie polskim*, „Państwo i Społeczeństwo” (Kraków) 2012 (XII) nr 1, s. 17.

### ***Streszczenie***

Celem artykułu jest próba wskazania roli pamięci i historii państwa i narodu w procesie kształtowania tożsamości narodowej Szkotów oraz ich wzajemnych powiązań. Współcześnie kwestia tożsamości narodowej coraz częściej podnoszona jest w debacie publicznej zwłaszcza w związku postępującą integracją europejską. Co więcej, pamięć oraz percepcja przeszłości stanowi przedmiot zainteresowania wielu badaczy zwłaszcza, że tożsamość narodowa nie jest pojęciem jednowymiarowym. Dyskusja na temat tożsamości narodowej i pamięci historycznej jest częścią szerszego procesu renesansu pamięci narodowej w kontekście współczesnej debaty w kwestii niepodległości Szkocji. Koncept pamięci zbiorowej przyczynił się do rozwoju historycznej perspektywy badań nad szkocką tożsamością narodową. Oddziaływanie pamięci i historii narodu stanowi swego rodzaju proces instrumentalizacji wiedzy historycznej i mityzacji przeszłości, które wpływają na współczesne postrzeganie historii narodu przez jego członków. Szkoci w ogromnej mierze czerpią ze swego dziedzictwa historycznego, kształt tożsamości narodowej jest silnie związany z postrzeganiem własnej historii w kategoriach zasługujących na chwałę. Pamięć zbiorowa narodu uznawana jest jako czynnik niezbędny dla przetrwania oraz wspierania ducha narodu. Należy przy tym podkreślić, że Szkoci w pełni zaakceptowali obecność brytyjskiej kultury, ale wypracowali sposoby ochrony i kultywowania dóbr kultury i tradycji narodowych.

### ***Summary***

The paper investigates the role and relation between memory and history of state and nation on one hand and supporting the national identity of the Scottish people on the other. Nowadays the issue of national identity is debatable because of the European integration process. Furthermore memory and perception of past has become of interest to political and social scientists, whose area of study involves the multiplicity of national identity. Discussions on national identity and historical memory is a part of a general process of a renaissance of memory and debates on the issue of Scottish independence. Collective memory contributed to the development of the historical approach to Scottish national identity. The impact of memory and history of nation is a kind of process of the instrumentalization of the knowledge of history and mythicization of the past that have a great influence on national perception of past. The Scottish people draw heavily on their historical heritage, the role of national identity is deeply correlated to perception of their 'glorious' history. Collective memory is perceived as vital to the survival and support of the national spirit. It is important to emphasize that Scots had accepted the presence of culture of British, but have developed ways to protect and celebrate their treasures and national traditions.

## ***Wizja człowieka i świata w ujęciu rzymskiego stoicyzmu na przykładzie „Rozmyślań” Marka Aureliusza***

Tomasz Marek

---

### **1. Wstęp**

Marek Aureliusz jest niewątpliwie postacią wyjątkową. Zapisał się on bowiem w historii ludzkości, jako jeden z nielicznych, w dwóch (równie doniosłych) rolach – jako cesarz i jako filozof. Stąd też, powszechnie używane wobec niego określenie – „Filozof na tronie”<sup>240</sup>. Wskazana „funkcja” – bycie cesarzem - nie pozostawała niewątpliwie bez wpływu na jego filozofię (światopogląd), aczkolwiek nie jest w tym przypadku do końca jasne to, który z tych aspektów jego życia posiadał charakter „pierwotny”, w tym sensie, że stanowił swego rodzaju determinantę drugiego („wtórnego”). We współczesnej literaturze pojawiają się coraz częściej poglądy, iż decydujące znaczenie należy przypisać jednak równowadze ducha (postawie wewnętrznej) cesarza, która implikowała jego postępowanie jako władcy Imperium Rzymskiego<sup>241</sup>. Niezależnie jednak od przyjętego stanowiska, obcowanie z filozofią cesarza, a w szczególności wskazanie na jego stosunek do poszczególnych elementów świata i człowieka (zawarty w jego najważniejszym dziele - „Rozmyślaniach”<sup>242</sup>), wymaga przynajmniej krótkiego przedstawienia jego życiorysu.

Marek Aureliusz urodził się w 121 r. n.e. w Rzymie, w znanej rzymskiej rodzinie pochodzenia hiszpańskiego, która od wielu pokoleń piastowała w państwie wysokie stanowiska. Jako młody człowiek otrzymał bardzo staranne wykształcenie (oparte oczywiście na zasadach stoickich) co zaowocowało wczesnym powołaniem do pełnienia ważnych stanowisk publicznych – w roku 140 został konsulem, a w roku 147 został wyniesiony do godności trybuna<sup>243</sup>. W wieku 40 lat – w roku 161 – Marek Aureliusz objął władzę cesarską. Należy w tym miejscu podkreślić, że był to czas wyjątkowy w historii Rzymu – druga połowa II w. n.e. stanowiła bowiem początek powolnego upadku Imperium<sup>244</sup>. Gdy Marek rozpoczynał panowanie, sytuacja państwa była groźna już nie tylko na wschodzie, lecz także przy jego północnych granicach – liczne problemy dotyczyły w

<sup>240</sup> Por. J. Trzebuniak, *Hierarchia wartości Marka Aureliusza na podstawie jego „Rozmyślań”*, „Vox patrum”, nr 33, 2013, s. 462.

<sup>241</sup> Por. A. Huczek, *Wzór człowieka idealnego w filozofii Marka Aureliusza*, „Wrocławskie Studia Erazmiańskie – Zeszyty Studenckie”, nr 1, 2006, s. 1.

<sup>242</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślenia*, tłum. M. Reiter, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa 1997.

<sup>243</sup> B.A.G. Fuller, *Filozofia starożytna i średniowieczna*, PWN, Warszawa 1963, s. 227 i nast.

<sup>244</sup> por. A. Birley, *Marcus Aurelius: A biography*, Routledge, 2012, s. 20 i nast.

szczególności terenów Brytanii i Germanii<sup>245</sup>. Oprócz licznych problemów zewnętrznych, Marek Aureliusz musiał również stawić czoła trudnej sytuacji wewnątrz państwa, gdzie za jego panowania doszło m. in. do wybuchu wielkiej epidemii dżumy, która pochłonęła tysiące ofiar.

To właśnie w takich okolicznościach, cesarz zdecydował się na napisanie swoistego pamiętnika – dzieła, które początkowo zostało zatytułowane „Do samego siebie”<sup>246</sup>, a obecnie jest powszechnie znane pod nazwą „Rozmyślania”. Jest to fascynująca lektura, która pomimo tego, że poszczególne jej części nie zostały logicznie powiązane, stanowi doskonałe odzwierciedlenie stanu ducha filozofa na tronie. „Rozmyślania” stanowią, w moim przekonaniu, swego rodzaju „wewnętrzną spowiedź” cesarza. Nie zmienia tego w żaden sposób fakt, że dzieło pełne jest zwrotów formułowanych w trzeciej osobie liczby pojedynczej (np. „Nie czuj”, „Otaczaj czią”), co mogłoby na pierwszy rzut oka sugerować, że „Rozmyślania” są kierowane do osoby trzeciej lub kogoś bliskiego. Poglębiona lektura tego utworu prowadzi jednak do konstatacji, iż jest to wewnętrzny dialog cesarza, który z jednej strony „uzewnętrznia” się przed samym sobą, a z drugiej, próbuje sam znaleźć odpowiedzi na pytania rodzące się w otaczającej go rzeczywistości.

W niniejszej pracy, stawiam sobie za cel pewne „uporządkowanie” myśli cesarza zawartych w „Rozmyśleniach”, co nastąpi poprzez wskazanie na poglądy Marka Aureliusza w odniesieniu do poszczególnych elementów ludzkiego życia i jego wizji wszechświata. W ten sposób, możliwym będzie nie tylko „odszyfrowanie” stanowiska samego cesarza wobec otaczających go pytań, lecz także wskazanie na najważniejsze zasady rzymskiego stoicyzmu, którego Marek Aureliusz (obok Seneki i Epikteta) jest bez wątpienia doskonałym przykładem. Ponadto, należy również wskazać na to, co z filozofii Marka Aureliusza (i w jaki sposób) byłoby aktualne współcześnie. Z uwagi na formę analizowanego dzieła, chciałbym, aby niniejszy artykuł stanowił również bodziec do osobistego „spotkania” z cesarzem.

## 2. Relacje z osobami bliskimi

W toku jakichkolwiek rozmyślań nad „Rozmyśleniami”, nie sposób nie zauważyć, jak istotną wartość dla cesarza przedstawiały bliskie mu osoby. Należy tu jednak od razu wyjaśnić, że pod pojęciem osób bliskich Markowi Aureliuszowi należy rozumieć nie tylko jego rodzinę (zarówno tą „rodzoną” jak i przybraną), lecz także jego nauczycieli, którzy wywarli przemożny wpływ na jego poglądy. Jak podkreśla się w literaturze, nauczyciele byli dla Marka kimś więcej niż tylko

<sup>245</sup> Por. J. Trzebuniak, *Geneza światopoglądu Cesarza Marka Aureliusza i postępowanie względem poddanych w latach 161-180*, „Roczniki teologiczne”, nr 4, 2014, s. 12-13, Peter Kovacs, *Marcus Aurelius' rain miracle and the marcomannic wars*, Koninklijke Brill Nv, Leiden 2009, s. 201 i nast.

<sup>246</sup> P. Grimal, *Marek Aureliusz*, PIWO, Warszawa 1997, s. 332-333.

pedagogami, których starał się naśladować. Darzył ich bowiem ogromnym szacunkiem, co znalazło swoje odzwierciedlenie w szczególnym „kulcie” oddawanym nauczycielom po ich śmierci<sup>247</sup>.

Już na samym początku swojego dzieła, w pierwszej księdze, cesarz - filozof kieruje swoje myśli do osób bliskich. Autor zwraca się do nich w specyficzny sposób – mianowicie, wymieniając osobno każdego z nich, wskazuje jednocześnie na to, jakie cechy zawdzięcza ich wpływowi na ukształtowanie swojej osobowości. Przykładowo, cesarz wskazuje, że dziadkowi Werusowi zawdzięcza łagodność i spokojne (stałe) usposobienie, a matce – ducha pobożności i dobroczynności<sup>248</sup>. *Prima facie*, te swoiste wyrazy podziękowania składane przez cesarza wydają się być nieco prozaiczne i w znacznym stopniu odległe od formy przybieranej zazwyczaj przez dzieła filozoficzne. Bliższa ich lektura pozwala jednak nie tylko na sformułowanie istotnej tezy o głębokości uczuć jakimi cesarz darzył swoich najbliższych, lecz przede wszystkim, pozwala na dostrzeżenie fundamentów jego postawy życiowej, które w sposób bezpośredni determinują jego filozoficzne (stoickie) zapatrywania na wszechświat i człowieka. Przywołajmy tutaj chociażby następujący fragment: „Maksymowi – opanowanie samego siebie i nietracenie przy niczym głowy. I pogodę ducha w przykrych stosunkach życiowych i w chorobie. I charakter zrównoważony, łagodność w parze z powagą (...) I ducha dobroczynności, i skłonności do przebaczenia, i prawdomówności. I wzór człowieka idącego raczej prostą drogę, niż takiego, który wraca na prostą drogę”<sup>249</sup>. Inaczej mówiąc, już na podstawie jego podziękowań dla bliskich możemy wywnioskować, iż według Marka Aureliusza, człowiek nie powinien podlegać gwałtownym (skrajnym) emocjom – we wszystkim powinien bowiem zachować umiar i rozagę, co pozwoli mu na uniknięcie rozczarowań i mężne znoszenie ewentualnych porażek. Jednocześnie, cesarz podkreśla wielokrotnie, że człowiek nie może być egoistą, lecz powinien być otwarty na potrzeby innych i niesienie im pomocy.

Tym samym, za uprawnioną należy uznać konkluzję, iż relacja łącząca cesarza z bliskimi była w pewien sposób paradoksalna – z jednej bowiem strony, Marek Aureliusz daje wyrazy szczerego (i przepełnionego emocjami) uczucia, jakim darzył swoją rodzinę i nauczycieli (czego przejawem jest chociażby podziękowania dla jego brata Sewera, któremu jak pisze, zawdzięcza „miłość rodziny”<sup>250</sup>), a z drugiej, podkreśla wielokrotnie fakt, że to właśnie bliscy wpoili mu w młodości podstawowe zasady filozofii stoickiej, która przecież (w dużym uproszczeniu) nakazuje racjonalizm i uniezależnienie się od wszelkich więzi emocjonalnych.

<sup>247</sup> Por. J. Trzebuniak, *Geneza...*, dz.cyt., s. 10.

<sup>248</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślenia*, dz. cyt., s. 1.

<sup>249</sup> Tamże, s. 2.

<sup>250</sup> Tamże, s. 2.

### 3. Relacja wobec natury i bogów

Rzymska filozofia stoicka w zawarta w „Rozmyślaniach” jest widoczna w sposób szczególny w relacji Marka Aureliusza z naturą. To bowiem ona i jej właściwe zrozumienie wyznacza zasady, którymi powinien kierować się człowiek idealny. Zdaniem cesarza, wszystkie przemiany zachodzące w świecie stanowią jednolity proces, a człowiek stanowi immanentną część natury, podlegając w konsekwencji wszelkim determinantom właściwym dla części (pierwiastka) natury. Jak zauważa w księdze drugiej: „Należy zawsze pamiętać o tym, czym jest natura świata, a czym moja. I o tym, w jakim ona do tamtej pozostaje stosunku, i o tym, jaką ona jest częścią jakiej całości, i o tym, że nikt nie ma siły powstrzymania cię, abys w każdej chwili nie czynił lub nie mówił tego, co jest zgodne z naturą, której jesteś częścią”<sup>251</sup>. Człowiek powinien zatem kroczyć drogą wskazaną przez naturę, albowiem tylko życie zgodnie z nią uwalnia od wszelkich negatywnych odczuć. Człowiek nie powinien walczyć z naturą, lecz poddać się jej odwiecznym prawom. Jeżeli bowiem nie jesteśmy w stanie zmienić natury, to powinniśmy po prostu zaakceptować jej odwieczne prawa i żyć z nimi w pełnej symbiozie.

Warto zauważyć, że odniesienia do natury powracają w toku lektury „Rozmyślań” niczym refren piosenki, który stanowi swoiste spoiwo (klamrę) dla całości. Cesarz pozostaje niewątpliwie pod ogromnym wpływem piękna natury (jej odwiecznej niezmienności), które dostrzega we wszelkich zjawiskach przyrody: „Należy i nad tym się zastanawiać, że i w zjawiskach wtórnych tworów natury jest coś miłego i pociągającego. Na przykład, gdy chleb się piecze, otrzymuje pewne pęknięcia. Te więc pęknięcia, jakkolwiek istnieją przecież wbrew zapowiedzi sztuki piekarskiej, jakoś nęcą swym widokiem i dodają w sposób sobie właściwy chęci do jedzenia”<sup>252</sup>. Skoro zatem człowiek dostrzega piękno również w pozornie „ułomnych” zjawiskach natury (pochylone kłosa, pęknięte figi), to niejako analogicznie, powinien dostrzegać pozytywne elementy w tych sytuacjach (problemach), które stają na drodze jego życia.

W swoim wewnętrznym dialogu, natura stanowi dla Marka Aureliusza bodaj najważniejsze uzasadnienie dla odrzucenia przez człowieka złości, zniechęcenia i bojaźni przed podejmowaniem wyzwań. Jak pisze cesarz: „Nic mi się nie zdarzy, co nie jest zgodne z prawami wszechświata”<sup>253</sup>. Ideał można więc osiągnąć wtedy, jeśli zrozumie się, że żaden trud (żaden problem) nie jest nienaturalny (sprzeczny z naturą)<sup>254</sup>, a w konsekwencji, otaczające nas zjawiska należy przyjmować ze spokojem i wiarą w siebie. Analizując stosunek autora „Rozmyślań” do natury, nie sposób w wielu przypadkach uciec od skojarzeń z biblijnym Hiobem i jego słynną maksymą: „Dał Pan i zabrał Pan.

<sup>251</sup> Tamże, s. 6.

<sup>252</sup> Tamże, s. 5.

<sup>253</sup> Tamże, s. 20.

<sup>254</sup> Huczek, *Wzór człowieka...*, dz.cyt., s. 82.

Niech będzie imię Pańskie błogosławione<sup>255</sup>., w której dał on wyraz temu, że niezależnie od tego co go aktualnie spotyka, on pozostaje wierny swoim dotychczasowym przekonaniom (w tym przypadku miłości do Boga). Marek Aureliusz czyni dokładnie tak samo, z tym jednym, właściwym dla niego, wyjątkiem, że przedmiotem nieograniczonej akceptacji jest nie wola Boga (bogów), lecz natura i jej prawa: „Na wszystko godzę się, co jest zgodne z tobą o wszechświecie! Nic mi nie jest za wczesne, nic za późne, co tobie w porę. Wszystko jest mi owocem, co przyniosą twe pory, o naturo! Z ciebie wszystko, w tobie wszystko, w ciebie wszystko<sup>256</sup>”.

Natura w filozofii cesarza pełni również pewną inną, niezwykle doniosłą rolę. Mianowicie, Marek Aureliusz uważa, że wszystko co istnieje we wszechświecie, jest spójne (koherentne) – rzeczywistość tworzy pewien swoisty ład i porządek, ponieważ tak jak jeden jest świat, tak też jedna jest istota, jedno prawo i jeden wspólny rozum wszystkich stworzeń<sup>257</sup>. Spoiwem tej wszechogarniającej „jedności” świata jest dla cesarza właśnie natura, która nie tylko utworzyła wszystko z wszechtworzywa, lecz nadal dokonuje permanentnej przemiany we wszechświecie, zapewniając dzięki temu jego nieustanną zmianę i ciągle odmładzanie świata: „Wszystko co widzisz, wnet przemieni natura, która rządzi wszechświatem, i utworzy co innego z tego tworzywa, a potem znów co innego z tworzywa owych rzeczy, aby się wszechświat ciągle odmładzał<sup>258</sup>”. Inaczej mówiąc, natura (czy raczej wszechnatura) jest zarówno czynnikiem sprawczym (swoistą „praprzyczyną”, która wprowadziła wszechświat w ruch”), lecz także regulatorem (spoiwem), który cały czas znajduje swoje odzwierciedlenie w zachodzących w świecie procesach, porządkując wszystkie zdarzenia zgodnie ze swoimi prawami.

Analiza „Rozmyślań” pod kątem poglądów cesarza na temat roli bogów we wszechświecie prowadzi do wniosków, iż Marek Aureliusz był głęboko przekonany o ich istnieniu oraz nieustannym wpływie na świat i człowieka. W jego przekonaniu bogowie nie tylko przenikają doczesny świat ludzi (a zatem i całą naturę, której stanowią doskonałą część), lecz istnieją także w „wieczności” (życiu po śmierci). Wedle poglądów cesarza, bogowie są doskonali i rozumieją potrzeby człowieka. Pomimo tego, że dostrzegają błędy przez niego popełniane, są bardzo pobłażliwi, pomagając wielu ludziom w spełnieniu ich marzeń takich jak np. zdrowie, bogactwo czy sława<sup>259</sup>. Cesarz zaznacza jednocześnie, że człowiek rozumny powinien nieustannie dążyć do tego, aby stawać się podobnym do bogów, przez co może spełniać doskonale istotę swojego „człowieczeństwa”. Warto przy tym jednak przypomnieć, że pomimo wielokrotnie podkreślanej w „Rozmyślaniach” pobożności i wierności religii rzymskiej

<sup>255</sup> Księga Hioba 1, 20-21.

<sup>256</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślenia*, dz.cyt., s. 14.

<sup>257</sup> J. Trzebuniak, *Hierarchia wartości...*, dz.cyt., s. 464.

<sup>258</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślenia*, dz.cyt., s. 32.

<sup>259</sup> Tamże, s. 46.

wyniesionej jeszcze z domu rodzinnego, nie przeszkadzała mu ona nigdy w tym, aby uciekać się do rozmaitych „obcych” praktyk religijnych w chwilach, gdy cesarstwo było narażone na szczególne niebezpieczeństwa<sup>260</sup>.

#### 4. Stosunek do śmierci człowieka

Czymś szczególnie symptomatycznym dla „Rozmyślań” Marka Aureliusza jest przewijający się w dziele motyw śmierci człowieka i marności ludzkiej egzystencji. Tak naprawdę, nie sposób znaleźć jakkolwiek księgę, w której cesarz nie dotykałby tego tematu. Niezależnie od tego, że przyczyn takiego stanu rzeczy można upatrywać w wychowaniu i wykształceniu Marka Aureliusza, które wpoilo w niego zasady filozofii stoickiej, wydaje się, że decydujące znaczenie należy jednak przypisać osobistym doświadczeniom w dojrzałym etapie życia cesarza. Godzi się bowiem przypomnieć, że był on silnie związany ze swoją żoną Faustyną, z którą przeżył wspólnie ponad trzydzieści lat i z którą doczekał się aż trzynaściorga dzieci. To właśnie dlatego, śmierć żony oraz wczesna śmierć aż ośmiorga z jego potomstwa, wywarła znaczący wpływ na jego stany psychiczne i skłonność do przemyśleń dotyczących kruchości ludzkiego życia<sup>261</sup>. Gdy dodamy do tych okoliczności również wspomniane na wstępie niniejszej pracy problemy samego Imperium (najazdy barbarzyńców, epidemie wśród rzymian), skierowanie się cesarza na problematykę śmierci przestaje zupełnie zdumiewać.

Dla autora „Rozmyślań” śmierć jest w pewien sposób podobna do narodzin, albowiem zarówno jedno, jak i drugie, stanowią dzieło natury<sup>262</sup>. W konsekwencji, i jedno i drugie nie mogą być złe i należy je przyjmować ze spokojem. Jeżeli akceptujemy to, że wszystko wokół nas przemija, to przecież nie ma też powodów, abyśmy nie zaakceptowali bez zbytniego żalu śmierci. Wszakże stanowi ona normalny (naturalny) etap w rozwoju wszechświata i każdego istnienia. Jak pisze Marek Aureliusz, śmierć to po prostu taki moment, gdy ustają wszelkie wrażenia zmysłowe i uleganie popędowi<sup>263</sup> - „nic” poza tym. Człowiek, który zrozumie tę tajemnicę, stanie się niejako „odporny” na śmierć.

Warto zauważyć, jak często cesarz powraca do motywu śmierci jako fenomenu dotyczącego każdego człowieka – niezależnie od jego pochodzenia, wieku, wykształcenia, funkcji społecznej czy zasług dla państwa. Najbardziej emocjonujące fragmenty „Rozmyślań” dotyczą bardzo często właśnie tej kwestii. Jak zauważa on w księdze czwartej: „Rozmyślaj zawsze o tym, ilu to lekarzy umarło, którzy nieraz brwi swe ściągali nad chorymi! Ilu astrologów, którzy jako rzecz ważną śmierć innym

<sup>260</sup> Por. J. Trzebuniak, *Geneza...*, dz.cyt., s. 24.

<sup>261</sup> B.A.G. Fuller, *Filozofia starożytna...*, dz.cyt., s. 278.

<sup>262</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślania*, dz.cyt., s. 45.

<sup>263</sup> Tamże, s. 26.

przepowiadali! Ilu filozofów, którzy o śmierci i nieśmiertelności tysiączne snuli pomysły! Ilu rycerzy, którzy wielu zabili! (...) Zbierając to razem, patrz na sprawy ludzkie zawsze jako na jednodniowe i marne”<sup>264</sup>. Tym samym, skoro życie ludzkie to tylko swoisty przystanek w podróży<sup>265</sup>, nie ma powodów, dla których należałoby jakoś szczególnie przeżywać śmierć (przypisywać jakąś szczególną wartość). Konsekwentnie, śmierć może być bulwersująca tylko dla ludzi głupich, którzy nie potrafią należycie posługiwać się rozumem. Człowiek mądry spodziewa się bowiem śmierci w każdym czasie i oczekuje na nią z pełnym wewnętrznym spokojem, ponieważ wie, że śmierć to nic innego jak rozkład pierwiastków, z których składa się jego istnienie<sup>266</sup>. Wszakże śmierć posiada taki sam ciężar gatunkowy jak wszelkie inne sprawy doczesnego świata.”Każde zdarzenie jest tak zwykłe i znane jak róża na wiosnę i owoc w jesieni. Czymś takim jest bowiem i choroba, i śmierć, i potwarz, i zasadzka, i wszystko to, co głupców cieszy lub smuci”<sup>267</sup>.

Przedmiotowe poglądy na temat śmierci i marności ludzkiego życia nie oznaczają jednak, że człowiek stoi przed następującym wyborem: porzucenie wszelkich możliwych działań (ich lekceważenie) albo życie na drodze hedonistycznej, gdzie jedynym celem jest chwilowa i ulotna przyjemność. Zdaniem cesarza, skoro jesteśmy świadomi kruchości naszego istnienia, to powinniśmy w każdej sferze naszego życia postępować tak, jakby to miała być ostatnia rzecz, którą uda nam się załatwić. *Ergo*, we wszystkim, co staje się naszym udziałem, powinniśmy dołożyć wszelkiej staranności, aby postępować możliwie najlepiej – zgodnie z zasadami rozumu i natury. „Każdą pracę należy wykonywać w taki sposób, jakby to była ostatnia rzecz w życiu, tak by była wolna od wszelkiej nierozwagi i rażącej niezgody z nakazami rozumu, i od obłudy, i samolubstwa, i niezadowolenia z losu”<sup>268</sup>.

## 5. Relacje społeczne

Jedną z najistotniejszych kwestii stanowiących przedmiot rozważań filozoficznych jest, w moim przekonaniu, próba znalezienia odpowiedzi na pytanie o to, w jaki sposób człowiek powinien układać swoje relacje z innymi ludźmi – jakie jest miejsce człowieka w organizmie społecznym. Temu problemowi, Marek Aureliusz poświęcił istotną część swoich „Rozmyślań”, kreując przy okazji swoisty wzór człowieka – rozsądnego (sprawiedliwego) obywatela.

<sup>264</sup> Tamże, s. 17.

<sup>265</sup> Tamże, s. 7.

<sup>266</sup> A. Huczek, *Wzór...*, dz.cyt., s. 87.

<sup>267</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślania*, dz.cyt., s. 16.

<sup>268</sup> Tamże, s. 5.

Kluczowe dla zrozumienia poglądów cesarza wydają się jego słowa, zawarte na samym końcu księgi ósmej, gdzie stwierdza on po prostu, że „ludzie istnieją dla siebie wzajemnie”<sup>269</sup>. Tym samym, nie może budzić wątpliwości stwierdzenie, że pomimo wielokrotnie przywoływanej przez Marka Aureliusza idei „wewnętrznej ucieczki”, człowiek stanowi istotę *par excellence* społeczną. Oznacza to, że nasze postępowanie nie może nigdy całkiem abstrahować od tego, że stanowimy część większego organizmu - społeczeństwa. Co więcej, według cesarza, ludzie powinni nie tylko tolerować się, lecz wzajemnie się miłować i wybaczać wszelkie błędy i nieprawości - „Bacz, byś nie postępował tak wobec ludzi nie mających uczuć ludzkich, jak ludzie nie mający uczuć ludzkich wobec ludzi”<sup>270</sup>. Dobroć winna stanowić zatem cel i motor działania każdego człowieka<sup>271</sup>. Konieczność wybaczenia ludziom błędzającym wynika z faktu, że ludzkie grzechy i nieprawości stanowią wyłącznie efekt nieświadomości<sup>272</sup>.

To właśnie z przedmiotowego nakazu miłości wobec innych ludzi (który *nota bene* pokrywa się z chrześcijańskim przykazaniem miłości bliźniego i stanowi szczególną cechę stoicyzmu rzymskiego), Marek Aureliusz wywodzi postulat życia w służbie ogółu, którego celem jest niesienie pomocy innym. Jak wskazuje filozof, nie należy nigdy pisać w listach „jestem zajęty”, aby w ten sposób nie uchylać się od udzielania „należnej pomocy bliźnim”<sup>273</sup>. Warto w tym miejscu przytoczyć również piękną metaforę cesarza, gdzie porównuje on społeczeństwo do drzewa, a poszczególnych ludzi do jego gałęzi, którzy w przypadku, gdy są skłóceni, ulegają w istocie skłóceniu z całym społeczeństwem: „Gałąź odcięta od gałęzi zrosłej z drzewem nie może nie być odcięta od całego drzewa. Tak i człowiek, który zerwał zupełnie z jednym człowiekiem, zerwał z całym społeczeństwem”<sup>274</sup>.

W relacjach międzyludzkich niezwykle doniosłą rolę pełni w „Rozmyślaniach” etos służby publicznej, który stanowi jedną z najbardziej charakterystycznych cech rzymskiego stoicyzmu. Obecność elementu „publicznego” nie może jednak dziwić, zważywszy na fakt, że Marek Aureliusz niemalże przez całe swoje życie pełnił ważne funkcje państwowe, które *ex definitione* stanowią swoistą służbę na rzecz dobra powszechnego. Wydaje się nawet, że ten element zajmuje jedno z najwyższych (jeśli nie najwyższe) miejsc w hierarchii wartości cesarza. Píše on bowiem, że dobru z zakresu rozumu i „miłości spraw publicznych nie godzi się przeciwstawiać nic z innego zakresu, jak np. pochwałę pospółstwa lub zaszczyty, lub bogactwo, lub używanie rozkoszy”<sup>275</sup>. Wszystkie zatem

<sup>269</sup> Tamże, s. 44.

<sup>270</sup> Tamże, s. 36.

<sup>271</sup> J. Trzebuniak, *Hierarchia wartości...*, dz.cyt., s. 464.

<sup>272</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślania*, dz.cyt., s. 32.

<sup>273</sup> Tamże, s. 2.

<sup>274</sup> Tamże, s. 57.

<sup>275</sup> Tamże, s. 57.

uczynki ludzkie powinny mieć na względzie dobro ludzi, co wymusza konieczność bycia gotowym do zmiany zdania, jeżeli coś wydałoby się bardziej pożyteczne dla dobra ogółu<sup>276</sup>.

Kończąc rozważania dotyczące poglądów cesarza na relacje społeczne, należy również zauważyć znaczącą emfazę, którą Marek Aureliusz kładzie na konieczność uniezależnienia się człowieka od pochwał lub komplementów, z którymi spotyka się na swojej drodze. Nie powinno się bowiem zważać na to, co inni ludzie mówią, czynią lub myślą. Istotny jest bowiem spokój wewnętrzny, który pozwala skupić się na możliwie najlepszym wykonywaniu powierzonych obowiązków (i to najlepiej tych, należących do służby publicznej). Jak zauważa cesarz: „Nie marnuj pozostającej ci części życia na rozmyślanie o innych, jeżeli to nie ma związku z jakąś sprawą użyteczności publicznej. Zaiste bowiem zaniedbujesz innej pracy, jeżeli mianowicie rozmyślasz, co i dlaczego ktoś tam coś robi, co mówi, czego pragnie, nad czym myśli, co planuje, i o innych tym podobnych rzeczach, które cię odwodzą od pielęgnowania woli własnej”<sup>277</sup>.

## 6. Pojęcie szczęścia

Nie sposób byłoby zakończyć analizę wizji człowieka z perspektywy cesarza, gdyby nie zawierała ona przynajmniej próby wskazania odpowiedzi na pytanie, które nurtuje ludzi od wieków, a mianowicie, czym tak naprawdę jest szczęście (co to znaczy – „Być szczęśliwym”?).

Marek Aureliusz definiuje szczęście w następujący sposób: „Szczęście życia – to widzieć, czym rzecz każda jest jako całość, co jest jej tworzywem, a co przyczyną; i z duszy całej iść drogą sprawiedliwości i prawdy!”<sup>278</sup>. Tym samym, człowiek szczęśliwy, to taki człowiek, który z jednej strony rozumie otaczającą go rzeczywistość (porządek rzeczy), a z drugiej, akceptuje wszystko, co mu się przytrafia. Zdaniem filozofa na tronie, chociażby ciało doznawało cierpienia, to nie powinno to nigdy prowadzić do wyprowadzenia człowieka z właściwej równowagi i zrozumienia dla porządku rzeczy. Nie można bowiem nazywać nieszczęściem tego, co jest zgodne z prawami natury<sup>279</sup>. Trzeba jednocześnie pamiętać, że warunkiem *sine qua non* dla prowadzenia dobrego (szczęśliwego) życia jest umiejętność odróżniania dobra od zła – ignorancja człowieka w tym zakresie powoduje bowiem, że postępuje on źle, a w konsekwencji nie tylko nie wie o szczęśliwym życiu, lecz także niszczy swój własny charakter<sup>280</sup>.

<sup>276</sup> J. Trzebuniak, *Hierarchia wartości...*, dz.cyt., s. 465.

<sup>277</sup> M. Aureliusz, *Rozmyślanie*, dz.cyt., s. 8.

<sup>278</sup> Tamże, s. 65.

<sup>279</sup> Tamże, s. 17.

<sup>280</sup> W. O. Stephens, *Marcus Aurelius: A guide for the perplexed*, Continuum International Publishing Group, Londyn 2012, s. 65.

Według cesarza, szczęście (rozumiane jako „sukces w życiu”) jest możliwe do osiągnięcia przez każdego człowieka, jednakże nie zależy ono nigdy wyłącznie od niego samego. Zależy ono bowiem również od okoliczności zewnętrznych, co powoduje, że nigdy nie można być go do końca pewnym. Jeżeli zatem nie możemy do końca decydować o tym, czy zrealizujemy nasze zamierzenia, powinniśmy nie zważać na ewentualne przeszkody i wytrwale kroczyć prostą drogą. Tylko bowiem wtedy, gdy uniezależnimy nasze szczęście od czynników zewnętrznych, możliwym będzie osiągnięcie trwałego poczucia spełnienia i szczęścia. Warto także podkreślić, że osiągnięciu szczęścia sprzyja wypełnianie wszelkich codziennych obowiązków bez zbędnego narzekania<sup>281</sup>. We wszystkim, do czego człowiek został stworzony (w tym także do pracy), powinien on odczuwać satysfakcję, wszakże skoro jego postępowanie jest zgodne z odwiecznymi prawami natury, to z istoty rzeczy musi być „dobre” i przynosić człowiekowi szczęście.

## 7. Poglądy Marka Aureliusza we współczesnej perspektywie

Mając na uwadze przedstawione wyżej poglądy cesarza, nie sposób pominąć pytania o aktualność jego zapatrywań z perspektywy współczesnego świata (zasad jego funkcjonowania). Zagadnienie to jest tym bardziej frapujące, jako że jest to (pod niemalże każdym względem) całkowicie inna rzeczywistość, niż ta, zastana i opisywana przez Marka Aureliusza.

Jeśli chodzi o model relacji społecznych postulowany przez cesarza (relacji opartych o wzajemną miłość i służbę drugiemu człowiekowi), to wydaje się, iż wizja przedstawiona w „Rozmyślaniach” jest nadal aktualna. Zauważmy bowiem, że w dobie globalizacji (a w samej Europie – wzajemnej integracji większości państw kontynentu) idea współpracy międzyludzkiej czy międzypaństwowej (oparta na swoistym „kulcie” służby publicznej) wydaje się nie tracić zbytnio na swoim znaczeniu. Człowiek nie stracił przecież nic ze swojej natury jednostki społecznej, której prawidłowy rozwój i samorealizacja zależą od funkcjonowania w ramach całego społeczeństwa. W tym wymiarze, myśli cesarza-filozofa mają niewątpliwie wymiar ponadczasowy.

Trafnie zwraca uwagę C. Gill, iż również poglądy Marka Aureliusza w zakresie relacji wobec natury (przyrody) i jej odwiecznych praw, zachowują swoją aktualność, przy czym oczywistym jest, że nie każdy musi w pełni podzielać zapatrywania cesarza co do stopnia wpływu natury na życie człowieka. Tym niemniej, nie sposób zaprzeczyć, że w perspektywie np. problemów związanych ze środowiskiem naturalnym czy publiczną ochroną zdrowia obywateli (zachorowaniem na wiele chorób o charakterze „cywilizacyjnym”), człowiek powinien raz jeszcze przemyśleć swoją relację z naturą i

<sup>281</sup> A. Huczek, *Wzór...*, dz.cyt., s. 88.

uświadomić sobie, że stanowi jej nieodłączoną część, która nie może zupełnie ignorować jej praw<sup>282</sup>.

W dalszej kolejności, warto rozważyć, czy pojęcie szczęścia kreowane przez Marka Aureliusza może również znaleźć obecnie jakieś „zastosowanie” - inaczej mówiąc, czy życie zgodnie z naturą i akceptacja wszystkiego co nas spotyka, przystaje do współczesnych czasów. *Prima facie* mogłoby się wydawać, że jest to wizja całkowicie nie pasująca do obecnego ideału szczęścia – wszakże dla wielu ludzi szczęście mierzy się bądź w pieniądzu (dobrach o charakterze materialnym) lub w wymiarze osobistym rozumianym jako sukces w pracy (samorealizacja) bądź stworzenie szczęśliwej rodziny. Tym samym, na pierwszy rzut oka nie ma tutaj miejsca na milczącą akceptację zdarzeń (losu).

Jednakże, taka konkluzja byłaby zbyt uproszczona. O ile bowiem w historii ludzkości szczęście dla pewnej części ludzkości zawsze było mierzone w ww. „współczesny” sposób, o tyle zarówno w czasach Marka Aureliusza jak i obecnie, bycie „w zgodzie z samym sobą” (inaczej mówiąc – postępowanie zgodnie z wyznawanymi zasadami etycznymi) pozwala na odczuwanie szczęścia i satysfakcji z dobrego życia. Jak trafnie zauważa A. Stedall, standardy moralne (etyczne) wyznawane i przestrzegane przez człowieka (w szczególności wtedy, gdy są one w pewien sposób kosztowne) stanowią fundament każdego społeczeństwa, które chce przetrwać<sup>283</sup>. Podobnie, postulat odczuwania przez człowieka satysfakcji nie tylko z powodu dużych sukcesów, lecz także z powodu rzeczy „małych” (drobnych), wydaje się aktualny w świecie, w którym w dalszym ciągu panuje wiele nierówności, pozbawiających części społeczeństwa równości szans w dostępie do wykształcenia czy zasobów natury.

Niejako analogicznie, sposób ujęcia przez Marka Aureliusza śmierci - jej nieuchronność i „wszechobecność” – wydaje się również całkowicie nie przystawać do współczesnego świata, gdzie dominuje kult młodości i piękna – wielu ludzi skupia się wyłącznie na sprawach doczesnych, całkowicie zapominając o przemijaniu. Tym niemniej, ta swoista wizja śmierci jako „motywatora” dla życia w taki sposób, aby rozwijać w sobie możliwie najlepsze cechy, wydaje się również możliwa do akceptacji współcześnie. Jeżeli bowiem człowiek dąży do przeżycia swojego życia w sposób, który pozwoli na realizację pełni talentów otrzymanych od natury, to niejako „automatycznie” może ze spokojem oczekiwać śmierci, która stanowi immanentną część życia każdego stworzenia.

<sup>282</sup> C. Gill, *Reading Marcus Aurelius's Meditations with a modern perspective*, <http://blog.oup.com/2014/10/marcus-aurelius-meditation-modern-perspective/#sthash.CFsmq9Q5.dpuf>, 16.03.2015.

<sup>283</sup> A. Stedall, *Marcus Aurelius: The dialogues*, Shephard Walwyn Publishers Ltd, Londyn 2006, s. 98.

## 8. Konkluzje

Podsumowując dotychczasowe rozważania, nie sposób nie zauważyć swoistego paradoksu. Mianowicie, o ile same „Rozmyślania” stanowią pewien specyficzny nieuporządkowany „pamiętnik” (zapis wewnętrznego dialogu cesarza i jego poglądów filozoficznych), ich uważna lektura prowadzi do odkrycia uporządkowanego i koherentnego światopoglądu Marka Aureliusza – cesarza na tronie. Jeżeli bowiem akceptuje się jego stoicką wizję człowieka i świata, można z łatwością odszyfrować podstawy „dobrego” i „szczęśliwego” życia.

Jest to wizja człowieka, który zawsze (niezależnie od wszelkich okoliczności, które go dotyczą) idzie prostą drogą, naznaczoną pracą dla innych ludzi i dobra publicznego. Inaczej mówiąc, postępuje według specyficznego nakazu miłości bliźnich i spraw publicznych (co jak wskazano, odróżnia wyraźnie stoicyzm rzymski od greckiego). Nie popada on nigdy w skrajne emocje, ponieważ jest w pełni świadomy, że wszystko co się dzieje, stanowi wynik działania odwiecznych praw natury. Z kolei takie „uodpornienie się” na okoliczności zewnętrzne, pozwala na zachowanie spokoju i rozwagi w każdej sytuacji, czyniąc możliwym osiągnięcie pełni szczęścia. Człowiek akceptujący filozofię cesarza jest świadomy kruchości i marności życia swojego oraz swoich bliskich. Nie powoduje to jednakże, że boi się śmierci – wprost przeciwnie, tak jak w przyrodzie dostrzega on nieustanną przemianę rzeczy „starych” w „nowe”, tak i w życiu, uważa on śmierć za konieczny etap ludzkiej egzystencji, który prowadzi do życia w wieczności, gdzie czekają na człowieka bogowie nadający bieg historii.

Najważniejszym, moim zdaniem, przesłaniem „Rozmyślań” jest to, aby wytrwale dążyć do obranego przez siebie celu („iść prostą drogą”) i nie zniechęcać się, chociażby dalsza „walka” wydawała się już beznadziejna. Wszakże wszystko, co jest potencjalnie możliwe do osiągnięcia przez człowieka, może on osiągnąć, jeżeli tylko będzie mocno wierzył w słuszność obranej drogi. Warto przy tym zauważyć, że poglądy wyrażone przez Marka Aureliusza są nadal aktualne, albowiem wyrażają one swoiste wartości o charakterze uniwersalnym, które mogą stanowić drogowskaz dla każdego człowieka – niezależnie od kontekstu historycznego, społecznego czy ekonomicznego, w którym przyszło mu żyć.

### ***Streszczenie***

Przedmiotem artykułu jest przedstawienie najważniejszych elementów rzymskiej odmiany filozofii stoickiej. Zostają one ukazane za pomocą pogłębionej analizy jednego z najważniejszych dzieł z tego zakresu – „Rozmyślań” rzymskiego cesarza Marka Aureliusza. Na wstępie niniejszej pracy, Autor wskazuje krótko na historię życia cesarza, która miała znaczący wpływ na jego filozofię. Następnie, publikacja koncentruje się na poszczególnych poglądach zawartych w „Rozmyślaniach”, poprzez wskazanie na stosunek filozofa na tronie do najważniejszych składników ludzkiego życia. Artykuł wskazuje ponadto na stanowisko Marka Aureliusza wobec zagadnień metafizycznych, takich jak śmierć czy religia. W konkluzji, zostają przedstawione najważniejsze tezy cesarskiej filozofii.

### ***Summary***

The issue of the most relevant components of the Roman stoicism is the subject of the article. These elements are shown by the means of a deep analysis of one of the most important works from this part of philosophy – “Meditations” of Marcus Aurelius. At the beginning of this work, Author points out shortly the history of the emperor’s life, which had a great impact on his philosophical point of view. Subsequently, the publication concentrates on particular opinions included in the “Meditations” by indicating the relations between the emperor on the throne and the man’s life elements. The article also points out Marcus Aurelius’s position concerning the metaphysical issues like death or religion. The conclusions of the article indicate the most important theses of emperor’s philosophy.

## ***Problematyka kontrawencjonalizacji wprowadzona ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw<sup>284</sup>***

Maciej Nawrocki

---

Pojęcie kontrawencjonalizacji, zwanej również depenalizacją częściową, dotyczy przesunięcia określonej kategorii przestępstw do wykroczeń<sup>285</sup>. Omawiane zjawisko pojawiło się po raz pierwszy w polskim prawie w 1966 r., wprowadzone ustawą z 17 czerwca 1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego<sup>286</sup>. Dotyczy ono zwykle czynów karalnych tzw. „przepełowionych”, w których kryterium odróżniającym przestępstwo od wykroczenia jest wartość mienia będącego przedmiotem przestępstwa, natomiast znamiona popełnienia czynu są w zasadzie tożsame. Ostatnia regulacja prawna zawierająca kontrawencjonalizację określonych zachowań karalnych, miała miejsce w 2013 r. Uchwalona 27 września 2013 r. ustawa o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw<sup>287</sup> wprowadza zasadnicze zmiany – co do zasady – w procedurze karnej. Większość zmian w tym zakresie wejdzie w życie 1 lipca 2015 r. Należy jednak zwrócić uwagę, że niektóre z przepisów wprowadzone omawianą ustawą już obowiązują. Te bowiem regulacje, które dotyczyły częściowej reformy prawa karnego materialnego, odnoszące się do nowelizacji ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny<sup>288</sup> weszły w życie 9 listopada 2013 r.<sup>289</sup> Omawiane przepisy odnosiły się w głównej mierze właśnie do kontrawencjonalizacji niektórych czynów. Wprowadzone w tym zakresie zmiany dotyczyły prowadzenia pojazdu innego niż mechaniczny (w praktyce przede wszystkim roweru) w stanie nietrzeźwości, tj. dotychczasowego art. 178a § 2 k.k. oraz wspomnianych już czynów przepełowionych, tj. z art. 278 § 1 k.k. (kradzież), art. 288 § 1 k.k. (zniszczenie mienia), art. 290 § 1 k.k. (kradzież leśna), art. 291 § 1 k.k. (paserstwo). Kluczową kwestią w tym zakresie była treść przepisów wprowadzających, obowiązujących w dacie wejścia w życie omawianej ustawy. Z dniem 9 listopada 2013 r. wiele osób skazanych za przestępstwa powinno mieć zamienione kary, bowiem w

<sup>284</sup> Dz. U. 2013, poz. 1247, zwanej dalej jako „ustawa nowelizująca”.

<sup>285</sup> M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń*, Warszawa 2005, s. 11 i n.

<sup>286</sup> Dz. U. z 1966 r., nr 23, poz. 149.

<sup>287</sup> Dz. U. 2013, poz. 1247.

<sup>288</sup> Dz. U. 1997, nr 88, poz. 553 ze zm. – dalej: „k.k.”.

<sup>289</sup> Zgodnie bowiem z art. 56 pkt 1 tej ustawy niektóre z przepisów weszły w życie w ciągu 14 dni od ogłoszenia ustawy.

świetle ustawy nowelizującej, czyny przez nich popełnione z woli ustawodawcy stanowić miały wykroczenia. Zadaniem Sądów było dostosowanie tysięcy zapadłych wcześniej wyroków do nowego stanu prawnego i odpowiednie przekształcenie orzeczonych i wykonywanych kar. Wskazać należy, że ustawodawca zdecydował się na minimalizm legislacyjny umieszczając zaledwie jeden artykuł (liczący 4 ustępy) będący przepisem międzyczasowym. Regulacje te odnosiły się do kwestii zamiany wykonywanej kary w sytuacji gdy według nowej ustawy czyn, za który orzeczona została kara, miał być wykroczeniem (kary pozbawienia wolności na karę aresztu – art. 50 ust. 1<sup>290</sup> oraz ograniczenia wolności lub grzywny – art. 50 ust. 2<sup>291</sup>), wykonania środków karnych (art. 50 ust. 3<sup>292</sup>) oraz przedawnienia i zatarcia skazania (art. 50 ust. 4<sup>293</sup>). Podkreślenia wymaga przy tym, że ustawodawca w art. 50 ustawy nowelizującej ustanowił autonomiczne - w stosunku do art. 4 k.k. - zasady przekształcania orzeczonych kar za przestępstwa, które w związku ze zmianą ustaw stały się wykroczeniami<sup>294</sup>. Tak znikoma ilość przepisów odnoszących się do kwestii kar faktycznie wykonywanych, a które ulegać miały zamianie nie rozwiązywała wielu kwestii szczegółowych. Stosowanie tej ustawy należało zatem do Sądów, ale ilość problemów i możliwości interpretacyjnych, jakie pozostawił ustawodawca była bardzo duża, co w konsekwencji doprowadziło do rozbieżności orzeczniczych, a więc – różnego traktowania skazanych w tożsamej sytuacji prawnej.

### **Tryb rozpoznawania sprawy w zakresie orzeczenia o zamianie kary na podstawie art. 50 ust. 1 lub 2 ustawy nowelizującej oraz środek zaskarżenia na postanowienie Sądu w tym przedmiocie**

Wskazać należy, że już podstawowa kwestia w zakresie orzekania w przedmiocie zamiany orzeczonej kary budziła wątpliwości. Z przepisów ustawy nowelizującej nie wynikało bowiem, czy

<sup>290</sup>Zgodnie z art. 50 ust. 1 ustawy nowelizującej - jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na karę pozbawienia wolności stanowi wykroczenie, orzeczona kara podlegająca wykonaniu ulega zamianie na karę aresztu w wysokości równej górnej granicy ustawowego zagrożenia za taki czyn, a jeżeli ustawa nie przewiduje za ten czyn kary aresztu, na karę ograniczenia wolności lub grzywny, przyjmując jeden dzień pozbawienia wolności za równoważny grzywnie w kwocie od 10 do 250 zł i nie przekraczając górnej granicy tego rodzaju kary przewidzianej za ten czyn.

<sup>291</sup>W świetle art. 50 ust. 2 ustawy nowelizującej – jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na grzywnę lub karę ograniczenia wolności stanowi wykroczenie, orzeczone kary ulegają zamianie tylko wówczas, gdy kara grzywny lub ograniczenia wolności podlegająca wykonaniu przekroczyłaby górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianą za ten czyn. Wówczas orzeczoną karę grzywny lub ograniczenia wolności zamienia się na karę w wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianej za dany czyn.

<sup>292</sup>Stosownie do treści art. 50 ust. 3 - jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, orzeczone środki karne podlegają wykonaniu na podstawie przepisów dotychczasowych.

<sup>293</sup>W myśl art. 50 ust. 4 ustawy - jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, stosuje się do tego czynu przepisy ustawy, o której mowa w art. 2 niniejszej ustawy, dotyczące przedawnienia wykonania kary oraz zatarcia ukarania.

<sup>294</sup>Por. uzasadnienie postanowienia SN z 30 kwietnia 2014 r., I KZP 6/14, OSNKW 2014/6/47, KZS 2014/6/15, LEX nr 1455269, Biul.PK 2014/4/7, Biul.SN 2014/5/18-19.

przy wydaniu orzeczenia w oparciu o art. 50 ust. 1 lub 2 ustawy nowelizującej należy stosować przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego<sup>295</sup>, czy też jest to materia związana z wykonywaniem kary i należy w tym zakresie stosować przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy<sup>296</sup>. Okoliczność ta jest o tyle istotna, bowiem w wypadku uznania, że jest to kwestia związana z wykonywaniem kary i koniecznością stosowania przepisów k.k.w. orzeczenie wydane w oparciu o art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nie podlega zaskarżeniu. Zgodnie bowiem z art. 6 § 1 k.k.w. zażalenie można wносить tylko w wypadkach wskazanych w ustawie. Jest to zatem uregulowanie odmienne niż zasady ogólne przewidziane w k.p.k. (art. 459 § 1<sup>297</sup>). Za przyjęciem poglądu, że sprawa wydania orzeczenia w oparciu o art. 50 ust. 1 lub 2 ustawy nowelizującej należy do sfery postępowania wykonawczego przemawia to, że zarówno ust. 1, jak i 2 art. 50 – dotyczą sytuacji, gdy kara jest wykonywana<sup>298</sup>, a Sąd przy zamianie kary nie stwierdza winy ani okoliczności popełnienia czynu. Z drugiej strony podkreślić należy, że ustawodawca nie przewidział możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie wydane w trybie art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej. Przyjęcie poglądu, że orzeczenia wydane w tym trybie należą do materii postępowania wykonawczego pozbawia zatem skazanego możliwości złożenia zażalenia, co w sposób oczywisty nie może zostać uznane za rozwiązanie słuszne. Pewnym wyjściem z sytuacji byłoby uznanie, że w razie, gdyby Sąd nie orzekł w tym zakresie (wydał negatywne rozstrzygnięcie co do zamiany wykonywanej kary), powinien postępowanie wykonawcze w tej części umorzyć, co umożliwiłoby wniesienie zażalenia w oparciu o art. 15 § 2 a k.k.w.<sup>299</sup>. W takim jednak wypadku nie ma możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie o zamianie kary. Powyższe okoliczności wskazują zatem, że mamy do czynienia z luką prawną. Potwierdził to również Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 30 kwietnia 2014 r.<sup>300</sup> stwierdził, że „na postanowienie w przedmiocie zastosowania art. 50 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) przysługuje zażalenie per analogiam do art. 420 § 4 k.p.k.” Sąd Najwyższy w uzasadnieniu potwierdził, że mamy do czynienia w tej sytuacji z luką prawną, której literalne zastosowanie pozbawiłoby skazanego funkcji gwarancyjnych, o których mowa m.in. w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Sąd Najwyższy opowiadając się za poglądem, iż orzeczenie wydane na

<sup>295</sup>Dz.U. z 1997 r., nr 89, poz. 555 ze zm. – dalej: „k.p.k.”.

<sup>296</sup>Dz. U. z 1997 r., nr 90, poz. 557 ze zm. – dalej: „k.k.w.”.

<sup>297</sup>Zgodnie z tym przepisem - zażalenie przysługuje na postanowienia sądu zamykające drogę do wydania wyroku, chyba że ustawa stanowi inaczej.

<sup>298</sup>Zarówno art. 50 ust. 1 ustawy nowelizującej, jak i art. 50 ust. 2 zawierają termin: „orzeczona kara podlegająca wykonaniu”.

<sup>299</sup>K.k.w. wprost stanowi w tym przepisie, że na postanowienie w przedmiocie umorzenia postępowania wykonawczego przysługuje zażalenie.

<sup>300</sup>Uchwała SN z 30 kwietnia 2014 r., I KZP 4/14, OSNKW 2014/6/45, KZS 2014/5/7, LEX nr 1455134, Biul.PK 2014/4/6, Biul.SN 2014/4/15, z aprobowaną glosą D. Krakowiaka.

podstawie ustawy nowelizującej należy do sfery postępowania rozpoznawczego, a nie wykonawczego przyjął, że jest to luka konstrukcyjna<sup>301</sup>, a nie pozorna, pozwalająca na możliwość zastosowania analogii. Interpretacja przedstawiona przez Sąd Najwyższy, jest słuszna. Dokonanie wykładni, zgodnie z którą skazany ma możliwość wniesienia środka zaskarżenia na postanowienie wydane w oparciu o przepis ustawy nowelizującej, jest w oczywisty sposób wykładnią prokonstytucyjną<sup>302</sup> i zapewnia możliwość dokonania kontroli instancyjnej.

### **Zamiana orzeczonej kary ograniczenia wolności w sytuacji, gdy dany czyn nie przewiduje takiej kary w świetle przepisów nowej ustawy**

Na gruncie nowelizacji ogromne znaczenie praktyczne miała przede wszystkim nowelizacja dotycząca uchylenia art. 178a § 2 k.k. Ustawodawca przesądził, że od 9 listopada 2013 r. czyn kwalifikowany jako prowadzenie pojazdu innego niż mechaniczny (w praktyce najczęściej – roweru) nie będzie przestępstwem, ale wykroczeniem<sup>303</sup>. Aspekt celowościowy odnoszący się do tego, aby w Zakładach Karnych sprawcy takiego czynu przebywali w zasadzie krótko i w jak najmniejszej ilości nie budził wątpliwości. Skoro bowiem czyn ten miał być wykroczeniem, to maksymalna kara jaką mógł orzec sąd, to 30 dni<sup>304</sup>, a ewentualne kary maksymalne (tj. rok pozbawienia wolności) miały zostać skrócone do tego okresu. Zgodnie z art. 12 pkt 3 nowelizującej w art. 178a Kodeksu karnego uchylono § 2, a w myśl art. 2 pkt 3 lit. a) w art. 87 k.w. po „§ 1” dodano „§ 1a” w brzmieniu: „Tej samej karze podlega, kto, znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem podobnie działającego środka, prowadzi na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu inny pojazd niż określony w § 1.” Z kolei w świetle art. 87 § 1 k.w. sprawca takiego czynu (a więc i czynu z art. 87 § 1a kw) podlega „karze aresztu albo grzywny nie niższej niż 50 złotych”. Tym samym stwierdzić należy, że sankcja omawianego przepisu nie przewiduje możliwości wymierzenia kary ograniczenia wolności. W praktyce orzeczniczej na tle dotychczasowego stosowania art. 178a § 2 k.k., kara ograniczenia wolności była wymierza bardzo często – sprawcami tego rodzaju czynów są w zdecydowanej większości osoby ubogie, nieposiadające majątku nadającego się do egzekucji, natomiast z zasady mogące wykonać karę polegającą na nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne (skoro mogą prowadzić rower, to znaczy, że mogą również wykonać proste prace fizyczne). W przypadku stosowania ustawy kontrawencjonalizacyjnej pojawił się jednak problem z wykładnią

<sup>301</sup> M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012, s.233.

<sup>302</sup> Por. A. Bator, A. Kozak, *Wykładnia prawa w zgodzie z Konstytucją* [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wronkowska, Kraków 2005, s. 44 i n.

<sup>303</sup> Szerzej na ten temat: R.A.Stefański, *Zasadność kontrawencjonalizacji prowadzenia w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego pojazdu niemechanicznego*, Prokuratura i Prawo, nr 4/2014, s. 48-63.

<sup>304</sup> Zgodnie z art. 19 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 482 ze zm. – dalej: „k.w.”): kara aresztu trwa najkrócej 5 dni, najdłużej 30 dni.

art. 50 ust. 2 tej ustawy, tj. kwestii zamiany właśnie kary ograniczenia wolności, wobec faktu, że taka kara nie została przewidziana w sankcji przepisu ustawy nowej – w art. 87 § 1 a k.w. brak możliwości orzeczenia takiej kary. Mamy zatem do czynienia z sytuacją, w której czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na karę ograniczenia wolności stanowi wykroczenie, za które ustawa w nowym brzmieniu nie przewiduje tej kary. Ma to z kolei określone konsekwencje dla wykonania orzeczonej kary ograniczenia wolności w świetle art. 50 ust. 2 ustawy nowelizującej.

Po pierwsze, brak jest możliwości zamiany orzeczonej kary na karę w wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianej za dany czyn (bo takiego zagrożenia wcale nie ma). Po drugie, brak jest możliwości wykonania orzeczonej już uprzednio kary ograniczenia wolności (i to zarówno w formie pierwotnie orzeczonej, jak i zastępczej) – skoro ustawodawca nie przewidział takiej sankcji po modyfikacji karalności za kierowanie pojazdami innymi niż mechaniczne w stanie nietrzeźwości. Po trzecie, możliwości wykonania kary ograniczenia wolności nie można wysnuć w żaden sposób z treści art. 39 k.w. dotyczącym nadzwyczajnego łagodzenia kary, bowiem ta instytucja może mieć zastosowanie tylko w wypadkach przewidzianych w ustawie i tylko na etapie wyrokowania, a nie zamiany wykonania kary<sup>305</sup>. Po czwarte, nie można przyjąć poglądu, że w tej sytuacji należy wykonać karę grzywny (jako kary łagodniejszej), bowiem brak jest w tym zakresie wyraźnego upoważnienia ustawowego, a to stoi w sprzeczności z fundamentalną zasadą prawa karnego tj. *nulla poena sine lege* (nie wspominając już o kontrowersyjnym poglądzie, czy kara grzywny w każdym przypadku jest karą łagodniejszego rodzaju). Brak jest również jakichkolwiek wskazań według których należałoby np. dokonać zamiany kary ograniczenia wolności na karę grzywny. Przyjmując bowiem taki pogląd, to należało uznać, że 12 miesięcy ograniczenia wolności odpowiada kwocie 5000 zł grzywny, a zatem kara (często orzekana za czyn z art. 178a § 2 k.k.) tj. 6 miesięcy ograniczenia wolności, powinna ulec zamianie na 2500 zł grzywny. Kwot takich przed nowelizacją ustawy tymczasem prawie nigdy nie orzekano.

To wszystko prowadzi do wniosku, że dalsze postępowanie wykonawcze w przedmiocie wykonania orzeczonej kary ograniczenia wolności podlega umorzeniu. Takie stanowisko zajął również Sąd Najwyższy, który w postanowieniu z dnia 30 kwietnia 2014 r.<sup>306</sup> stwierdził słusznie, że „wobec braku w art. 50 ust. 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) reguł zamiany kary ograniczenia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo, które

<sup>305</sup>Taki pogląd był zaprezentowany m.in. w stanowisku przedstawionym przez Ministerstwo Sprawiedliwości w piśmie z dnia 06 listopada 2013 r., DSO-II-401-17/13.

<sup>306</sup>Postanowienie SN z 30 kwietnia 2014 r., I KZP 6/14, OSNKW 2014/6/47, KZS 2014/6/15, LEX nr 1455269, Biul.PK 2014/4/7, Biul.SN 2014/5/18-19.

według tej ustawy stanowi wykroczenie, gdy odpowiedni przepis Kodeksu wykroczeń za określony czyn nie przewiduje tego rodzaju kary, orzeczona kara ograniczenia wolności nie może być zamieniona na inną karę przewidzianą za to wykroczenie; w konsekwencji prowadzi to do umorzenia postępowania wykonawczego w zakresie orzeczonej kary ograniczenia wolności”. Opisana sytuacja świadczy o kolejnej luce prawnej, istotnej z punktu widzenia wykonania orzeczonej uprzednio kary.

**Problematyka zamiany orzeczonej kary za czyn pozostający w kumulatywnym zbiegu przepisów (art. 11 § 2 k.k.) oraz kary łącznej (art. 85 i n. k.k.)**

Kolejna wątpliwość, jaka pojawiła się w związku z wprowadzeniem ustawy nowelizującej dotyczyła skazania za czyn, do którego należało zastosować reguły kontrawencjonalizacji, pozostający w kumulatywnej kwalifikacji z zachowaniem przestępczym, które takiej depenalizacji częściowej nie podlegało (np. art. 178a § 2 k.k. w zb. z art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.). W tego rodzaju sytuacji, w mojej ocenie, nie było podstaw do zmiany orzeczonej kary. Kontrawencjonalizacja polegała bowiem na zamianie orzeczonej kary, nie wpływała na zmianę kwalifikacji prawnej czynu. W wypadku zbiegu przepisów niemożliwe byłoby dokonanie zamiany orzeczonej kary, bowiem wymierzona kara zawsze jest jedna (w oparciu o art. 11 § 3 k.k.), a zatem modyfikacje kary w tym zakresie nie są możliwe.

Inna sytuacja występuje z kolei w wypadku wymierzenia kary łącznej – w razie skazania za czyn podlegający nowej ustawie i czyn pozostający w dalszym ciągu przestępstwem. Sąd Najwyższy stwierdził w tym zakresie, że „przepis art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) ma zastosowanie także w sytuacji orzeczenia podlegającej wykonaniu kary łącznej, obejmującej karę pozbawienia wolności wymierzoną za przestępstwo, stanowiące według tej ustawy wykroczenie”<sup>307</sup>. Z uzasadnienia powyższej uchwały Sądu Najwyższego wynika, że stosowanie przepisów art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej jest dopuszczalne wtedy, gdy nie prowadzi do pogorszenia sytuacji skazanego, tj. gdy nie powoduje dla niego dolegliwości większej niż istniałyby przy wykonywaniu kary na dotychczasowych zasadach. Jest to niewątpliwie ogólna zasada, którą należy kierować się przy ewentualnej zamianie orzeczonej kary. Wielokrotnie bowiem zdarza się tak, że wykonanie kary łącznej jest o wiele względniejsze dla sprawcy niż wykonanie kar jednostkowych. Przy tej okazji nasuwają się jednak pewne wątpliwości. Możliwość kontrawencjonalizacji kary wchodzącej w skład kary łącznej oznacza, że Sąd Najwyższy dopuszcza możliwość rozwiązania kary łącznej orzeczonej w wyroku – w formie postanowienia (taka jest bowiem forma orzeczeń w przedmiocie

<sup>307</sup> Uchwała Sądu Najwyższego dnia 30 kwietnia 2014 r., I KZP 3/14, OSNKW 2014/6/44, KZS 2014/5/6, LEX nr 1455133, Biul.PK 2014/4/6, Biul.SN 2014/4/14.

kontrawencjonalizacji). Rzecz jednak w tym, że modyfikacja wyroku na podstawie postanowienia powinna mieć swoje wyraźne umocowanie ustawowe (jak zarządzenie wykonania kary – art. 75 § 1 lub 2 k.k., zmiana obowiązków w okresie próby – art. 74 § 2 k.k. ). Sąd Najwyższy dopuścił tego rodzaju możliwość, wskazując w uzasadnieniu powołanego postanowienia, że taka sytuacja jest analogiczna do tej określonej w art. 575 § 2 k.p.k.<sup>308</sup>. Ponownie względy celowościowe przesądziły w ocenie Sądu Najwyższego o możliwości wydania takiego orzeczenia. Pamiętać należy, że żaden przepis ustawy (ani k.p.k. ani ustawy nowelizującej) nie stwierdza wprost, iż w razie modyfikacji kary jednostkowej, kara łączna nie podlega wykonaniu (po raz kolejny mamy zatem do czynienia z koniecznością zastosowania analogii). Ponadto wskazać należy, że orzeczenia wydane w oparciu o art. 50 ust. 1 lub 2 ustawy nowelizującej dotyczą wyłącznie kar wykonywanych. Karą podlegającą wykonaniu jest zawsze kara łączna, a nie kary jednostkowe. Jeżeli wymiar tej kary jest wprowadzony do wykonania, to wykonanie kary łącznej jest w wyroku warunkowo zawieszone, a następnie zarządzane jest wykonanie kary łącznej, a nie kar jednostkowych. W razie zastosowania ustawy nowelizującej mamy natomiast do czynienia z sytuacją, w której dochodzi do zamiany wykonania kary jednostkowej wchodzącej w skład kary łącznej i w konsekwencji do faktycznej zmiany wykonania kar. Sąd orzekając postanowieniem rozwiązuje bowiem karę łączną, co powoduje konieczność wprowadzenia do wykonania kar jednostkowych. To z kolei przesądza o konieczności wydania nowego wyroku łącznego, który musi być wydany wbrew brzmieniu art. 569 § 1 k.p.k., który przewiduje możliwość wydania wyroku łącznego jedynie do osoby skazanej „wyrokami” różnych sądów. Dyskusyjne jest również, czy sytuacja skazanego, który w wyniku kontrawencjonalizacji musi oczekiwać na wydanie nowego wyroku łącznego, jest lepsza niż ta, w której wymiar kary wykonywanej jest już określony. Mimo tych wszystkich wątpliwości Sąd Najwyższy uznał konieczność modyfikacji kary jednostkowej, wchodzącej w zakres orzeczonej kary łącznej. Fakt jednak, że po raz kolejny należało sięgnąć do analogii potwierdza, moim zdaniem, tezę o zbyt małej ilości przepisów wprowadzających, zawartych w ustawie nowelizującej i istotnych wątpliwościach orzeczniczych.

### **Problematyka związana ze stosowaniem ustawy nowelizującej do kar zastępczych**

Kolejny problem związany ze stosowaniem art. 50 ust. 1 oraz ust. 2 omawianej ustawy związany jest z kwestią stosowania tych przepisów do kar zastępczych (pozbawienia wolności, aresztu, prac społecznie użytecznych). Możliwe są w tym zakresie dwa stanowiska. Pierwszy pogląd,

<sup>308</sup> Zgodnie z art. 575 § 2 k.p.k.: jeżeli choćby jeden z wyroków stanowiących podstawę wyroku łącznego ulega uchyleniu lub zmianie, wyrok łączny traci moc, a sąd w miarę potrzeby wydaje nowy wyrok łączny.

zgodnie z którym w sytuacji orzeczonych i podlegających wykonaniu kar zastępczych, w których wysokość przekracza górną granicę kar zasadniczych, przewidzianych w sankcji danego przepisu, reguły kontrawencjonalizacji przewidziane w wymienionej ustawie nie mają zastosowania. Drugie stanowisko odwołuje się do poglądu przeciwnego, tj. wymagającego zamiany orzeczonej kary zastępczej, zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 50 ust. 1 bądź 2 powołanej ustawy. Na gruncie tych przepisów Sąd Najwyższy stanowiska do tej pory nie zajął, natomiast we wcześniejszym orzecznictwie można znaleźć pogląd ogólny, iż reguły kontrawencjonalizacji nie mają zastosowania do kar zastępczych<sup>309</sup>. O ile powyższy pogląd był zdecydowanie dominujący na gruncie przepisów wprowadzających kodeks karny to, jednak – w mojej ocenie – nie może być uznany za aktualny w stosunku do przepisów, które weszły w życie 9 listopada 2013 r. Uważam, że przepisy ustawy nowelizującej mają również zastosowanie do kar zastępczych. Za tego rodzaju poglądem przemawia kilka argumentów. Po pierwsze, z treści art. 50 ust. 1 wynika, że przepis ten dotyczy „orzeczonej kary podlegającej wykonaniu”. W ust. 2 tego przepisu również mowa o grzywnie lub karze ograniczenia wolności „podlegającej wykonaniu”. Należy zatem stwierdzić, że przepisy te dotyczą kary realnie wykonywanej. Trudno przyjąć, że wobec osoby, która przebywa w Zakładzie Karnym (areszcie) faktycznie wykonywana jest kara ograniczenia wolności bądź grzywny. Po drugie, z treści art. 242 § 3 k.k.w. wynika, że pod pojęciem "kara pozbawienia wolności", należy rozumieć również zastępczą karę pozbawienia wolności (...), co oznacza, że ustawodawca – co do zasady – jednakowo nakazuje traktować osobę, wobec której wykonywane są różne formy pozbawienia wolności. Po trzecie, nie do przyjęcia jest sytuacja, w której kara orzeczona wobec skazanego w wymiarze np. 5 lat pozbawienia wolności (maksymalna przewidziana przez art. 278 § 1 k.k.) zostaje zamieniona na karę 30 dni aresztu (przy wartości skradzionego mienia poniżej 400 zł), a osoba skazana na karę grzywny np. 100 stawek dziennych przy ustaleniu jednej stawki na kwotę 10 złotych, ma do odbycia 50 dni zastępczej kary pozbawienia wolności<sup>310</sup>, zatem więcej niż skazany na karę najsurowszą. Taka wykładnia byłaby całkowicie nielogiczna. Powyższe względy przemawiają zatem, za przyjęciem tezy, iż przepisy ustawy nowelizującej mają zastosowanie również do orzeczonych i podlegających wykonaniu kar zastępczych.

### **Zakończenie**

Przepisy wprowadzające do ustawy nowelizującej wywołały wiele problemów praktycznych, co w konsekwencji doprowadziło do rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych. Pamiętać

<sup>309</sup>Uchwała SN z dnia 24 lutego 1999 r., I KZP 27/98, OSNKW 1999, z. 3-4, poz. 11, postanowienie SN z 20 października 1999 r. II KKN 199/99, Prok. I Prawo 2000, z. 3, poz. 1.

<sup>310</sup>Zgodnie z art. 46 § 1 k.k.w. - zarządzając wykonanie zastępczej kary pozbawienia wolności, przyjmuje się, że jeden dzień pozbawienia wolności jest równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny.

należy, że wymienione wyżej problemy nie były jedynymi, które wynikały z omawianej ustawy. Wspomnieć wypada również o takich wątpliwościach jak to, z jakiej daty ustalać wartość mienia przy przestępstwach przepołowionych<sup>311</sup>, jak należy traktować kary, których wykonanie zostało warunkowo zawieszone<sup>312</sup> bądź czy należy dokonać zamiany orzeczonych kar w wypadku ciągu przestępstw (czego nie ma w kodeksie wykroczeń) bądź recydywy zwykłej bądź specjalnej. Cel nowelizacji był oczywisty – wprowadzenie łagodniejszych kar spowodowało zwolnienie miejsc w zakładach karnych, wobec sprawców drobnych przestępstw. Czy zmiana tego rodzaju odniesienie pozytywny skutek z punktu widzenia polityki karnej, to dopiero okaże się w dłuższej perspektywie czasowej. Ocena treści przepisów wprowadzających i stanu prawnego, jaki zaistniał 9 listopada 2013 r. nie może być jednak pozytywna, z uwagi na zbyt wiele trudności interpretacyjnych, co z pewnością nie wpłynęło korzystnie na sytuację osób skazanych.

---

<sup>311</sup>Sprawa również trafiła przed oblicze Sądu Najwyższego, który w postanowieniu z dnia 16 lipca 2014 r. III KK 211/14, Prok.i Pr.-wkł. 2014/11-12/2, LEX nr 1488906 stwierdził, że w przypadku przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., popełnionego przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, za które prawomocnie orzeczono określone kary, analizę wartości granicznej mienia stanowiącego przedmiot kradzieży dla celów kontrapencjonalizacji, w myśl art. 119 § 1 k.w, w brzmieniu nadanym tą ustawą należy odnosić do 1/4 minimalnego wynagrodzenia, jednak nie z chwili popełnienia czynu zabronionego, jak to przyjęły Sady obu instancji, a z daty wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. Wartość ta wynosi 400 zł, bowiem zgodnie z § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14 września 2012 r. w sprawie minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2013 r. (Dz. U. z dnia 17 września 2012 r., poz. 1026), wydanym na podstawie art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, od dnia 1 stycznia 2013 r. wynagrodzenie to ustalone zostało w wysokości 1.600 zł.

<sup>312</sup>W praktyce w zasadzie przyjęto pogląd, iż zamiana dotyczy wyłącznie kar izolacyjnych. Podobnie, na gruncie art. 4 k.k. A.Zoll., „*Kodeks karny*”, Komentarz, Tom 1, Warszawa 2004, kom do art. 4, dostępny w: Lex.

### ***Streszczenie***

Artykuł przedstawia problematykę kontrwencyjonalizacji, tj. przesunięcia określonej kategorii przestępstw do wykroczeń, wprowadzonej ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw. Wejście w życie tej ustawy w dniu 9 listopada 2013 r. spowodowało konieczność zamiany wielu wykonywanych kar. Przepisy międzyczasowe ustanowione w tej ustawie były jednak nieprecyzyjne i w konsekwencji doprowadziły do wielu rozbieżności w orzecznictwie sądów. Artykuł przedstawia najważniejsze problemy praktyczne, jak również zostało przytoczone aktualne orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym zakresie.

### ***Summary***

The article presents the problem of partial decriminalization ie. move to a specific category of crime offenses, introduced by Act of 27 September 2013 Amending the Act - Code of Criminal Procedure and some other acts. The entry into force of this Act on 9 November 2013, required to replace many performed penalties. The provisions laid down in the lap Act, however, were imprecise and consequently led to many discrepancies in the case of orchards. The article presents the most important problems, and has been cited Supreme Court's rulings in this regard.

## *Społeczno-polityczny charakter rządów Raúla Castro*

Nina Podsiedlik

---

Raúl Castro, pierwsza osoba w państwie, od 2008 r. rządzi na Kubie, w rzeczywistości wspólnie z Fidelem sprawuje władzę od 1960 r. Jak to możliwe? Odpowiedź jest zaskakująco prosta, jest on drugą najważniejszą osobą w państwie, chociaż zawsze stojący w cieniu Fidela, sprawował równoległe rządy. Nie przeszkadzał bratu i nie wysuwał się na pierwszy plan, był szarą eminencją, dopóki poważna choroba uniemożliwiła Fidelowi w sposób czynny sprawować władzy. Od momentu zwycięstwa rewolucji *castrowskiej* i przejęcia rządów przez *barbudos*<sup>313</sup>, Fidel namaścił młodszego brata Raúla na swojego następcę. W trakcie blisko pięćdziesięciu lat sprawowania władzy, Fidel rzadko pokazywał się publicznie w obecności swojego brata. Strach przed zamachem i zgładzeniem obydwu naraz, był wystarczającym powodem takiego zachowania. A dubler Fidela, doczekał się w końcu pierwszeństwa, ale czy na pewno? Na to pytanie nie sposób odpowiedzieć kilkoma zdaniami, ale fakty z życia Raúla rozjaśniają nieco tę trudną kwestię.

Artykuł przedstawia sylwetkę aktualnego przywódcy Kuby, potocznie zwanego *el chino*. Wybrane przez autorkę przykłady z życia publicznego i prywatnego Raúla Castro pozwalają zrozumieć, jakim człowiekiem jest następca słynnego Fidela i jaką prowadzi politykę. Różnorodność literatury światowej, głównie hiszpańskiej i amerykańskiej, oraz prasa iberyjska podają przykład różnorodnego punktu widzenia polityki Raúla Castro. Decyzje, które podejmuje i wdraża w życie nowy przywódca pomagają zrozumieć obserwatorowi kubańskiej sceny politycznej, kim jest następca Fidela. Stosując metodę dedukcyjną, autorka artykułu podejmuje próbę odnalezienia odpowiedzi na pytanie, kto aktualnie sprawuje władzę na Kubie?

W prasie kubańskiej, latynoamerykańskiej, hiszpańskiej, północnoamerykańskiej zawrzało w lutym 2008 r. chociaż doniesienia i spekulacje krążyły już od dawna o chorobie Fidela i jego opuszczeniu „tronu”, to jednak oficjalne odejście i przekazanie władzy Raúlowi wywołały lawinę komentarzy i spekulacji co do przyszłości Kuby. Jeśli ktoś w tamtym okresie pomyślał, że władzę na Kubie przejmie kto inny niż Raúl, to musiał nie znać konstytucji państwa. Przezorny Fidel zawczasu umieścił zapis dotyczący sukcesji, na wypadek jego śmierci lub rezygnacji z funkcji prezydenta

---

<sup>313</sup> *Barbudo* czyli „brodacze” to nazwa określająca przywódców i zwolenników rewolucji Fidela Castro. Nosili oni brody, co odróżniało ich od reszty obywateli. Dlatego też często w literaturze przedmiotu pojawia się określenie rewolucji i rządów *barbudos*.

państwa. W takim przypadku, informacja dotyczyła objęcia władzy przez pierwszego wiceprezydenta. W sytuacji nieobecności obydwu, decyzję co do przyszłości Kuby podjąć musiałoby Zgromadzenie Narodowe<sup>314</sup>. Tym czasem Raúl Castro pełni w państwie najważniejsze funkcje: przewodniczącego Rady Państwa, przewodniczącego Rady Ministrów oraz jest pierwszym Sekretarzem Komitetu Centralnego Komunistycznej Partii Kuby.

W hiszpańskim dzienniku „El País” ukazało się kilka obszernych artykułów dotyczących samego ustąpienia oraz te pokrewne tematycznie. Korespondent Mauricio Vicent napisał, iż Raúl Castro przez 19 miesięcy nieoficjalnego sprawowania władzy (podczas choroby Fidela) nie pokazał się publicznie ani raz, wyjątek stanowił wywiad prasowy do dziennika „Granma”<sup>315</sup>. W tym czasie dyskretna i metodyczna praca formowała jego styl rządzenia. Zmiany w modelu socjalistycznego państwa kubańskiego w postaci reform strukturalnych miały być wprowadzane powoli i spokojnie, bez nieporozumień. Opinia publiczna spekulowała na temat przełomu, a prasa rozpisywała się, w jaki sposób nowy przywódca Kuby będzie wprowadzał zmiany i reformował kraj. Jak się później okazało optymiści się zawiedli, a pesymiści, chociaż lepiej w tym wypadku byłoby użyć określenia realiści, po raz kolejny mieli słuszość, nie wierzyli w ani jedną obietnicę zmian składanych przez Raúla. W końcu władzę przejął kontynuator wizji państwa komunistycznego, bez możliwości wprowadzenia polityki kapitalistycznej.

### **Biografia Raúla Castro**

Raúl Castro Ruz przez długi czas był wiernym kompanem Fidela i lojalnie wykonywał polecenia w realiach rewolucyjnej Kuby. Urodzony w 1931 roku, był jednym z siedmiorga dzieci Ángela Castro y Argiza oraz Liny Ruz González<sup>316</sup>. Nie był nigdy w centrum zainteresowania, ani nie wysuwał się przed szereg, nie był duszą towarzystwa. W dorosłym życiu Raúl stanowił solidne zaplecze i wsparcie w ramach różnych akcji zbrojnych i politycznych rządu. Na marginesie, Raúl gwiazdą nie mógł być, bo to stanowisko było już obsadzone. Na przestrzeni lat pełnił wiele funkcji, był między innymi wiceprezydentem i wicepremierem, ministrem Rewolucyjnych Sił Zbrojnych (*Fuerzas Armadas Revolucionarias*, dalej: FAR) oraz II Sekretarzem Komitetu Centralnego Komunistycznej Partii Kuby (*Partido Comunista de Cuba*, dalej: PPC). Od 2008 r. jest Przewodniczącym Rady Państwa, a od kwietnia 2011 objął funkcję pierwszego sekretarza partii komunistycznej, z racji ustąpienia z tego stanowiska Fidela. Wydaje się, że tylko nieliczni wierzyli w

<sup>314</sup>M.Falcoff, *Cuba the Morning after, Confronting Castro's Legacy*, Washington D.C. 2003, ss. 218-219.

<sup>315</sup>„Granma” - kubański dziennik komunistyczny, biorący swoją nazwę małego i starego jachtu, którym F. Castro wraz z grupą towarzyszy dopłynął do wybrzeży Kuby w 1956 r. w celu obalenia gen. Fulgencio Batisty.

<sup>316</sup>M.Gawrycki, N. Bloch, *Kuba*, Warszawa 2010, s. 147.

to, że prezydentem i sekretarzem partii, zostanie kto inny. Fidel po raz kolejny pokazał, że to on w dalszym ciągu gra pierwsze skrzypce i pociąga za personalne sznurki, a środowisko międzynarodowe może jedynie doradzać, ale nie ingerować w sprawy rządowe Kuby.

Przez kolejne dekady, poczynając od lat pięćdziesiątych, powstawały na całym świecie liczne biografie Fidela Castro. Dotyczą one w znacznej mierze kubańskiego dyktatora, jego działalności rewolucyjno - politycznej, łącznie z detalami życia prywatnego, ale stosunkowo niewiele uwagi poświęcają autorzy Raúlowi. Z różnych powodów ciekawszym obiektem jest były przywódca, niezależnie od tego, że od kilku lat jest na emeryturze, a jego udział w życiu publicznym jest już mocno ograniczony. Biografie Fidela Castro, przywódcy Socjalistycznej Republiki Kuby napisano bardzo wiele, nie brak także licznych opracowań, analiz związanych z historią, polityką, ekonomią, prawem, obyczajowością, czy sztuką, których autorami są specjaliści z całego świata. Raúl Castro nie doczekał się jeszcze tylu książek<sup>317</sup>.

W odróżnieniu do Fidela, Raúl jest rodzinny, oddany i skupiony na szczegółach życia swoich najbliższych, a te cechy sprawiają, że jest wrażliwy na codzienne problemy ludzi. Jest świadomy swoich zdolności, ale i ograniczeń tłumacząc, że „nie chce być tym, kim nie jest”. Jeśli czegoś nie wie, albo nie jest tego pewien asekuruje się i zasięga opinii innych, aby podjąć decyzję. Ta ostatnia cecha pozwoliła zrozumieć sposób przysięgi rządzenia Kubą przez Raúla - tak przynajmniej podaje M. Vincent w swoim artykule, pt. *Raúl Castro controlará los cambios en el sistema*. Jako głowa państwa, według artykułu z 24 lutego 2008, „Raúl Castro będzie kontrolował zmiany w systemie”. W końcu był to gorący okres, w którym przejęcie władzy stanowiło temat numer jeden w prasie hiszpańsko- i amerykańskojęzycznej. Raúl nie uznaje improwizacji, ani nie podejmuje decyzji pod wpływem impulsu, jak to robił Fidel. Jest powolny w działaniu, ale konsekwentnie dąży do zakończenia sprawy, którą wcześniej rozpocznie. W artykule w „El País” z dnia 24 lutego 2008 r., czyli w dniu odejścia Fidela, autor wymienia cechy charakteru Raúla, które stawiają go w bardzo pozytywnym świetle nie tylko jako przywódcę, a bardziej jako człowieka. Cechą szczególnie godną uwagi jest lojalność wobec przyjaciół, która charakteryzowała się ochroną towarzyszy i członków rodziny przed upadkiem i hańbą. Jego przywiązanie do nich objawiało się szczególnie w szukaniu najlepszego i w miarę możliwości godnego wyjścia z beznadziejnej sytuacji, w jakiej znalazły się te osoby. Posądzano Raúla, że „zamierza zdradzić swojego brata, ale mylono się, Fidel może być całkiem spokojny. Oczywiście będzie bronił swoich idei i będzie szukał potrzebnej aprobaty, aby

<sup>317</sup> Literatura przedmiotu aktualnie dysponuje następującymi pozycjami wydanymi w latach 2006-2012: B.Latell *After Fidel: Raul Castro and the future of Cuba's Revolution*, K.Hal *Raúl Castro and Cuba*, H.S. Dieterich, P. I. Taibo, P. Álvarez-Tabío *Diarios de guerra: Raúl Castro y Che Guevara*, L. Bustamante *Raúl Castro a la sombra de Fidel*, B.Wulffen *Kuba In umbruch, von Fidel du Raúl Castro* oraz wspomnienia napisane przez siostrę braci Castro, pt. *Fidel y Raúl, mis hermanos: la historia secreta, memorias de Juanita Castro*.

utrwalić rzeczy, które są konieczne”<sup>318</sup>. Gwoli wyjaśnienia, te wątpliwości wypowiedziane były w momencie przejścia władzy przez Raúla, nikt bowiem nie mógł być do końca pewien jak zachowa się nowy przywódca, czy szukając swojej drogi rządzenia nie zapomni o schedzie pozostawionej przez słynnego brata. Jak się jednak okazało wątpliwości były nieuzasadnione, gdyż polityka była kontynuowana, a niezadowolenie i zniechęcenie obywateli z roku na rok rosło. Z drugiej strony, rządzenie na Kubie nie jest przejrzyste, chociaż ma teoretyczne podstawy wypracowane przez Fidela przed i po przejściu władzy, które „zaaplikował” Kubańczykom w postaci reżimu komunistycznego *castrowskiej* rewolucji. Ten pogląd wydaje się podzielać dr Ray Walser, specjalista ds. Kuby i Ameryki Łacińskiej z waszyngtońskiej *Heritage Foundation*, który mówi, że „ten reżim jest wciąż kompletnie nieprzejrzysty. Stąd interpretacje wydarzeń potrafią być krańcowo różne: od dostrzeżenia pozytywnych zmian po konstatację, że to wciąż ta sama stara komunistyczna Kuba”<sup>319</sup>.

Zagraniczni korespondenci akredytowani na Kubie niestety nie są całkiem obiektywni, właściwie należy wyjaśnić i nieco usprawiedliwić, że takimi być nie mogą. Chociaż minął już okres twardego reżimu, to w dalszym ciągu do więzień trafiali „wrogowie” rewolucji, przeciwnicy rządów braci Castro i zwykli niezadowoleni obywatele oraz cudzoziemcy głośno wygłaszający własne opinie na temat systemu politycznego i wytykający błędy rządzącym. Na Kubie, w momencie przejścia władzy przez Raúla, nie istniały wolne media, tylko państwowa, czyli rządowa prasa i telewizja. W związku z tym informacje zawarte w artykułach zagranicznych korespondentów musiały być bezpieczne i ocenzone przez ich własnych autorów.

Pojawia się pytanie: czy także Raúl był pionkiem Fidela, który nie miał swojego zdania? Po upadku ZSSR i po „okresie specjalnym”<sup>320</sup>, Raúl deklarował, że priorytetem rewolucji jest dostarczenie „jedzenia na stół” i aby tego dokonać zredukował liczbę wojska FAR do 300 tysięcy. Niestety i tym razem los okazał się przewrotny a romantyczne idee rewolucji zderzyły się z problemami życia codziennego. W ciągu pięciu dekad postrzegano Raúla, jako osobę, która trzyma się linii ideologicznej, nie pozwala sobie na żadne ustępstwa od zasad rewolucyjnych, innymi słowy radykalny konserwatysta. Wiele sytuacji na przestrzeni lat ukazało go w innym świetle, co pozwoliło uwierzyć niektórym, że zmiana lidera wymusi na Kubie nową polityczną jakość.

W kwestii edukacji Raúl nie należał do pilnych uczniów, ani w szkole podstawowej, ani na uniwersytecie, którego zresztą nie skończył. Sprawiał kłopoty także w kwestii wychowania, dlatego zdesperowani rodzice postanowili wysłać go do Fidela do Hawany, aby ten „wyprostował” młodszego

<sup>318</sup> M. Vicent, „Raúl Castro controlará los cambios en la sistema”, w *El País*, Madrid 2008, nr 11.213, s. 2.

<sup>319</sup> T. Deptuła, „Blues Brothers”, w *Newsweek Polska* 2010, nr 31, s. 53.

<sup>320</sup> *Periodo especial* to specjalny okres w gospodarce kubańskiej w latach 80-tych XX w., wprowadzający liczne ograniczenia szczególnie w podziale żywności pośród Kubańczyków.

brata i był dla niego autorytetem. Mawiał o Fidelu, że jest jak ojciec, którego podziwiał i się go boił. Wpływ starszego brata był bez wątpienia bardzo widoczny i nie miały w tym momencie żadnego znaczenia ewidentne różnice charakterologiczne między nimi. W 1953 r. Raúl uczestniczył w Kongresie Młodzieżówki Socjalistycznej zorganizowanej przez KGB w Wiedniu. Od tego momentu deklarował, że jest komunistą. Został wcielony przez Fidela do grupy szturmującej koszary Moncada oraz stał się członkiem ruchu 26 lipca. Pojmany i wtrącony do więzienia, spędził w nim 21 miesięcy. Wraz z Fidelem wyszedł na wolność po ogłoszeniu amnestii przez gen. Fulgencio Batistę. Na emigracji w Meksyku szkolił członków przyszłej ekspedycji, która przyплыnęła na wyspę na statku Granma. W końcu w górach Sierra Maestra pokazał, że jest zdolnym organizatorem. W późniejszych latach poza zarządzaniem FAR, od 1989 r. absorbowało go Ministerstwo Spraw Wewnętrznych<sup>321</sup>. Należy w tym miejscu wspomnieć o jeszcze jednej ważnej kwestii, która rzuca światło na poglądy polityczne Raúla. Jak już wcześniej wspomniano partyzantka w Sierra Maestra była dla niego szkołą życia, ale to nie on był gwiazdą świecącą najjaśniej, bo oprócz samego Fidela pierwsze skrzypce grał Argentyńczyk Ernesto Guevara. W czasie działalności partyzanckiej Raúl korespondował z Ernesto, często wymieniali opinie na temat działań rewolucyjnych w innych krajach Ameryki Łacińskiej. Jeden z takich listów został przechwycony przez wojska gen. F. Batisty, a dotyczył polemiki w kwestii powinności przystąpienia do rewolucji wieśniaków albo pracowników fabryk wraz z górnikami. W historii podobną dyskusję prowadził Lenin z Bakuninem. Wracając do Che Guevary to był on zwolennikiem chińskiej opcji opartej na sile chłopstwa, która to opcja była według niego bardziej odpowiadająca realiom krajów iberoamerykańskich. Odmiennego zdania był Raúl, który skorzystał z zaproszenia Moskwy, gdzie spotkał się z młodzieżówką komunistyczną całego świata<sup>322</sup>. Ten fakt wiele mówi o jego poglądach, które na początku rewolucji były bardziej „lewicowe” i komunistyczne niż poglądy samego Fidela.

Raúl nauczył się od swojego brata dużo o rewolucji. Z pewnością jednak była to rewolucja kubańska i specyficzna wizja przyszłości kraju wymyślona przez Fidela. Jak wiadomo od samego początku triumfalnego przejęcia władzy, każdy kto nie był za rewolucją był przeciwko niej. Prawo nr 924 jednogłośnie stwierdzało, że jakakolwiek działalność kontrrewolucyjna będzie powodem usunięcia z miejsca pracy wraz z oskarżeniem<sup>323</sup>. Żadna grupa społeczna na wyspie nie była wolna od prześladowań. Raúl także zaciekle bronił rewolucji. Na jednym ze spotkań z młodzieżą w 1961 r. usłyszał pewną rymowankę, której on sam był bohaterem. Dotyczyła księży, którym powinno się

<sup>321</sup> C.A.Montaner, „Raúl Castro Presidente de Cuba El Pragmático y Lacónico General”, w *ABC*, Madrid 2008, nr 33.673, s. 33.

<sup>322</sup> B.Gutierrez, „La hora de Raúl Castro, El hombre en la sombra”, w *El País*, Madrid, nr 11.213, s. 6.

<sup>323</sup> Y.Conde, *Operation Pedro Pan, Untold exodus of 14,048 Cuban Children*, New York 1999, s. 28.

pozwolić wrócić do Hiszpanii, jeśli nie będą chcieli ścinać trzciny cukrowej. Uważał on także, że to kapłani próbują zatruwać umysły młodych ludzi, przez co są przeciwko rewolucji.

”Raúl, Raúl the priests should cut cane,

And if they don't want to cut cane,

Let them go back to Spain”<sup>324</sup>.

Powstaje kolejne pytanie, czy Raúl ma poczucie humoru i czy jest tolerancyjny? Analizując ten chociażby przykład można by odpowiedzieć, że tak. Nie wykonał wyroku śmierci na żadnym z autorów ani deklamujących wierszyk, chociaż byłby to raczej przykład humoru wisielczego. Co do drugiej cechy to można postawić tezę, że Raúl jest bardziej tolerancyjny niż jego brat, a przykładem potwierdzającym to, jest jego własna córka Mariela Castro. Jest znaną przeciwniczką homofobii oraz dyrektorem Cenexu (*Centro Nacional de Educación Sexual*) i nie może uniknąć swojego pokrewieństwa z liderami rewolucji kubańskiej, która z zasady była macho<sup>325</sup>. Ma całkowicie odmienne poglądy, których od wielu lat nie ukrywa. A jednak Raúl oficjalnie nie krytykuje swojej córki, nawet pozwala jej na działalność, bądź co, bądź rewolucyjną, tyle, że nie zgodną z ideami rewolucji *castrowskiej*.

Następca Fidela studiował i obserwował z dużym zainteresowaniem także politykę innych krajów, takich jak Wietnam czy Chiny. Innowacje, które chciał wprowadzić na Kubie, miały ułatwić otwarcie ekonomiczne w systemie politycznym i w Komunistycznej Partii, ale bez utraty kontroli. Wygląda na to, że Raúl miał często korzystne dla kraju pomysły, ale jego słabą stroną był brak umiejętności perswazyjnych w stosunku do swojego brata. Tak też było w 1968 r., kiedy Raúl nie zgadzał się na nacjonalizację 50 tysięcy małych firm pozostających w prywatnych rękach. Realizacja tego pomysłu przysłużyłaby się złagodzeniu niepokojów społecznych wywołanych przerwaniem dostaw żywności szczególnie w czasie tak zwanego *periodo especial*. Przekonywał Fidela - niestety bezskutecznie - do konieczności ponownego otwarcia rynku rolnego zarządzanego przez popyt i podaż. Dlatego też oczekiwania wobec nowego przywódcy były bardzo duże, spodziewano się, a może bardziej chciano uwierzyć, że przejęcie władzy przez Raúla, da jakiś cień nadziei na wprowadzenie koniecznych zmian. Cechy jego charakteru wskazują, że mógłby być dobrym przywódcą, a reputacja człowieka praktycznego nie jest bezpodstawna. Zaraz po triumfie rewolucji kubańskiej, Raúl przekształcił FAR - oddziały odpowiedzialne w dużej mierze za obalenie dyktatury Fulgencia Batisty - w nowoczesne i silne wojsko. Niestety lata świetności ta organizacja ma już za

<sup>324</sup> Ibidem, s. 29.

<sup>325</sup> F.García, „La hija de Raúl culmina una revolución sexual”, w *La Vanguardia*, Madrid, 2009, nr 45.841, s. 6.

sobą. Okres zaciskania pasa zmusił przywódców FAR do przekształcenia wojska w dużą firmę, ponadto zredukowanie działalności, odbiło się niekorzystnie na kraju i jego bezpieczeństwie<sup>326</sup>.

Raúl Castro nie był osobą publiczną, nie występował, ani nie przemawiał jeśli nie musiał, więc można by go nazwać „szarą eminencją” rządu kubańskiego. Przez kilka dekad pozostawał w cieniu Fidela, jednak przez 19 miesięcy tuż przed przejęciem władzy, reprezentował on interesy rządu kubańskiego. Jego powściągliwość i brak ekstrawagancji w zachowaniu pozwoliły opinii publicznej mieć nadzieję na jakiegokolwiek zmiany. Niektórzy analitycy rozważali przyszłe scenariusze opierając się na sygnałach, które Raúl dawał w ciągu tych kilkunastu miesięcy. Jak podaje prasa hiszpańska nie bez wysiłku, ale jednak udało mu się spłacić dług rządowy wobec drobnych rolników, a producentom podwyższył ceny sprzedawanego mleka i mięsa. Często też podkreślał, że jego priorytetem w przyszłości będzie rolnictwo i produkcja żywności<sup>327</sup>. Nie bez znaczenia było także złagodzenie restrykcyjnego podejścia do państwowych środków masowego przekazu, które krytycznie oceniały sytuację ekonomiczną państwa. Odnosząc się do tej ostatniej kwestii, najbardziej zaskakuje skala rzekomej krytyki, bowiem jak oficjalnie wiadomo na Kubie istniały trzy prorządowe gazety, a kontroli i cenzurze podlegały także telewizja, radio oraz Internet. Na wyspie nie istniała opozycja medialna ani prasowa.

Niełatwe zadanie mają ci, którzy jednoznacznie chcą nakreślić charakter aktualnego kubańskiego lidera. Owe trudności pojawiają się na każdym etapie analizy związanej z życiem prywatnym i publicznym Raúla. Jedna rzecz jest pewna, że bracia są radykalnie od siebie różni. Bernardo Gutiérrez, korespondent z Rio de Janeiro w swoim artykule „La hora de Raúl Castro, el hombre en la sombra”<sup>328</sup>, czyli „czas Raúla Castro, człowieka w cieniu” ukazuje bardzo dużo cech charakteru nowego lidera podkreślając, że jest osobą nieśmiałą, wyciszoną i z rezerwą podchodzi do wszystkich spraw. Nie eksponuje swojego życia prywatnego, ani nadmiernie nie lubi pojawiać się publicznie. Nie jawi się, jako człowiek dyskursu, lecz sprawdza się w działaniu. W odróżnieniu do Fidela, który rządził autorytarnie każdym zakątkiem wyspy, Raúl bazuje na dialogu i preferuje podejmowanie decyzji w kolektywie. Lojalność - cecha, która często powtarza się przy okazji jego biografii - objawiała się głównie w formie bezgranicznego przywiązania do idei oraz oddanie życia za każdego człowieka, który mu podlegał. Powyższe cechy wskazywane są często przez tych, którzy znają go raczej powierzchownie. Tymczasem jest on podobno dobroniosny, wrażliwy i chętnie

<sup>326</sup> M.Vicent, „Raúl...”, op. cit., s. 2.

<sup>327</sup> Rocznie na Kubę importowało się 80% żywności, co stanowiło 600 mln euro całego budżetu (dane z roku 2011). Należy jednak podkreślić, iż pieniądze na ten cel pochodziły z zagranicznych subwencji, głównie z programów pomocowych Unii Europejskiej - M.Vicent, „Cuba: cambiar o morir, el dilema de 2011”, w *El País*, Madrid 2011, nr 12, 247, s. 4.

<sup>328</sup> B.Gutiérrez, op. cit., s. 5.

zartuje, przyjmuje także krytykę na swój temat. W związku z tym nasuwają się wątpliwości, co do wiarygodności podawanych cech charakteru Raúla, istnieją bowiem skrajne opinie, które różnią się od siebie diametralnie i nie mają pokrycia w rzeczywistości.

Dla Fidela, Raúl był zawsze młodszym bratem, któremu musiał imponować, być dla niego wzorem. Już w dzieciństwie Fidel zauważył, że Raúl był prawie zawsze pod ręką, było to uciążliwe, ale miało też i dobre strony. Długoletni przywódca Kuby mówił o sobie: „należałem do ekspertów w wywoływaniu konfliktów, a teraz mogłem liczyć na wsparcie cienia, który miał mi towarzyszyć przez resztę życia, na brata Raulita”<sup>329</sup>. Te spostrzeżenia pochodzą z czasów młodości i wydają się wręcz prorocze, Raúl stał zawsze w cieniu swojego „wielkiego” brata i nawet teraz będąc przywódcą Kuby doradza się Fidelowi w sprawach dotyczących rządu. Większość decyzji podejmuje w dalszym ciągu po konsultacjach z bratem.

Bardzo ciekawe informacje o Raúlu ujawnił hiszpańskim czytelnikom J.J. Armas Marcelo w dzienniku „ABC”, podając mało znane anegdoty z jego życia. *El Chino* (Chińczyk), bo tak go powszechnie nazywają na Kubie jest według autora artykułu - wikariuszem Fidela. Czuje zwierzęcy strach przed starszym bratem i to od najmłodszych lat, taką wiadomość powtarzają kubanolidzy. Tajemnicą Poliszynela jest to, że z wyglądu przypomina Chińczyka i że nie jest podobny do reszty rodzeństwa. Pogłoska podtrzymywana przez tubylców głosi, że *El Chino* nie jest synem Ángela Castro i Liny Ruz, lecz że ojcem był chiński kucharz rodziny, którego Raúl chciał potajemnie wywieść z Kuby, aby uwolnić go od wściekłości Fidela. Informacja dotycząca Felipe Miravala, zwanego *el chino* pojawia się bardzo często w licznych biografiach Fidela Castro. Ale według B.Latella nie ma potwierdzenia w faktach. Chińczykiem nazywali Raúla przywódcy rewolucji w Nikaragui<sup>330</sup>. Okazuje się, że ani Raúl ani Felipe nie byli jedynymi „chińczykami” na Kubie. Ten sam pseudonim nosił także najlepszy przyjaciel Fidela z uniwersytetu - Alfredo Esquivel. Plotka dotycząca Raúla w dalszym ciągu żyje własnym życiem, a dla większości społeczeństwa na wyspie żadne wyjaśnienia nie będą wystarczająco przekonujące. Oni wiedzą swoje.

Odrzucając sprawy czysto genetyczne, to coś w wyglądzie i sposobie bycia Raúla przypomina owego *el chino*. Nieślubna córka Fidela, Alina Fernández, o swoim wujku powiedziała, że był to „mały Chińczyk, wypisz, wymaluj sprzedawca materiałów lub żywności. (...) Raúl był bratem najwyższego z kosmatych”<sup>331</sup>. Ci kosmaci *barbudos* to była cecha wspólna ludzi rewolucji, podobnie jak zielone mundury. „Raúl nosił długie włosy, które spinał spinką pożyczoną od Vilmy”<sup>332</sup>. Wystawały mu spod czarnego beretu. Po rozpuszczeniu sięgały pierwszego kręgu piersiowego. Ów nieodłączny

<sup>329</sup> N. Fuentes, *Fidel Castro Prawdziwa historia*, Warszawa 2012, s. 98.

<sup>330</sup> B. Latell, *After Fidel, the inside story of Castro's regime and Cuba's next leader*, New York 2005, s. 76.

<sup>331</sup> A. Fernández, *Mój ojciec Fidel*, Warszawa 1999, s. 34.

<sup>332</sup> Pojawiająca się w tym fragmencie Vilma Espín to późniejsza żona Raúla.

atrybut kobiecości, ewidentnie kontrastujący z wojskowym mundurem, był dla mnie przejawem czegoś, co na własne potrzeby nazywałem dwuznaczną osobowością mojego brata”<sup>333</sup>. Tak, według Fidela, wyglądał jego młodszy brat, tuż przed przejęciem władzy w 1959 r. Użyte przez *el Comandante* określenie „dwuznaczna osobowość”, na pierwszy rzut oka niewiele mówi o charakterze Raúla. Z pewnością wskazuje na pewien dysonans pomiędzy płcią, a wyglądem zewnętrznym. Jeśli jednak szerzej spojrzeć na życie Raúla, jego zainteresowania od lat dziecięcych, działalność rewolucyjną i wojskową, oraz polityczną, to jego „dwuznaczną osobowość” można lepiej zrozumieć. Coś w rodzaju kubańskiego dr Jekyll i Mr Hyde. Potwierdzeniem tej teorii może być analiza zachowania Raúla podczas rozstrzelania Arnoldo Ochoa, którego skazał na śmierć. Prawdopodobnie *El Chino* płakał jak dziecko widząc egzekucję swojego przyjaciela<sup>334</sup>.

Poniższy cytat jest potwierdzeniem „dwuznacznej osobowości” Raúla i wskazuje na jego bezwzględność. Dotyczy partyzantki prowadzonej przeciwko gen. F. Batiście. „Raúl. Mój brat Raúl. Myślę, że nie będzie już w swoim życiu rozstrzeliwał nikogo więcej. To znaczy nie będzie samodzielnie wykonywał strzału litości. Jest już za stary na takie historie. Nie sądzę więc, bym miał jeszcze okazję o tym opowiadać, może nawet nie będzie sposobności go zganić. Ależ ten mój brat ma twardą rękę, mówię o partyzantce pod jego kontrolą. Nie wiem, czy na Kubie znalazłby się ktoś inny, kto ma na koncie więcej przeprowadzonych egzekucji niż on. Po triumfie Rewolucji w styczniu 1959 roku, kiedy sprawował zwierzchnictwo nad dawną prowincją Oriente, rozpoczął od strzelania na obrzeżach miasta seriami z karabinu maszynowego do batistowskich dziennikarzy. Działanie szybkie i poza wszelkimi regułami. Przyjechał buldożer, wykopał dół, potem ciężarówka przywiozła nieszczęśników, autobus dowiózł resztę, w sumie około siedemdziesięciu. Zgromadzono ich, pokrzykując, i z miejsca otworzono ogień. Raúl, obecny na miejscu i wydający rozkazy, sam dobył pistoletu i zaczął raz po raz naciskać spust. Dziesięciu czy dwunastu jego współtowarzyszy zwyczajnie spóźniło się z reakcją. Ale kiedy już zaczęli strzelać i oni, robili to na zmianę, raz z pistoletów, raz z karabinów maszynowych Thompson. Po wszystkich tych, którzy nie osunęli się do fosy, chwyтали za nogi i wrzucali do wykopanego dołu, tak, aby po powrocie buldożera, który miał zasypać miejsce, nie został ślad po trupach, a kończyny nie wały się po okolicy”<sup>335</sup>. Każda walka pociąga za sobą ofiary śmiertelne, giną ci, którzy na to zasługują i niewinne ofiary. W *castrowskiej*

<sup>333</sup> N. Fuentes, *Fidel Castro władza absolutna, lecz niewystarczająca*, Warszawa 2004, s. 21.

<sup>334</sup> Arnoldo Ochoa, zwany „Calingo”, był bohaterem i najbardziej odznaczonym generałem w historii Kuby. Karierę wojskową rozpoczął za czasów partyzantki w górach Sierra Maestra. Dowodził oddziałami walczącymi w wojnie w Etiopii i Angoli. Najbliższy przyjaciel Raúla od czasów dzieciństwa. Został skazany za zdradę ojczyzny, chociaż wina nie została mu udowodniona. Proces trwający kilka dni zakończył się skazaniem go na śmierć przez rozstrzelanie. - J.J.Marcelo, „El segundo funeral de Castro”, w *ABC*, 2008, nr 33. 676, s. 3.

<sup>335</sup> N. Fuentes, *Fidel Castro władza absolutna, lecz niewystarczająca*, Warszawa 2004, s. 28.

rewolucji ginęli głównie jej, tak zwani przeciwnicy, byli to zwolennicy gen. F. Batisty, krytycy polityki Castro, a także „niewygodni” obywatele. W szczególnym okresie, jakim jest wojna, często zabijanie jest usprawiedliwiane, jednakże ono w dalszym ciągu pozostaje tym samym, więc Raúla należałoby nazwać egzekutorem, jeśli nie mordercą.

Nie ominęła Raúla także historia związana z nadmiernym spożywaniem alkoholu. Według lokalnych mieszkańców miał on być uzależniony od whisky, a to z kolei miało zaprowadzić go do szpitala na terapię odwykową<sup>336</sup>. Do spożywania wysokoprocentowych trunków Raúl miał się podobno przyzwyczaić w czasie, kiedy pracował u swojego ojca na plantacji w Birán. To było po szkole średniej. Jako nastolatek zbierał ziemniaki, pracował w magazynie i w sklepie należącym do Ángela Castro. Ostatecznie umieszczono go w biurze, gdzie zarabiał 60 pesos, co stanowiło całkiem niezłą pensję. Osoby z jego najbliższego otoczenia mówiły o nim, że mało czytał, nie wykazywał zainteresowania właściwie żadnym konkretnym zajęciem i nie ciągnęło go do wykonywania jakiegokolwiek zawodu<sup>337</sup>. Chociaż nie lubił czytać, miał w latach 50-tych podobno jedną z największych kolekcji amerykańskich komiksów, tak wspomina jeden z jego przyjaciół<sup>338</sup>. Wynika z tego, że Raúl jako przywódca Kuby w dalszym ciągu nie jest samodzielny i można by przypuszczać, że nie jest zadowolony z funkcji jaką pełni. Musi w końcu zajmować się sprawami, których nie do końca rozumie.

Pragmatycznemu i lakonicznemu generałowi, Fidel nie pozwala się rządzić po swojemu, z drugiej strony nie ma pewności czy on sam chciałby być niezależny i samodzielny. Nowy, choć nie najmłodszy przywódca Kuby jest lapidarny, sentymentalny, a nawet płaczliwy. W odróżnieniu od starszego brata jest niskiej postury. Znajomi mówią o nim, że jest rzeczowy, dobrze zorganizowany, a względem domowników jest solidarny i oddany. Zawsze też lubił zabawę z towarzyszami przy szklance whisky. W młodości marzył o zawodzie spikera radiowego<sup>339</sup>. Wybór takiego zajęcia może wiele powiedzieć o człowieku. Wynikać może z tego, że Raúl nie chciał być w centrum zainteresowania i chociaż nie był widoczny, to jednak chciał i miał coś do przekazania. Raúla interesowały także walki kogutów. Według Fidela „Ramón miał fioła na punkcie walk kogucich. Obaj moi bracia mieli takiego samego hopla. I to Ramón zaraził tym Raúlita”<sup>340</sup>. Walki kogutów były popularnym i przynoszącym zyski „sportem” na Kubie w pierwszej połowie XX wieku, szczególnie na prowincjach. Były także całkiem legalnym sposobem na zarabianie pieniędzy.

<sup>336</sup> Ibidem, s. 3.

<sup>337</sup> B.Latell, *op. cit.*, s. 76.

<sup>338</sup> Ibidem, s. 123.

<sup>339</sup> Ibidem, s. 3.

<sup>340</sup> N. Fuentes, *Fidel Castro władza absolutna, lecz niewystarczająca*, Warszawa 2004, s. 4.

## Polityka Raúla Castro

Hiszpańscy korespondenci pracujący na Kubie nie są w stanie być całkowicie niezależni, informacje jakie przekazują na stary kontynent nie mogą być do końca obiektywne. Poziom prawdomówności podniósł się nieco za rządów Raúla (być może chodzi tu bardziej o zmniejszenie stopnia karalności za głoszenie prawdy), ale nie ulega wątpliwości, że w dalszym ciągu ukrywanie niewygodnych faktów jest mile widziane. Zmiany na najwyższym szczeblu nie przyniosły ze sobą zmian praktycznych. Kolejnymi obietnicami i zapewnieniami było przepełnione przemówienie Raúla, skierowane do ludu kubańskiego, które wygłosił zaraz po przejęciu władzy w lutym 2008 r. Niechętny publicznym wystąpieniom oficjalnie stał się przywódcą Kuby. Od tego momentu oczy wszystkich zwróciły się w jego stronę. W swoim exposé wygłosił, że szczególne znaczenie dla przyszłości narodu mają te sprawy, które są powiązane z obroną, polityką zagraniczną i rozwojem ekonomicznym<sup>341</sup>. Wszystkie obietnice i decyzje o przyszłości Kuby zawarte w inauguracyjnym przemówieniu były wcześniej skonsultowane z Fidelem. Exposé było zapowiedzią pewnych zmian, niestety żadne z nich nie były spektakularne, ani przełomowe jak wcześniej oczekiwano. Dotyczyły między innymi wyeliminowania niektórych absurdalnych zakazów, ale tych prostych do zniesienia. Kolejne obietnice łączyły się z dotychczasowymi trudnościami w podróżowaniu, z problemami na linii kupno - sprzedaż nieruchomości i z otrzymywaniem licencji na samochody w celach zarobkowych i na własny użytek. Nowy prezydent potwierdził także, że rząd kubański prowadzi rozmowy nad progresywną i stopniową rewaloryzacją kubańskiego peso<sup>342</sup>, co zlikwidowałoby niechęć do podwójnej waluty. Niestety przy ówczesnym stanie gospodarki tego rodzaju posunięcie byłoby nieracjonalne i niemożliwe do wykonania. Według prof. Uniwersytetu Hawańskiego P. V. Alejandro jedną z najpoważniejszych przyczyn kryzysu ekonomicznego Kuby była podwójna waluta. Huragany, które często nawiedzały wyspę powodowały duże straty, to z kolei wymuszało zwiększenie eksportu głównie na żywność. Relacja pomiędzy rzeczywistą wartością pieniądza a jego siłą nabywczą poważnie się zachwiała. W konsekwencji cena niklu spadła a podskoczyła cena ropy i produktów żywnościowych<sup>343</sup>. Relacje między eksportem a importem przestały mieć charakter wahań. Sytuacji nie potrafiły poprawić, ani subwencje z Wenezueli (w postaci ropy naftowej), ani Unia Europejska ze swoją doraźną pomocą humanitarną, nie mówiąc już o Chinach, które w niewielkim stopniu przejęły rolę Związku Radzieckiego i eksportowały, np. autobusy. Dlatego pomysł restrukturyzacji w sektorze państwowym

<sup>341</sup> F.García, „El cambio de la continuidad Raúl toma el relevo a la sombra de Fidel en el inicio de una era en Cuba”, w *La Vanguardia*, Madrid 2008, nr 45.386, s.3.

<sup>342</sup> Peso cubano - na wyspie funkcjonuje podwójny system monetarny. Pensje i emerytury wypłacane są w krajowym peso, a towary poza rynkiem reglamentowanym są sprzedawane w peso wymienialnym. W przeliczeniu 1 peso wymienialne to około 25 peso kubańskich - Y.Sanchez, *Cuba libre*, Warszawa 2010, s. 14.

<sup>343</sup> J.V.Fuertes, „La ratonera cubana”, w *ABC*, Sevilla, 2010, nr 34.653, s. 71.

i zwolnienie pół miliona obywateli miało być jednym z pierwszych kroków ku polepszeniu sytuacji ekonomicznej kraju oraz nieśmiała próba zmniejszenia długu wewnętrznego Kuby.

Wspomniany problem podwójnej waluty na Kubie oczywiście znany jest Kubańczykom od lat 90-tych, to zjawisko ekonomiczne wprowadzone zostało w 1994 r. na czas tzw. *periodo especial*. Okazało się jednak, że okres specjalny trwa bez końca, a najpoważniejszą konsekwencją stała się segmentacja socjalna społeczeństwa. Pewnego rodzaju pomocą były przekazy pieniężne płynące z USA od krewnych, którym udało się uciec z Kuby. To jednak nie rozwiązywało problemu, prowadziło raczej do dyskredytowania tych Kubańczyków, którzy nie otrzymywali pomocy finansowej z dodatkowych źródeł. Według niezależnej dziennikarki Miriam Leiva zniesienie podwójnej waluty nie przyniesie korzyści, zanim nie zostaną wprowadzone reformy strukturalne. System ekonomiczny musi być na tyle wydolny i produktywny, aby płace mogły zaspokoić podstawowe potrzeby obywatela<sup>344</sup>. Każda zmiana potrzebuje czasu, ale aby można było zauważyć jej skutki należy najpierw ją zainicjować. Nieoficjalnie na Kubie mówi się, że możliwość wycofania podwójnej waluty z obiegu jest bardzo prawdopodobna, a prace nad tą reformą prowadzone są od dłuższego czasu.

W przemówieniu Raúla w całości opublikowanym w dzienniku „Granma”, a którego fragmenty cytowano w prasie hiszpańskiej znalazła się także wzmianka o decentralizacji polityki, której kategorycznie zabronił dokonywać oraz o administracji w kraju. Raúl Castro nalegał, aby dano mu czas na przeanalizowanie problemów współczesnej Kuby dodając jednak, że tylko partia może godnie zastąpić Fidela, a cała reszta jest nie do zastąpienia. Fizyczna nieobecność byłego przywódcy nie zwalnia narodu od obowiązku kontynuowania jego dzieła - czyli zapewnienia ciągłości rewolucji - gdyż tylko on jest prawdziwym i jedynym *Comandante en jefe*.

Rząd Raúla Castro w momencie jego formowania wcale nie był nowy, w bardzo podobnej formie istniał już tyle lat, a on sam w połowie sprawował władzę na Kubie ponad pół wieku. W przypadku Kuby przejęcie władzy nie jest jednoznaczne z transformacją, a sukcesja jest pod całkowitą kontrolą. Dla porównania, w Hiszpanii w czasie przemian po śmierci gen. Francisco Franco wyłonił się monarcha reformistyczny Juan Carlos I, którego pierwszym krokiem była restauracja dynastii, a na drugim planie demokracja. Zasadnicza różnica polegała jednak na tym, że w momencie zmian Juan Carlos miał 37 lat i żadnego doświadczenia w rządzeniu państwem. Autor artykułu, doktor historii amerykańskiej Ignacio Uría przypuszcza, że Raúl mógłby być kubańskim Andropovem, musiałby tylko wydobyć się z aparatu państwowego, z FAR, z PCC, albo innej masowej organizacji istniejącej w państwie. W związku ze zmianą lidera, Raúl stanął przed głównym zadaniem reaktywowania ekonomii, czego konsekwencją jest szybkie zakończenie z niedoborem żywności, który dotyczy

<sup>344</sup> C. Muñoz, „Cuba da un primer paso para desterrar la doble moneda”, w ABC, Córdoba, 2010, nr 35.727, s. 52.

większość obywateli na wyspie. Zdaje on sobie także sprawę z tego, że wizja kraju socjalistycznego starzeje się, a realne problemy trzeba rozwiązywać. W 2008 r. Raúl odziedziczył gigantyczne problemy dotyczące między innymi transportu, braku mieszkań, niedoboru żywności, niskich wynagrodzeń, inflacji, niemożności podróżowania, zakazu używania Internetu, a to tylko wierzchołek góry lodowej. Krytycznej sytuacji nie można usprawiedliwiać zwyczajną retoryką „walki o idee”, ani amerykańskim embargiem, a tym bardziej oskarżać o niepowodzenia mafię z Miami. Problemy Kuby z jakimi obcuje na co dzień nowy lider tkwią w przestarzałym i skostniałym ustawodawstwie i nieskutecznej administracji, które idą w parze z rządami jednopartyjnymi i scentralizowaną ekonomią. Rewaloryzacja kubańskiej waluty, redukcja i decentralizacja administracji to tylko niektóre nieuniknione zmiany. Raúl nieśmiało zaaplikował „teorię doskonalenia przedsiębiorczości”, która oparta była w głównej mierze na ustaleniu mechanizmów w zmianach produkcyjnych i wydolności finansowej w kubańskich przedsiębiorstwach. Doktryna przyniosła pewne pozytywne rezultaty, niestety zaprzepaścił je Fidel, który uwięził 75 „przeciwników dyktatury”. Masowe aresztowania w marcu 2003 r. nazwano „czarną wiosną”<sup>345</sup>. Według I. Uría, Kuba zmierza ku demokracji i jest to nieunikniona droga, a dotychczasowa wyjątkowa i nieśmiertelna polityka nie może być kontynuowana i z tego zdaje sobie sprawę Raúl Castro, który jest bardziej praktyczny w polityce, niż jego starszy brat. Publicznie zapowiedział, że chce rozmawiać ze Stanami Zjednoczonymi, obniża wymagania wobec Wenezueli i Boliwii, aby podtrzymać współpracę. Raúl interesuje wzmocnienie słuszności i autentyczności historycznego kubańskiego socjalizmu, ale żeby to mogło się udać mieszkańcy Kuby muszą mieć zapewnione podstawowe potrzeby<sup>346</sup>.

Wielu spośród mieszkańców wyspy nie wierzyło, że zmiany mogą nastąpić wraz z odejściem Fidela. Dostatecznie bierna postawa Raúl'a nie zwiastowała transformacji. Nie wierzono, że wraz z odejściem Fidela skończy się także era *castrizmu*. Pojawiały się liczne głosy na arenie międzynarodowej, które charakteryzowały się sceptycyzmem. J. Suchlicki, profesor Uniwersytetu w Miami stwierdził, że w swojej polityce „Raúl ustanowi minimalne środki po to, aby zająć ludzi, ale nie wprowadzi ani rzeczywistych, ani strukturalnych zmian”<sup>347</sup>. Niewiele optymistycznych głosów dotyczących przyszłości Kuby pojawiało się w hiszpańskiej prasie. Według opozycjonistów Raúl Castro był plenipotentem Świętego Grała, ale zdaniem katalońskiej dziennikarki i pisarki P. Rahola,

<sup>345</sup> *Primavera negra* była bezprawnym i drastyczniejszym atakiem na opozycję kubańską oraz na dysydentów pochodzenia pozakubańskiego w ostatnich latach dyktatury Fidela. Oficjalnie zatrzymano i skazano (bez możliwości skorzystania z obrońców) w przyspieszonych procesach 75 opozycjonistów, niezależnych bibliotekarzy, aktywistów praw człowieka, dziennikarzy i członków związków zawodowych. W ekspresowych procesach w ciągu pięciu dni skazano 75 osób, bez możliwości należytego rozpatrzenia sprawy, przyznając wyroki od 6 do 30 lat więzienia. Organizacja *Amnesty International* uznała aresztowanych za więźniów sumienia, chociaż rząd kubański nazwał ich więźniami pospolitymi. - N. Podsiedlik, „Prawa człowieka po kubańsku”, w *Przegląd prawniczy, ekonomiczny i społeczny*, Poznań, nr 1/2013, s. 93.

<sup>346</sup> I. Uría, „Cuba en el alambre”, w *Nueva Revista de Política, Cultura y Arte*, Madrid 2008, nr 116, ss. 112-116.

<sup>347</sup> E. Val, „Cuba entra en campaña”, w *La Vanguardia*, Madrid 2008, nr 45.381, s. 11.

wraz ze śmiercią Fidela zakończy się epoka wściekłości, którą charakteryzują się dotychczasowe rządy kubańskie. Głównym opozycjonistom bardzo trudno jest uwierzyć, że wyspa może być demokratyczna, chociażby z racji tego, że Castro jest militarnym i politycznym ojcem, mitem historycznym i twórcą wszystkich decyzji. Aby rozwiać wszelkie możliwe spekulacje dotyczące nowej polityki, Raúl stanowczo zapowiedział, że zmiana przywódcy „nie jest reformą, ale kontynuacją”<sup>348</sup>. Jednakże *fidelowska* dyktatura, lata tak zwanej świetności ma już za sobą, a w chwili obecnej czeka ją jedynie agonia i to, że Raúl odziedziczył reżimową schedę, współczesne warunki ekonomiczne, ani polityczne nie pozwolą mu wskrzesić dawnego systemu.

### Reformy Raúl'a Castro

Kolejne miesiące rządów Raúl'a pokazały kosmetyczne zmiany. Przeciwnicy mogliby je nazwać pokazowymi, a niekiedy komicznymi, ale zwolennicy nowego rządu nie powinni byli narzekać na brak zmian. W końcu, w kilka miesięcy po objęciu władzy w państwie, Raúl otworzył rynek ze sprzętem elektronicznym. Telefony komórkowe, komputery, sprzęt AGD, itp. pojawiły się w sklepach, a spragnieni dotychczas i objęci zakazami posiadania tego rodzaju produktów, Kubańczycy ruszyli na zakupy. Nowy rząd kubański pozwolił obywatelom na wydawanie, ale nie na zarabianie pieniędzy. Zniesienie wewnętrznego embargo było bardzo dobrym chwytem psychologicznym, jednak nie wiele miało wspólnego z polepszeniem warunków ekonomicznych<sup>349</sup>. Dlaczego więc niewielu doceniło starania rządu i bezproblemowy dostęp do zakupów komputerów czy telefonów komórkowych? Odpowiedź jest prosta, znaczną większość mieszkańców wyspy nie stać było na zakup tego typu sprzętu<sup>350</sup>, a drugim problemem był brak dostępu do Internetu, blokowanego głównie z powodu embargo amerykańskiego. Do czasu przejścia władzy przez Raúl'a Internet dostępny był w hotelach i to w dodatku dla turystów. Poza tym posiadanie telefonu komórkowego nie gwarantowało jego używania, z powodu bardzo wysokich opłat za rozmowy i SMS-y.

Pod koniec 2008 r. rząd kubański ogłosił, że należy oszczędzać. Wiadomość ta nie wywołała większego zdziwienia wśród mieszkańców Kuby, w końcu przymusowe oszczędzanie „uprawiali” mniej więcej już pół wieku. Tyle, że tym razem zaciskanie pasa objęło sektory, z których korzystanie dotychczas było bezpłatne. Raúl zaproponował także powołanie nowego organu kontrolnego, aby przeciwdziałać marnotrawstwu i rozkradaniu oraz pilnować rygoru w pracy. Aby zatrzeć niesmak podjętej decyzji co do kolejnych cięć, Raúl ogłosił, że oszczędności dotyczyć mają także samego

<sup>348</sup> P.Rahola, „La monarquía cubana”, w *La Vanguardia*, Madrid 2008, nr 45.386, s. 7.

<sup>349</sup> M. Vicent, „Cuba se asoma al vértigo del consume”, w *El País*, Madrid 2008, nr 11.261, s. 5.

<sup>350</sup> W 2008 r. średnia płaca wynosiła ok. 14 euro. Przeciętny komputer z podstawowym oprzyrządowaniem produkcji chińskiej, w kubańskim sklepie kosztował ok. 500 euro. Aby kupić kartę telefoniczną z numerem Kubańczyk musiał wydać około 7 euro. - M.Erice, „Con ordenador, pero sin acceso a la red”, w *ABC*, Madrid 2008, nr 33.741, s. 33.

rządu. Od tego momentu finansowanie zagranicznych podróży oficjalnych będzie pokrywane tylko w połowie. Ograniczenia w subwencjach dotyczyć miały także wakacje członków rządu, funkcjonariuszy czy delegatów. W przyszłości, Raúl obiecał inne zmiany związane z sektorem rządowym i jego restrukturyzację. Przywódca Kuby podkreślił, że podstawowym problemem wyspy jest brak wymogów systemowych na wszystkich szczeblach<sup>351</sup>. To nieco wyjaśnia powolny początek końca sytuacji, która już dawno powinna być rozwiązana. Rządu kubańskiego od dziesiątków lat nie stać na finansowanie czegokolwiek własnemu obywatelowi. Rosnący dług zagraniczny jest efektem takiego postępowania. Nawet wiadomość o anulowaniu Kubie 90% długu powstałego za czasów sowieckich<sup>352</sup> nie postawi kraju od razu na nogi. Produkcję niewiele Kuba zadłuża się<sup>353</sup> z roku na rok. Aby pokryć koszty związane z funkcjonowaniem państwa nie wystarczy eksport niklu<sup>354</sup>, który chociaż jest bardzo wysoki i przynoszący zyski, to przychody z jego sprzedaży giną w obliczu innych koniecznych wydatków. Nawet otwarcie własnej działalności gospodarczej (sklepy, restauracje, stragany) i wpływy z podatku nie są jeszcze w stanie podnieść Kuby z zapaści finansowej

W 2010 r. rząd kubański poinformował swoich obywateli, że konieczna jest restrukturyzacja zatrudnienia w sektorze państwowym. Spośród 11,2 milionów Kubańczyków, zdolnych do pracy było 4,9 mln, w tym 4 mln zatrudniało państwo. Fidelowska rewolucja gwarantowała Kubańczykowi bezpłatną edukację na każdym szczeblu oraz podjęcie pracy finansowanej z budżetu państwa. W 1968 r. Fidel zniósł inicjatywę prywatną<sup>355</sup>, ale dopiero na początku XX w. nieśmiało przyznano się, że państwo nie jest w stanie w dalszym ciągu gwarantować obywatelowi potrzebnego minimum. Skoro w końcu rząd przyznał się do oszukiwania współobywatela i podjął próbę restrukturyzacji, to co zrobić z milionem zbytecznych pracowników? Pomysłem Raúl'a okazało się przekwalifikowanie zwolnionych, na rolników lub innych pracowników fizycznych, np. murarzy<sup>356</sup>. Dla większości dotychczasowych pracowników umysłowych nie była to najtrafniejsza propozycja. Owszem, znaczna część społeczeństwa pobierała i tak niewielkie wynagrodzenie, ale według rządu do całej reszty miała bezpłatny dostęp, tj. edukacja czy służba zdrowia. W dużej mierze niechęć do przekwalifikowania się

<sup>351</sup> M. Erice, „Raúl Castro anuncia el fin paulatino de servicios gratuitos”, w *ABC*, Madrid 2008, nr 33.979, s. 32.

<sup>352</sup> Władimir Putin odwiedził Kubę w lipcu 2014 r. Prezydent Federacji Rosyjskiej anulował 90% długu, który powstał w okresie współpracy Kuby z ZSSR, czyli 35 mln \$. Pozostałe 10% zadłużenia ma być oddane w ciągu 10 lat z przeznaczeniem na rozwój ekonomii kubańskiej. - R.Fernández, „El Parlamento ruso entierre la multimillonaria deuda de Cuba”, w *El País*, Madrid, 2014, nr 13.457, s. 5.

<sup>353</sup> Jak podają brazylijskie źródła Kuba w 2010 r. miała otrzymać blisko 1.000 mln dolarów, z czego 350 mln miało być przeznaczone na zakup żywności, a 600 mln na rozwinięcie uprawy ryżu i trzciny cukrowej. M.Vicent, „Presos políticos de Cuba instan a Lula a mediar ante los Castro”, w *El País*, Madrid, 2010, nr 11.937, s. 10.

<sup>354</sup> Według oficjalnych kubańskich statystyk - *Gaceta Oficial* – roczne wydobywanie niklu to około 75.000 ton. Inne źródła podają nieco niższe wartości, oscylujące w okolicach 62.000 ton za rok 2013. [www.martinoticias.com/content/article/20866.html](http://www.martinoticias.com/content/article/20866.html), (dostęp: 02.05.2013).

<sup>355</sup> M. Vicent, „Cuba debe despedir a un millón de empleados estatales”, w *El País*, Madrid, 2010, nr 12.003, s. 5.

<sup>356</sup> Ibidem, s. 5.

dotychczasowych pracowników sektora państwowego w rolników, można by usprawiedliwić. Polityka upaństwowienia wszystkiego i oficjalny zakaz prowadzenia własnej działalności doprowadziła do rozleniwienia społeczeństwa. Liczyło się tylko kombinowanie, nielegalne załatwianie, a co za tym idzie powszechna korupcja, której nie można było zatrzymać.

Konsekwencją restrukturyzacji sektora państwowego było otwarcie się na działalność prywatną. Rząd wprowadził zmiany w prawie gospodarczym i zezwolił na zatrudnianie osób w prywatnych przedsiębiorstwach. Rok później banki państwowe ogłosiły, że będą udzielać prywatnym rolnikom niewielkich kredytów<sup>357</sup>. Kolejnym krokiem polityki Raúla było zniesienie zakazu handlu nieruchomościami oraz używanymi samochodami<sup>358</sup>. W ramach likwidacji zakazów, Kubańcy ruszyli kupować i sprzedawać przede wszystkim nieremontowane od dziesiątek lat domy i mieszkania<sup>359</sup>. Szczególnym miejscem do zawierania transakcji okazało się ściśle centrum starej Hawany, która w niedzielę tętni życiem handlowym. Wolny handel w tej sferze jest jednak mocno ograniczony. Rząd kubański wprowadzając zezwolenie określił, że „jedna osoba nie może być właścicielem więcej niż jednej nieruchomości”, a Kubańczyk, który ostatecznie decyduje się na wyemigrowanie z kraju i który posiada prawo własności może tylko scedować swój dom na współmałżonka, ex-małżonka lub krewnego do czwartego stopnia pokrewieństwa. Może to jednak zrobić tylko wtedy, gdy obdarowany mieszkał wspólnie z właścicielem przez 5 lat<sup>360</sup>. Wygląda na to, że w końcu Raúlowi udało się jednak dopiąć swego. W 1968 r. kiedy to Fidel znacjonalizował 50 tysięcy małych firm, Raúl był temu przeciwny, ale z wiadomych przyczyn musiał się temu podporządkować. Po przejęciu władzy w 2008 r. obiecywał, że najważniejsze jest rolnictwo i produkcja żywności<sup>361</sup>. Być może za ostro krytykowano Raúla, któremu bezustannie zarzucano brak inicjatywy i nienowoczesność. To prawda, że zmiany nie następują błyskawicznie, ale chyba nawet sceptycy mogliby przyznać, że skutków rewolucyjnej polityki Fidela nie da się naprawić w jednej chwili. Otwarcie się na inne państwa, ale nie w sferze polityki, ale właśnie gospodarki, a co za tym idzie importu i eksportu jest niezbędne, ale wymaga wysiłku i czasu. Najwyraźniej, w odróżnieniu do

<sup>357</sup> Według Banku Centralnego w 2013 r. udzielono kredytów na kwotę 1.200 mln pesos, a skorzystało z nich 210 tysięcy Kubańczyków, więcej danych w dokumencie: Estudios económicos de América Latina y el Caribe 2013, [www.cepal.org/publicaciones/xml/4/50484/ee-cuba.pdf](http://www.cepal.org/publicaciones/xml/4/50484/ee-cuba.pdf), (dostęp: 12.08.2014).

<sup>358</sup> K. Dembicz, Małe podsumowanie 5 lat rządów Raula Castro, <http://quovadiskubapl.blogspot.com/2013/02/mae-podsumowanie-5-lat-rzadow-raula.html>, (dostęp: 17.05.2014).

<sup>359</sup> Zasady prawa mieszkaniowego reguluje zapis Decreto Ley núm. 300.

<sup>360</sup> M. Vicent, „El ‘factor Chávez’ irrumpe en el proceso de apertura en Cuba”, w *El País*, Madrid, 2011, nr 12.428, s. 7.

<sup>361</sup> „Nadie, ni un individuo ni un país, puede darse el lujo de gastar más de lo que tiene. Parece algo elemental, pero no siempre pensamos y actuamos en consecuencia con esa realidad insoslayable. Para tener más, hay que partir de producir más y con sentido de racionalidad y eficiencia, de forma que podamos reducir importaciones, en primer lugar de alimentos que se dan aquí, cuya producción nacional está aún lejos de satisfacer las necesidades.” Fragment pochodzący z przemówienia Raúla Castro pt. Trabajar con sentido crítico y creador, sin anquilosamiento ni esquematismos. Raúl Castro, <http://www.granma.cu/granmad/secciones/raul26/index.html>, (dostęp: 12.02.2014).

Fidela, Raúl jednak zdaje sobie sprawę z tego, że rolnictwo, które produkuje żywność na własne potrzeby jest elementem dobrze funkcjonującej gospodarki.

Aktualnemu przywódcy Kuby zarzucano, że nie potrafi być stanowczy i nie ma swojego zdania. Często oskarżano go o to, że jest podatny na wpływy i że pod jego okiem kwitnie korupcja, której nie chce przeciwdziałać. Aby „zamknąć usta” przeciwnikom powołał do życia nowy organ Biuro Kontrolera Generalnego, czyli *La Contraloría General de la República de Cuba*, (dalej: CGR). Zgromadzenie Narodowe zatwierdziło powołanie tej organizacji 1 sierpnia 2009 w akcie prawnym nr 107. Co do zasady CGR zajmuje się sprawdzaniem legalności i poprawności w związku z wydatkami publicznymi<sup>362</sup>. Kontroluje pracę firm państwowych i tych z sektora prywatnego. W 2011 r. CGR przeprowadziło 750 kontroli przedsiębiorstw państwowych, co trzecia firma wykazywała nieprawidłowości w funkcjonowaniu finansów. Niezapowiedziane kontrole przstraszyły zagranicznych biznesmenów, bowiem pięćdziesięciu z nich trafiło do więzienia, a 150 zostało wydalonych z Kuby. Aby przypodobać się obywatelom przeprowadzono tego rodzaju czystki na szczeblach rządowych. W związku z nieprawidłowościami z rozdysponowaniem finansów publicznych, Raúl Castro zdymisjonował dwóch vice-ministrów oraz szefa firmy telekomunikacyjnej ETECSA, monopolisty w tym sektorze. Prokurator Generalny Kuby, Dario Delgado zażądał 15 lat więzienia dla byłego już ministra żywności Alejandro Rocío za łapówkarstwo i przestępstwa gospodarcze. Z kolei Max Marambio, pochodzący z Chile przedsiębiorca, fałszował dokumentację finansową firmy joint venture z udziałem skarbu państwa. Oskarżony usłyszał wyrok 20 lat pozbawienia wolności<sup>363</sup>. Te aresztowania i wyroki to kropla w morzu korupcji. I chociaż mają charakter spektakularny i populistyczny, to należy docenić starania podjęte przez rząd w celu jej zmniejszenia.

Po latach dyktatorskich rządów Fidela Castro, Kuba jest krajem zniszczonym, a w wielu miejscach zdewastowanym. Na domiar złego niewiele rzeczy było remontowanych i odnawianych. Czego więc Kuba potrzebowała w momencie przejęcia władzy przez Raúla? Ogólnie mówiąc, głębokich zmian, które uporządkowałyby nie tylko sytuację materialną tego pięknego kraju, ale przywróciły wiarę jej mieszkańcom w rząd, który podejmuje mądre decyzje, dzięki czemu żyje się lepiej. W „Cuba under Raúl Castro” autorzy podają, że socjalistyczny model ekonomii musi być zastąpiony. Podają także jakich zmian wymaga polityka aktualnego rządu, tj.: dekollektywizacja, np. zmiany niektórych ministerstw, zmniejszenie zatrudnienia w sektorze państwowym, pozwolenie na sprzedaż domów i samochodów, zwiększenie samo-zatrudnienia czy elastyczności przedsiębiorstw.

<sup>362</sup> H.Cardoso, „Surgimiento, misión, estructura y diferencias esenciales entre el MAC y la CGR”, [www.ecured.cu/index.php/Contraloría\\_General\\_de\\_la\\_República](http://www.ecured.cu/index.php/Contraloría_General_de_la_República), (dostęp: 29.07.2014).

<sup>363</sup> M. Russell, „As Cuba opens up, Castro hits corruption”, [www.newser.com/story/133717/raul-castro-free-market-reforms-in-cuba-appear-to-be-targeting-buisnesses-and-buisnessmen.html](http://www.newser.com/story/133717/raul-castro-free-market-reforms-in-cuba-appear-to-be-targeting-buisnesses-and-buisnessmen.html), (dostęp: 13.06.2014).

Poza tym, decentralizacja w podejmowaniu decyzji i uwolnienie rynku. Lepsze zarządzanie dochodami państwowymi oraz wykorzenienie pracy w ramach wolontariatu. Stopniowa eliminacja dotycząca racjonalizacji produktów pierwszej potrzeby. Dodatkowo rząd musi zezwolić na sprzedaż własnych produktów na wolnym rynku i zredukować wydatkowanie socjalne, którego podstawa powinna być oparta na dostępności środków finansowych<sup>364</sup>. Analiza dotychczasowej polityki pozwoliła autorom stworzyć rodzaj drogowskazu, do którego rząd Raúla Castro powinien się dostosować. Z przytoczonych w tym artykule przykładów prowadzonej przez Raúla polityki wynika, że wiele z tych dobrych rad zostało już wcielonych w życie. Na szczególną uwagę zasługują zmiany systemowe wprowadzone w 2011 r. i otwarcie się na działalność prywatną.

Z dnia na dzień Kuba podąża w stronę demokracji. Ale czy na pewno tak jest? Liczne przykłady zmian są tego dowodem, ale kolejne prawa, ustawy często wprowadzają zezwolenia, tyle tylko, że posiadają takie obostrzenia, że przeciętny obywatel nie może z tych udoskonaleń skorzystać. Potwierdzeniem tego jest chociażby pozwolenie na posiadanie i korzystanie z Internetu, tyle, że niewielu jest na niego stać, podobnie jak na zakup sprzętu telekomunikacyjnego. Nie dość, że ceny są wysokie, bo dyktowane przez państwo, to dostęp do stron jest mocno ograniczony przez rząd i kontrolowany przez *policía cibernética* - organ filtrujący informacje w sieci. Takich absurdalnych zestawień można by przytaczać w nieskończoność. Dlatego autorka artykułu uważa, że większość zmian wprowadzanych przez rząd Raúla Castro ma charakter nieco powierzchowny, chociaż na pierwszy rzut oka założenia wydają się bardzo dobre. Nie można też jednoznacznie przekreślać dotychczasowych zmian, być może mają one charakter inicjujący kolejne wielkie efektywne reformy.

W 2008 r. nastąpiła eskalacja pragnień związanych ze zmianami na Kubie; analizowano, dyskutowano, dawano wiele cennych rad jak zmienić niepopularny i nieskuteczny ustrój. Opinia publiczna i środowisko międzynarodowe w znacznym stopniu pokładały duże nadzieje w Raúlu. W 2008 r. Kuba miała dwie drogi do wyboru: albo poddać się politycznemu status quo izolując się przez światem, albo podjąć walkę o zmiany nie zważając na sankcje. Dodatkowo, jak wynika z raportu dla Kongresu amerykańskiego z 2008 r., Stany Zjednoczone powinny podjąć negocjacje w celu liberalizacji polityki wobec Kuby. Nawet najmniejsza reforma może ułatwić rządowi kubańskiemu wprowadzić zmiany<sup>365</sup>. Znany opozycjonista kubański mieszkający w Hiszpanii Héctor Palacios w jednym z wywiadów poproszony o podanie pięciu motywów dla, których lepiej, że Kubańczycy pozostają w rękach Raúla niż Fidela, podkreślił, że niski poziom inteligencji nowego przywódcy to walor. Poza tym zauważył, że młodszy brat jest o wiele mniej znany na świecie, niż jego poprzednik i

<sup>364</sup> C. Mesa-Lago, J. Pérez-López, *Cuba Under Raúl Castro: Assessing the Reform*, 2013, New York, ss. 23-24.

<sup>365</sup> Mark P. Sullivan, „Cuba's Political Succession: From Fidel to Raúl Castro”, w *CRS Report for Congress*, USA, 2008, s. 6.

że nie jest w tak fundamentalny sposób kojarzony z lewicą. Raúl nigdy też nie popadał w skrajności w życiu politycznym społeczeństwa kubańskiego i machinalnie nie wykonywał poleceń Fidela. Czwartym elementem przemawiającym za nowym przywódcą był fakt, iż nie jest osobą zespalającą siły polityczne, ale jest człowiekiem, który ma praktyczne podejście do administrowania krajem. Ale najistotniejszą zaletą, według H. Palacios, jest jego wiek; w 2008 r. bowiem Raúl skończył 78 lat<sup>366</sup>. Racjonalne argumenty faworyzują Raúla i stawiają go w dobrym świetle nie tylko wśród mieszkańców Kuby. Palacios jest Kubańczykiem, który wychował się w realiach Fidelowskiej wizji świata, ale nie zgadzał się z nią, więc został za to wtrącony do więzienia. Skazany za bycie opozycyjnym obywatelem postanowił emigrować z Kuby i zamieszkał na starym kontynencie, jest jednak dalej mocno związany z ojczyzną i próbuje walczyć o lepsze jutro także dla siebie. Obiektywnie reasumując nie jest on zawziętym fundamentalistą, ale szuka dialogu z przedstawicielami aktualnego rządu. Dostrzega także pewne zalety Raúla i choć skromnie, to pokłada w nim nadzieję. Sam Raúl zdaje sobie sprawę, że nie posiada charyzmy starszego brata, ale to wydaje się być jego zaletą. Ta niewielka zmiana lidera osłabiła także nieco panujący na Kubie reżim. Znane też było oficjalne zdanie Raúla w sprawie koniecznych reform, które pomogłyby rozwiązać bieżące sprawy kraju. Zewsząd było słyhać rady, do których powinien się dostosować. C. A. Montaner analizował sytuację nowego przywódcy i radził mu, aby zarządzał skutecznie, z punktu widzenia praktycznego i aby nie składał obietnic, które są niemożliwe do zrealizowania. Musiałby poświęcić pewne rzeczy, bo ludziom potrzebny jest chleb, a nie igrzyska. Dotychczasowy system jest konsumpcyjnie niewystarczający, dlatego jedynym rozwiązaniem jest zniszczenie go, pozbycie się „komunizmu kolektywnego”<sup>367</sup>. Wydaje się jednak, że dopóki fizycznie nie odejdzie stara gwardia, zmiany będą jedynie kosmetyczne. Kuba zasługuje na mądre zarządzanie, ale nie za pomocą klasy rządzącej gerontokracji. Według C. Muñoz, Kuba „nie jest to Związek Radziecki Breżniewa, Andropowa, ani Czernienki, ani Chiny Mao, ani Korea Północna Kim Il Sunga, ale pod względem wieku swoich przywódców, bardzo je przypomina. To jest Kuba braci Castro...”<sup>368</sup>. W rządzie Raúla pojawiło się pięciu vice-prezydentów, z których tylko jeden nie ukończył 60 roku życia: Carlos Lage (56), Juan Almeida Bosque (80), Esteban Lazo (63), Abelardo Colomé Ibarra (68) i Julio Casas Rugeiro (72). Sam Raúl w momencie objęcia władzy miał 76 lat i chociaż przez większość swojego życia uczestniczył w polityce Fidela i zdobył przy jego boku doświadczenie, to wydaje się, że w tym wieku można już być nieco zmęczonym. W lutym 2013 r., podczas wizyty premiera Rosji Dmitrija

<sup>366</sup> C.A. Montaner, H. Palacios, „Cuba: de Fidel a Raúl: ¿de Castro a Castro?”, w *Cuadernos de pensamiento político*, Madrid 2008, nr 18, s. 133.

<sup>367</sup> Ibidem, s. 137.

<sup>368</sup> C. Muñoz, „Gerontocracia a la cubana”, w *ABC*, Madrid, 2008, nr 33.674, s. 40.

Miedwiediewa, wówczas 81-letni Raúl oświadczył: „mam zamiar podać się do dymisji”.<sup>369</sup> Jeśli wziąć pod uwagę długowieczność braci Castro i „przywiązanie” do sprawowania przez nich władzy, to w najbliższym czasie Kuba nie powinna spodziewać się dużych zmian w polityce na najwyższym szczeblu.

Przejmując władzę zarzucano Raúlowi (i nie bezpodstawnie), że jest w cieniu swojego brata. Przez lata był zawsze pod ręką i nie był dla Fidela żadną konkurencją. Rzadko wypowiadał się publicznie, nie krytykował sposobu prowadzenia polityki przez brata, a jeśli nawet miał odmienne zdanie, niewiele mówił. Chociaż Raúl był blisko Fidela, to opinia publiczna bardzo rzadko mogła ich widzieć razem. Sytuacja tego rodzaju podyktowana była kwestią bezpieczeństwa. Fidela próbowano zabić wiele razy, więc gdyby do tego doszło, to Raúl był oczywistym następcą. Od 2008 r. sytuacja się odwróciła, aktualnie to Fidel jest w cieniu swojego młodszego brata, chociaż w dalszym ciągu nie daje o sobie zapomnieć. Występuje publicznie, fotografuje się z ludźmi polityki i kultury, rozmawia także z przedstawicielami społeczeństwa kubańskiego. W kąśliwy sposób komentuje rzeczywistość międzynarodową nie tylko w swoich *Reflexiones*. Liczne pogłoski o jego śmierci zdają się potwierdzać jego popularność, a tym samym podtrzymują zainteresowanie. O Raúl u mawia się, że wszystkie sprawy konsultuje z Fidelem, więc tu nasuwa się pytanie: czy Raúl jest przywódcą marionetkowym sterowanym przez brata? Czy może Fidel zmęczony polityką, pozwala Raúlowi podejmować własne rządowe decyzje oraz wprowadzać na Kubie zmiany. Autorka artykułu uważa, że Fidel, który z powodu choroby zrezygnował z władzy, zdał sobie sprawę, że jego pomysły na rewolucyjne państwo w zderzeniu z rzeczywistością nie sprawdziły się. Nie chcąc się do tego przyznać dobrowolnie oddał władzę bratu, aby ten wprowadził zmiany, które były i są nieodzowne. Tym samym Fidel zachował utopijną wizję swojej polityki, a najtrudniejsze pozostawił Raúlowi.

---

<sup>369</sup><http://wolnemedi.net/polityka/raul-castro-moze-zrezygnowac-ze-stanowiska/>, (dostęp: 26.02.2013).

### ***Streszczenie***

W 2008 r. Raúl Castro został nowym przywódcą Kuby. Międzynarodowa opinia publiczna spekulowała: jak potoczą się przyszłe losy wyspy i jej mieszkańców. Raúlowi zarzucano, że był w cieniu swojego brata i że wszystkie decyzje przed podjęciem, najpierw konsultował z Fidelm. Tymczasem, w ciągu sześciu lat rząd kubański wprowadził zmiany w ramach „aktualizacji” socjalistycznego modelu ekonomii. Na szczególną uwagę zasługują zmiany systemowe w kwestii: prawa migracyjnego i prawa umożliwiającego kupno-sprzedaż nieruchomości.

Ale kim jest człowiek, który sprawuje władzę na Kubie? Jego sylwetka została przedstawiona w tym artykule. Wybrane wydarzenia z życia Raúla oraz opinie osób z jego otoczenia nie pozwalają wysunąć jednoznacznej oceny. Raúl jest skromny i rodzinny. Jest przeciwieństwem Fidela. W przeszłości nie potrafił sprzeciwić się wielkiemu bratu, ale aktualnie podejmuje odważne decyzje i próbuje zmieniać Kubę.

### ***Summary***

In 2008 Raúl Castro became a new leader in Cuba. An international public opinion speculated about the island's future and its inhabitants. People said Raúl was in Fidel's shadow and he was accused that all decisions must have been accepted by his brother. Meanwhile, the Cuban government needed six years to introduce changes in the name of modernization of socialist economic model. Migration law and construction law should be treated with special attention because they are system's reforms.

But who is a man called Raúl Castro? His figure was presented in this article. Some events from his life are not allowed to create an unambiguous opinion. Raúl is modest and family. He is the opposite of Fidel. In the past he could not object to his great brother, but now he makes courageous decisions and he tries to change Cuba.

## ***Wniosek o ustalenie zdarzenia medycznego***

Justyna Sadowska

---

### **1. Uwagi wstępne**

Wszczęcie postępowania przed wojewódzką komisją do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych<sup>370</sup> następuje przez złożenie wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego. Wniosek składa się do wojewódzkiej komisji właściwej ze względu na siedzibę szpitala (por. art. 67c ust. 1 u.p.p.<sup>371</sup>). Podmiotem uprawnionym do złożenia wniosku jest pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy, a w wypadku śmierci pacjenta – jego spadkobiercy (por. art. 67b ust. 1 u.p.p.). **Należy przy tym dodać, że postępowanie przed wojewódzką komisją może być wszczęte tylko na wniosek, a w konsekwencji w zakresie wszczęcia tego postępowania występuje pełna dyspozycyjność<sup>372</sup>.**

Pismem wszczynającym postępowanie przed wojewódzką komisją jest wniosek o ustalenie zdarzenia medycznego, nie zaś pozew, mimo że w postępowaniu tym mają zastosowanie przepisy k.p.c. regulujące proces (por. art. 67o u.p.p.). Należy także zauważyć, że art. 67o u.p.p. nie przewiduje stosowania przepisów k.p.c. o pozwie (art. 187 k.p.c.<sup>373</sup>) ani o pismach procesowych (art. 125 i n. k.p.c.).

Przy wszczęciu postępowania przed wojewódzką komisją obowiązuje w pełnym zakresie zasada pisemności<sup>374</sup>. Nie jest bowiem dopuszczalne złożenie wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego w formie ustnej.

Jak zaznaczono, postępowanie przed wojewódzką komisją zostaje wszczęte przede wszystkim z chwilą wniesienia do tej komisji wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego. Do postępowania przed komisją ma jednak odpowiednie zastosowanie także art. 165 § 2 i 3 k.p.c. w zw. z art. 67o u.p.p., a w konsekwencji oddanie pisma procesowego w polskiej placówce pocztowej operatora

---

<sup>370</sup> Dalej jako: wojewódzka komisja.

<sup>371</sup> Ustawa z dnia 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, tekst jedn. Dz.U. z 2012 r., poz. 159 ze zm. (dalej jako: u.p.p.).

<sup>372</sup> Szerzej na temat zasady dyspozycyjności w postępowaniu cywilnym W. Siedlecki, [w:] W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2004, s. 56–58; J. Studzińska, [w:] P. Cioch, J. Studzińska, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2012, s. 58–59; H. Dolecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2013, s. 48–49; W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2014, s. 60–61.

<sup>373</sup> Ustawa z dnia 23.05.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 101 ze zm. (dalej jako: k.p.c.).

<sup>374</sup> Szerzej na temat zasady pisemności postępowania cywilnego W. Siedlecki, [w:] W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne...*, dz.cyt., s. 61–62; J. Studzińska, [w:] P. Cioch, J. Studzińska, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 64; H. Dolecki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 59–60; W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 67–68.

wyznaczonego w rozumieniu ustawy z dnia 23.11.2012 r. – Prawo pocztowe<sup>375</sup> lub w placówce pocztowej operatora świadczącego pocztowe usługi powszechne w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej jest równoznaczne z wniesieniem go do wojewódzkiej komisji. To samo dotyczy złożenia pisma przez żołnierza w dowództwie jednostki wojskowej albo przez osobę pozbawioną wolności w administracji zakładu karnego oraz przez członka załogi polskiego statku morskiego u kapitana statku.

## **2. Elementy wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego**

Przepis art. 67d ust. 1 u.p.p. określa, jakie dane powinien zawierać wniosek o ustalenie zdarzenia medycznego. Zgodnie z tym przepisem wniosek zawiera:

- 1) dane pacjenta:
  - a) imię i nazwisko;
  - b) datę urodzenia;
  - c) numer PESEL albo serię i numer dokumentu stwierdzającego tożsamość, jeżeli posiada;
- 2) imię i nazwisko przedstawiciela ustawowego, jeżeli dotyczy;
- 3) imiona i nazwiska wszystkich spadkobierców, jeżeli dotyczy;
- 4) wskazanie, który ze spadkobierców reprezentuje pozostałych w postępowaniu przed wojewódzką komisją do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e ust. 1, jeżeli dotyczy;
- 5) adres do doręczeń;
- 6) dane podmiotu leczniczego prowadzącego szpital:
  - a) firmę;
  - b) adres siedziby oraz adres szpitala, jeżeli dotyczy;
- 7) uzasadnienie wniosku zawierające uprawdopodobnienie zdarzenia, którego następstwem było zakażenie, uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia albo śmierć pacjenta, o których mowa w art. 67a ust. 1, oraz szkody majątkowej lub niemajątkowej;
- 8) wskazanie, czy przedmiotem wniosku jest zakażenie, uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia albo śmierć pacjenta, o których mowa w art. 67a ust. 1;
- 9) propozycję wysokości odszkodowania i zadośćuczynienia, nie wyższą niż określona w art. 67k ust. 7.

**Powyższy katalog danych, jakie powinien zawierać wniosek wszczynający postępowanie przed wojewódzką komisją jest katalogiem zamkniętym. Nie można więc żądać od wnioskodawcy**

<sup>375</sup> Dz.U. z 2012 r. poz. 1529.

przedstawienia innych danych<sup>376</sup>. W doktrynie trafnie wskazuje się, że treść wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego odpowiada w pewnym uproszczeniu elementom obligatoryjnym pozwu (por. art. 187 § 1 k.p.c.)<sup>377</sup>. Należy dodać, że przytoczony art. 67d ust. 1 u.p.p. zawiera także wymagania w stosunku do wniosku wszczynającego postępowanie przed komisją, które w postępowaniu sądowym są wymaganiami formalnymi pisma procesowego (por. art. 126 § 1 i 2 k.p.c.). Kilka spośród wymienionych wyżej elementów wniosku wymaga uwag szczególnych.

Wniosek o ustalenie zdarzenia medycznego powinien zawierać przede wszystkim dane wnioskodawcy (art. 67d ust. 1 pkt 1–5 u.p.p.) oraz podmiotu leczniczego (art. 67d ust. 1 pkt 6 u.p.p.). Podstawowa różnica w stosunku do pozwu to brak wymogu wskazania we wniosku numerów (PESEL, NIP, numeru w Krajowym Rejestrze Sądowym albo w innym właściwym rejestrze lub ewidencji), o których mowa w art. 126 § 2 pkt 2 i 3 k.p.c.<sup>378</sup>.

Istotnym elementem wniosku jest jego uzasadnienie. Zgodnie z art. 67d ust. 1 pkt 7 u.p.p. w uzasadnieniu wnioskodawca powinien uprawdopodobnić zdarzenie medyczne oraz szkodę majątkową lub niemajątkową<sup>379</sup>. Warto zauważyć, że prawdopodobieństwo jest stopniowalne co do zakresu prawdziwości twierdzenia strony o fakcie<sup>380</sup>. Uprawdopodobnienie, w odróżnieniu od udowodnienia, nie daje pewności co do prawdziwości twierdzenia strony o danym fakcie, a sprawia jedynie, iż twierdzenie to staje się prawdopodobne<sup>381</sup>. Prawidłowa wykładnia pojęcia „uprawdopodobnienie” na tle art. 67d ust. 1 pkt 7 u.p.p. przemawia za przyjęciem, że wystarczający jest niższy stopień pewności zaistnienia faktów przytaczanych we wniosku<sup>382</sup>.

Przepisy u.p.p. nie wskazują w jaki sposób powinno zostać uprawdopodobnione zdarzenie medyczne oraz fakt doznania szkody. W doktrynie przyjmuje się, że będzie to uzależnione od

<sup>376</sup> D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 487.

<sup>377</sup> M. Paszkowska, *Rozstrzyganie roszczeń pacjenta w trybie administracyjnym*, „Przegląd Prawa Publicznego”, nr 7–8, Kielce 2013, s. 60.

<sup>378</sup> Warto zaś podkreślić, że powinność wskazania tych numerów w pozwie została wprowadzona do Kodeksu postępowania cywilnego w celu uniknięcia wątpliwości co do tożsamości stron nie tylko na etapie postępowania rozpoznawczego, lecz także postępowania egzekucyjnego (M. Sorysz, [w:] red. A. Góra-Błaszczkowska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 403).

<sup>379</sup> Uprawdopodobnienie zaistnienia zdarzenia medycznego zazwyczaj polegać będzie na wskazaniu, że podczas leczenia w danym szpitalu doszło do wyrządzenia szkody na osobie oraz poparcie tych twierdzeń dokumentacją medyczną (historia choroby, wyniki badań). Natomiast dla wykazania szkody wystarczy udokumentowanie poniesionych kosztów poprzez przedstawienie kserokopii recept, rachunków czy faktur (K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność cywilna za szkody wyrządzone przy leczeniu*, Toruń 2013, s. 355-356).

<sup>380</sup> Por. K. Markiewicz, *Metodologiczne podstawy teorii dowodów w postępowaniu cywilnym*, [w:] Ł. Błaszczak K. Markiewicz, E. Rutkowska-Ząbczyk (red.), *Dowody w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, s. 115-120.

<sup>381</sup> W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 230. Por. także W. Siedlecki, [w:] W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne...*, dz.cyt., s. 227-228; J. Studzińska, [w:] P. Cioch, J. Studzińska, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 254; H. Dolecki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 184. W orzecznictwie Sądu Najwyższego stwierdzono, że uprawdopodobnienie jest niższym stopniem pewności (post. SN z 11.01.2006 r., II CNP 13/05, OSNC 2006, nr 6, poz. 110).

<sup>382</sup> A. Przybycień, P. Szewczyk, *Terra incognita, czyli o alternatywnym sposobie kompensacji szkód medycznych*, dodatek specjalny do „Edukacji Prawniczej”, nr 1, Warszawa 2012, s. XI.

okoliczności konkretnej sprawy. Jako istotny środek uprawdopodobnienia podlegający załączeniu do wniosku (por. art. 67d ust. 2 u.p.p.) wskazuje się orzeczenia lekarskie, wyniki badań oraz opinie lub ekspertyzy specjalistów<sup>383</sup>. Wymogi dotyczące powyższych środków nie mogą być takie same, jak wymogi stawiane dowodom, co wynika z istoty uprawdopodobnienia<sup>384</sup>.

Wnioskodawca nie ma natomiast obowiązku wskazania w złożonym wniosku, jakie konkretnie błędne postępowanie doprowadziło do powstania szkody. Powinien on „jedynie” wykazać (uprawdopodobnić) fakt wystąpienia zdarzenia, którego następstwem było zakażenie, uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia albo śmierć. Ocena, czy zdarzenie to rzeczywiście miało miejsce, podlega ustaleniom wojewódzkiej komisji<sup>385</sup>.

Kolejnym istotnym elementem wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego jest wskazanie przez podmiot uprawniony propozycji wysokości odszkodowania i zadośćuczynienia, jednakże w kwocie nie wyższej niż określona w art. 67k ust. 7 u.p.p. Maksymalna wysokość świadczenia, jaką można wskazać we wniosku, to 100 000 zł w wypadku zakażenia, uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia, natomiast w wypadku śmierci pacjenta – 300 000 zł. Kwoty te odnoszą się do łącznej wysokości odszkodowania i zadośćuczynienia w stosunku do jednego pacjenta, a więc dotyczą obu rodzajów świadczeń, których można dochodzić w postępowaniu przed wojewódzką komisją<sup>386</sup>.

Wnioskodawca nie może uzyskać w postępowaniu przed wojewódzką komisją renty określonej w art. 444 § 2 k.c.<sup>387</sup>. W związku z powyższym przyjmuje się, że podmiot uprawniony może domagać się w omawianym trybie kompensacji takich świadczeń, jakich mógłby dochodzić na gruncie prawa cywilnego, z wyłączeniem wskazanej renty<sup>388</sup>.

Określenie przez wnioskodawcę we wniosku wszczynającym postępowanie propozycji żądanej wysokości świadczeń jest wyrazem zasady dyspozycyjności, a przy tym wywołuje także

<sup>383</sup> M. Serwach, *Odpowiedzialność za zdarzenia medyczne według nowego prawa – pytania i odpowiedzi*, „Medycyna Praktyczna”, nr 9, Kraków 2011, s. 124; D. Karkowska, *Ustawa...*, dz.cyt., s. 488.

<sup>384</sup> D. Karkowska, *Ustawa...*, dz.cyt., s. 489.

<sup>385</sup> M. Serwach, *Odpowiedzialność...*, dz.cyt., s. 124; też, *Zasady i tryb ustalania odszkodowania i zadośćuczynienia w przypadku zdarzeń medycznych*, „Prawo Asekuracyjne”, nr 4, Warszawa 2011, s. 31.

<sup>386</sup> D. Brzezińska-Grabarczyk, *Zdarzenia medyczne*, [w:] D. Brzezińska-Grabarczyk, M. Narolski (red.), *Prawo o działalności leczniczej w praktyce. Przekształcenia zakładów opieki zdrowotnej*, Warszawa 2012, s. 156; M. Serwach, *Odpowiedzialność...*, dz.cyt., s. 122; też, *Charakterystyka i zakres odpowiedzialności za zdarzenia medyczne*, „Prawo Asekuracyjne”, nr 3, Warszawa 2011, nr 3, s. 28.

<sup>387</sup> Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks cywilny, tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 121 (dalej jako: k.c.). Jest to renta z tytułu całkowitej lub częściowej utraty zdolności do pracy zarobkowej albo z tytułu zwiększenia się potrzeb poszkodowanego lub zmniejszenia się jego widoków na przyszłość.

<sup>388</sup> Por. M. Nestorowicz, M. Wałachowska, *Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przy leczeniu w związku z nowym pozasądowym systemem kompensacji szkód medycznych*, [w:] E. Kowalewski (red.), *Kompensacja szkód wynikłych ze zdarzeń medycznych. Problematyka cywilnoprawna i ubezpieczeniowa*, Toruń 2011, s. 21-22; H. Frąckowiak, *Postępowanie przed wojewódzkimi komisjami ds. orzekania o zdarzeniach medycznych – nowa procedura (nie) dla profesjonalistów*, dodatek naukowy do „Radcy Prawnego”, nr 2, Warszawa 2014, s. 14D. M. Nestorowicz podnosi, że z uwagi na niskie limity świadczeń pieniężnych oraz brak możliwości uzyskania w postępowaniu renty, u.p.p. nie spełni celu dla którego została uchwalona i będzie dotyczyć jedynie drobniejszych szkód (M. Nestorowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2013, s. 475).

istotne konsekwencje prawne. Przyjmuje się bowiem, że w wypadku wydania przez wojewódzką komisję orzeczenia o wystąpieniu zdarzenia medycznego, podmiot zobowiązany do wypłaty odszkodowania lub zadośćuczynienia nie może przy określeniu wysokości świadczenia przekroczyć kwot zaproponowanych we wniosku przez podmiot uprawniony do wszczęcia postępowania<sup>389</sup>.

### 3. Załączniki do wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego

Zgodnie z art. 67d ust. 2 u.p.p. do wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego dołącza się:

- 1) dowody uprawdopodobniające okoliczności wskazane we wniosku;
- 2) potwierdzenie uiszczenia opłaty, o której mowa w ust. 3;
- 3) postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku w wypadku, o którym mowa w art. 67b ust. 1 pkt 2, a więc w wypadku śmierci pacjenta, oraz pełnomocnictwo do reprezentowania pozostałych spadkobierców, w wypadku złożenia wniosku przez co najmniej jednego z nich.

Także w odniesieniu do załączników do wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego uzasadnione wydaje się poczynienie kilku uwag szczegółowych. Przede wszystkim należy zauważyć, że w art. 67d ust. 2 pkt 1 u.p.p. niefortunnie użyto sformułowania „dowody uprawdopodobniające”. Przepis art. 67d ust. 1 pkt 7 u.p.p. wymaga bowiem uprawdopodobnienia zdarzenia, którego następstwem było zakażenie, uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia albo śmierć pacjenta oraz szkody majątkowej lub niemajątkowej. Należy zatem uznać, że w art. 67d ust. 2 pkt 1 u.p.p. ustawodawca w istocie miał na myśli środki uprawdopodobnienia tychże okoliczności, tj. wskazanego zdarzenia oraz szkody majątkowej lub niemajątkowej.

W wypadku złożenia wniosku przez spadkobierców ich uprawnienie musi zostać wykazane postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku. W doktrynie ocenia się krytycznie brak regulacji umożliwiającej zastąpienie prawomocnego postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku aktem poświadczenia dziedziczenia sporządzanym przez notariusza na podstawie art. 1025 k.c. w zw. z art. 95a pr.not.<sup>390</sup>.

### 4. Termin do złożenia wniosku

Wniosek o ustalenie zdarzenia medycznego wnosi się w terminie 1 roku od dnia, w którym podmiot składający wniosek dowiedział się o zakażeniu, uszkodzeniu ciała lub rozstroju zdrowia albo

<sup>389</sup> M. Grego–Hoffmann, *Odpowiedzialność podmiotów leczniczych i personelu medycznego*, Wrocław 2013, s. 287.

<sup>390</sup> Ustawa z dnia 14.02.1991 r. - Prawo o notariacie, (tekst jedn., Dz.U. z 2014 r. poz. 164 ze zm.). M.P. Ziemiak, *Postępowanie przed wojewódzkimi komisjami do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych. Wybrane aspekty*, [w:] E. Kowalewski (red.), *Kompensacja szkód wynikłych ze zdarzeń medycznych. Problematyka cywilnoprawna i ubezpieczeniowa*, Toruń 2011, s. 172. Por. także M. Serwach, *Zasady...*, dz.cyt., s. 31.

nastąpiła śmierć pacjenta, o których mowa w art. 67a ust. 1 u.p.p.<sup>391</sup>, jednakże termin ten nie może być dłuższy niż 3 lata od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie skutkujące zakażeniem, uszkodzeniem ciała lub rozstrojem zdrowia albo śmiercią pacjenta (art. 67c ust. 2 u.p.p.). Termin roczny to termin ruchomy, liczony od dnia powzięcia wiadomości o zakażeniu, uszkodzeniu ciała lub rozstroju zdrowia (*a tempore scientae*). W zależności od okoliczności danego wypadku termin ten może rozpocząć się w różnym czasie, ale może biec tylko w ramach terminu trzyletniego. Termin trzyletni jest bowiem terminem bezwzględny<sup>392</sup> (tzw. gilotynującym). Po jego upływie, podobnie jak po upływie terminu rocznego od dnia powzięcia wiadomości o okolicznościach wskazanych w art. 67c ust. 2 u.p.p., nie ma możliwości skutecznego złożenia wniosku do wojewódzkiej komisji celem ustalenia zdarzenia medycznego i dochodzenia kompensacji szkód przed tą komisją<sup>393</sup>.

W związku z powyższym należy określić charakter prawny terminów do złożenia wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego. W doktrynie niejako *a priori* przyjmuje się, że mamy do czynienia w tym wypadku z terminami materialnoprawnymi<sup>394</sup>, a zatem terminami, które nie mogą być przywrócone przez organ procesowy<sup>395</sup>. W konsekwencji w razie złożenia wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego po upływie terminów wskazanych w art. 67c ust. 2 u.p.p., komisja powinna wydać orzeczenie o braku zdarzenia medycznego (art. 67j ust. 1 u.p.p.)<sup>396</sup>. Wątpliwości w nauce powstają przy określeniu, czy wskazane terminy są terminami przedawnienia uwzględnianymi na zarzut pozwanego, czy terminami zawitymi uwzględnianymi z urzędu<sup>397</sup>. **Należy przyjąć, że terminy określone w art. 67c ust. 2 u.p.p. są terminami zawitymi, albowiem dany termin można uznać za**

<sup>391</sup> W nauce wskazuje się, że w tym miejscu ustawodawca powinien posłużyć się zwrotem „dowodzenia się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia”, jak zostało to poczynione w art. 442<sup>1</sup> k.c. (E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *Kompensacja szkód wynikłych z „błędów medycznych”. Ocena projektowanych rozwiązań prawnych*, „Prawo i Medycyna”, nr 4, Warszawa 2010, s. 28).

<sup>392</sup> M. Serwach, *Zasady...*, dz.cyt., s. 32.

<sup>393</sup> Por. tamże.

<sup>394</sup> Por. M. Serwach, która stawia pytanie, czy wskazany przez ustawodawcę w art. 67c ust. 2 u.p.p. trzyletni termin jest uwzględniany na zarzut uprawnionego, czy też z urzędu. Autorka przyjmuje zatem milcząco, że mamy do czynienia z terminem materialnoprawnym, nie analizuje bowiem możliwości uznania go za termin procesowy (taż, *Charakterystyka...*, dz.cyt., s. 25-26).

<sup>395</sup> Zgodnie z uchwałą SN z dnia 7.10.2009 r. o charakterze terminu nie decyduje okoliczność, w jakim akcie prawnym został umiejscowiony. Nie ma zatem znaczenia, czy jest to akt prawny obejmujący prawo postępowania cywilnego, czy prawo materialne. Nie decyduje o tym także okoliczność, czy jest to termin długi, czy też krótki. Decydujące znaczenie ma rodzaj uprawnienia, realizowanego w terminie wskazanym przez ustawodawcę. Dla dochodzenia uprawnień składających się na określone prawo podmiotowe przewidziane są terminy materialnoprawne, natomiast dla uprawnień (obowiązków) procesowych - terminy procesowe (III CZP 71/09, OSNC 2010, nr 4, poz. 54). Podobnie WSA w Gorzowie Wielkopolskim w wyroku z dnia 18.11.2009 r., II SA/Go 731/09, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/>.

<sup>396</sup> W postępowaniu cywilnym zasadą jest, że w razie przekroczenia terminu przewidzianego dla dochodzenia roszczenia, powództwo podlega oddaleniu. Przepisy u.p.p. nie przewidują jednak oddalenia wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego, lecz w świetle wskazanego art. 67j ust. 1 u.p.p. orzeczeniem negatywnym jest orzeczenie o braku zdarzenia medycznego.

<sup>397</sup> W konsekwencji trudności przysparza określenie, czy wojewódzka komisja powinna oddalić wniosek na zarzut przeciwnika czy z urzędu (M. Serwach, *Charakterystyka...*, dz.cyt., s. 25-26; też, *Ubezpieczenie z tytułu zdarzeń medycznych w teorii i praktyce*, „Prawo Asekuracyjne”, nr 4, Warszawa 2012, s. 14).

**termin przedawnienia, gdy ustawodawca wyraźnie używa tego sformułowania** (por. np. art. 229 § 1, art. 243, 263 § 1, art. 322 § 1, art. 390 § 3, art. 442<sup>1</sup> § 1, i 2, art. 449<sup>8</sup>, 541, 554, 646, 722, 751 i 848 k.c.). Poza tym terminy do dochodzenia roszczeń tradycyjnie uważa się w nauce za terminy zawite.

W piśmiennictwie wskazuje się, że terminy do złożenia wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego określone w art. 67c ust. 2 u.p.p. mogą okazać się zbyt krótkie. Dotyczy to zwłaszcza wypadku wystąpienia szkody na osobie. Takie uszczerbki mają bowiem charakter dynamiczny, a pewne następstwa doznanych szkód nie ujawniają się od razu<sup>398</sup>. Można wyobrazić sobie sytuację, gdy pacjent, który właśnie dowiedział się o wystąpieniu zdarzenia medycznego, nie będzie mógł złożyć wniosku do komisji, ponieważ maksymalny trzyletni termin już upłynął<sup>399</sup>. Surowość tego rozwiązania łagodzi jednak możliwość dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych, a więc wystąpienia z roszczeniem do sądu powszechnego. Terminy określone w art. 67c ust. 2 u.p.p. są bowiem krótsze, niż terminy przedawnienia roszczeń określone w art. 442<sup>1</sup> § 3 k.c., zgodnie z którym w razie wyrządzenia szkody na osobie przedawnienie nie może skończyć się wcześniej niż z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia<sup>400</sup>. Warto przy tym zauważyć, że wojewódzka komisja nie zasądza świadczenia, lecz ustala istnienie zdarzenia medycznego. Podmiot uprawniony występuje bowiem o ustalenie zdarzenia medycznego, nie zaś o zasądzenie świadczenia. Po upływie terminów wskazanych w art. 67c ust. 2 u.p.p. wygasa zatem prawo do żądania ustalenia zdarzenia medycznego przez wojewódzką komisję, a więc możliwość dochodzenia uprawnienia przed tą komisją. Upływ omawianych terminów nie powoduje natomiast wygaśnięcia możliwości dochodzenia tego samego uprawnienia przed sądem. Zamyka się (wygasa) zatem tylko jedna z dróg dochodzenia tego uprawnienia.

Zgodnie z art. 67c ust. 4 u.p.p. w wypadku śmierci pacjenta termin do złożenia wniosku określony w art. 67c ust. 2 u.p.p. nie biegnie do dnia zakończenia postępowania spadkowego. Przytoczony przepis został nieprawidłowo sformułowany, ponieważ używa pojęcia „termin” w liczbie pojedynczej, natomiast w art. 67c ust. 2 u.p.p. zostały określone dwa terminy. Wydaje się, że przytoczony art. 67c ust. 4 u.p.p. dotyczy zarówno terminu rocznego, jak i trzyletniego. Przez pojęcie postępowania spadkowego należy rozumieć postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku, ponieważ, jak już wskazano, spadkobiercy mogą wykazać swoje uprawnienie jedynie postanowieniem o stwierdzenie nabycia spadku (art. 67c ust. 2 pkt 3 u.p.p.). W stosunku do spadkobierców termin do

<sup>398</sup> E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *Kompensacja...*, dz.cyt., s. 28; K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność...*, dz.cyt., s. 354-355.

<sup>399</sup> M. Śliwka, *Wybrane czynniki determinujące działalność wojewódzkich komisji do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych*, „Prawo i Medycyna”, nr 3/4, Warszawa 2012, s. 17.

<sup>400</sup> D. Karkowska, *Ustawa...*, dz.cyt., s. 486; K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność...*, dz.cyt., s. 354-355.

złożenia wniosku może więc ulec znacznemu wydłużeniu<sup>401</sup>. Wynika to z przebiegu postępowania spadkowego<sup>402</sup>. W pewnych wypadkach bowiem sąd wzywa spadkobierców do udziału w postępowaniu poprzez ogłoszenie (por. art. 672-676 k.p.c.). Dopiero po upływie 6 miesięcy od daty ogłoszenia podejmuje dalsze czynności (por. art. 675 i 676 k.p.c.)<sup>403</sup>. W praktyce postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku może przedłużać się w czasie także z uwagi na konflikty pomiędzy spadkobiercami<sup>404</sup>. Ponadto spadkobiercy mogą nie wszczynać postępowania spadkowego przez wiele lat, zwłaszcza gdy wspólność majątku spadkowego jest dla nich korzystna<sup>405</sup>.

Z art. 67c ust. 4 u.p.p. wynika, że w wypadku śmierci pacjenta termin do złożenia wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego zarówno roczny, jak i trzyletni rozpoczyna bieg z chwilą zakończenia postępowania spadkowego. W praktyce termin do złożenia wniosku przez spadkobierców będzie zatem wynosił jeden rok od chwili zakończenia postępowania spadkowego. Przez pojęcie „zakończenie postępowania spadkowego” należy rozumieć chwilę uprawomocnienia się postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, ponieważ postanowienia co do istoty sprawy wydane w postępowaniu nieprocesowym są skuteczne z chwilą uprawomocnienia się (art. 521 § 1 k.p.c.).

## 5. Zwrot wniosku

Wniosek niekompletny lub nienależycie opłacony jest zwracany bez rozpatrzenia podmiotowi składającemu wniosek (art. 67d ust. 5 u.p.p.). W doktrynie przyjmuje się, że z niekompletnością wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego mamy do czynienia wówczas, gdy nie zawiera on uprawdopodobnienia wystąpienia zdarzenia medycznego. Wniosek jest niekompletny także wtedy, gdy brak w nim również innych danych określonych w art. 67d ust. 1 u.p.p. oraz załączników wymienionych w art. 67d ust. 2 u.p.p.<sup>406</sup>.

Przepis art. 67c ust. 5 u.p.p. posługuje się bezosobowym sformułowaniem „jest zwracany”. Należy jednak przyjąć, że zwrotu wniosku dokonuje wojewódzka komisja do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych w znaczeniu ustrojowym, nie jest zatem konieczne wyznaczanie przez przewodniczącego komisji składu orzekającego tylko w celu dokonania zwrotu wniosku. Powyższą konstatację należy wywieść z treści art. 67d ust. 6 u.p.p., upoważniającego wojewódzką komisję, o

<sup>401</sup> M.P. Ziemiak, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 171.

<sup>402</sup> Por. W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie nieprocesowe*, Warszawa 2001, s. 216–222; J. Studzińska, [w:] P. Cioch, J. Studzińska, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 411, 412; J.S. Piąkowski, B. Kordasiewicz, *Prawo spadkowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 66–70; H. Dolecki, *Postępowanie...*, dz.cyt. s. 299–300; W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 372–374.

<sup>403</sup> Por. J. Gudowski, [w:] T. Ereciński, J. Gudowski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, Warszawa 2012, s. 494–504.

<sup>404</sup> M. Serwach, *Charakterystyka...*, dz.cyt., s. 26.

<sup>405</sup> Tamże.

<sup>406</sup> D. Karkowska, *Ustawa...*, dz.cyt., s. 489.

której mowa w art. 67e ust. 1 u.p.p., do przekazania kompletnego i należycie opłaconego wniosku kierownikowi podmiotu leczniczego prowadzącego szpital oraz ubezpieczycielowi. Jeżeli zatem wojewódzka komisja w sensie ustrojowym przekazuje wniosek wymienionym wyżej podmiotom, będzie ona również decydowała o zwrocie wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego.

Powyższe uregulowanie uprawniające wojewódzką komisję do zwrotu wniosku bez wzywania składającego do usunięcia braków formalnych ocenia się krytycznie. Przepisy u.p.p. nie odsyłają bowiem do art. 130 k.p.c. regulującego skutki braków formalnych pism procesowych. **Tak więc komisja nie może wezwać wnioskodawcy do usunięcia braków formalnych wniosku**<sup>407</sup>. Wniosek jest zwracany bez rozpatrzenia i bez pouczenia, na czym polega jego niekompletność. W doktrynie wskazuje się, że to od inicjatywy wojewódzkiej komisji będzie zależeć czy poinformować wnioskodawcę o stwierdzonych brakach<sup>408</sup>. Można mieć jednak wątpliwość co do trafności powyższego stwierdzenia. Zgodnie bowiem z zasadą formalizmu postępowania organy procesowe mogą dokonywać tylko takich czynności do których upoważniła je ustawa<sup>409</sup>. Zasadne zatem wydaje się przyjęcie, że wojewódzka komisja nie może swobodnie decydować o tym, czy poinformować podmiot składający wniosek o stwierdzonych brakach. Jeżeli bowiem przepisy u.p.p. nie wyposażyły komisji we wskazaną kompetencję, nie może ona dowolnie kreować takiego uprawnienia i wykraczać poza nakaz albo upoważnienie ustawowe.

Formalizm postępowania związany ze zwrotem wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego nie sprzyja podmiotom uprawnionym do wystąpienia z tym wnioskiem. Wskazuje się, że pożądanym byłoby, zwłaszcza z uwagi na uproszczony charakter postępowania przed wojewódzką komisją, uregulowanie w u.p.p. kompetencji komisji w zakresie wezwania do usunięcia braków formalnych wniosku<sup>410</sup>. Jednakże aktualne braki powyższej regulacji uzasadnia się celowościowo, a mianowicie, że ma to służyć przyspieszeniu postępowania przed komisją<sup>411</sup>. Należy jednak podkreślić, że nadrzędnym celem postępowań cywilnych powinno być rozpoznawanie spraw, nie zaś ich „załatwianie” poprzez dokonywanie zwrotów pism procesowych.

## 6. Odrzucenie wniosku

Niejasna jest kwestia dopuszczalności odrzucenia przez wojewódzką komisję wniosku

<sup>407</sup> A. Przybycień, P. Szewczyk, *Terra...*, dz.cyt., s. XI. Por. także K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność...*, dz.cyt., s. 356; H. Frąckowiak, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 14D-15D.

<sup>408</sup> Por. M.P. Ziemiak, *Postępowanie...*, dz.cyt., przypis nr 23 na s. 174.

<sup>409</sup> Por. W. Siedlecki, [w:] W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 70–72; J. Studzińska, [w:] P. Cioch, J. Studzińska, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 64–65; H. Dolecki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 61–63; W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 71, 72. Por. także A. Łazarska, *Rzetelny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 330–346.

<sup>410</sup> M. Śliwka, *Wybrane...*, dz.cyt., s. 8.

<sup>411</sup> M.P. Ziemiak, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 174.

wszczynającego postępowanie. Przepis art. 67o u.p.p. nie odsyła do odpowiedniego stosowania art. 199 k.p.c., który zawiera podstawową regulację dopuszczalności odrzucenia pozwu w procesie cywilnym. Jednakże art. 67b ust. 2 pkt 2 u.p.p. reguluje m.in. dopuszczalność „niewszczęcia postępowania”, gdy w związku z tym samym zdarzeniem prawomocnie osądzono sprawę o odszkodowanie lub zadośćuczynienie pieniężne albo toczy się postępowanie cywilne w tej sprawie. Rozwiązanie to nie jest zupełnie zrozumiałe, ponieważ, jak już zaznaczono na wstępie niniejszego opracowania, postępowanie przed wojewódzką komisją zostaje wszczęte przez złożenie wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego. Komisja może zatem jedynie zakończyć to postępowanie bez wydania orzeczenia co do istoty sprawy, jeżeli zostaną spełnione przesłanki ustawowe takiego zakończenia. Wskazany przepis art. 67b ust. 2 pkt 2 u.p.p. rozróżnia „umorzenie” i „niewszczęcie” postępowania, a w konsekwencji nie da się przyjąć, że w każdym wypadku, gdy toczy się albo zakończono postępowanie cywilne, o którym mowa w tym przepisie, wojewódzka komisja powinna umorzyć postępowanie. Umorzenie postępowania w procesie cywilnym jest dopuszczalne tylko z przyczyny zaszłej następczo<sup>412</sup>. Jeżeli zaś zachodzą podobne przyczyny, ale o charakterze pierwotnym pozew w procesie cywilnym podlega odrzuceniu<sup>413</sup>. Należy uznać, że u podstaw rozróżnienia zawartego w art. 67b ust. 2 pkt 2 u.p.p. leży ta sama myśl przewodnia, a zatem „niewszczęcie” postępowania przewidziano, jeżeli przyczyny wymienione w tym przepisie miały charakter pierwotny, czyli zachodziły już w chwili wszczęcia postępowania przed komisją.

W razie stwierdzenia tych przyczyn o charakterze pierwotnym, wojewódzka komisja powinna dać temu wyraz przez wydanie postanowienia kończącego postępowanie w sprawie. Powstaje jednak pytanie, jaką treść powinno zawierać to postanowienie. Wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania byłoby dotknięte błędem logicznym, gdyż jak już zaznaczono, to nie komisja wszczyna postępowanie, lecz wnioskodawca przez wniesienie wniosku. Wojewódzka komisja może jedynie zakończyć to postępowanie. **Wydaje się zatem zasadne sięgnięcie przez analogię do regulacji Kodeksu postępowania cywilnego i przyjęcie, że zakończenie postępowania przez wojewódzką komisję z powodu niedopuszczalności jego wszczęcia powinno nastąpić przez odrzucenie wniosku.** Nie stoi temu na przeszkodzie brak odesłania w art. 67o u.p.p. do odpowiedniego stosowania art. 199 k.p.c., ponieważ ostatnio wskazany przepis k.p.c. reguluje przesłanki odrzucenia pozwu, a zatem niedopuszczalność jego stosowania w postępowaniu przed wojewódzką komisją oznacza tylko niedopuszczalność odrzucenia wniosku wszczynającego postępowanie z przyczyn wymienionych w tym przepisie.

<sup>412</sup> W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 325. Por. także J. Studzińska, [w:] P. Cioch, J. Studzińska, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 242; H. Dolecki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 171.

<sup>413</sup> W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 187-188. Por. także H. Dolecki, *Postępowanie...*, dz.cyt., s. 170.

Przytoczony wyżej przepis art. 67b ust. 2 pkt 2 u.p.p. stanowi ogólnie o „postępowaniu cywilnym w sprawie o odszkodowanie lub zadośćuczynienie pieniężne”, należy zatem uznać, że dotyczy zarówno postępowania sądowego, jak i postępowania przed wojewódzką komisją.

## 7. Skutki procesowe i materialnoprawne złożenia wniosku

Przepis art. 67d ust. 6 u.p.p. reguluje skutki procesowe złożenia kompletnego i należycie opłaconego wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego. Zgodnie z tym przepisem kompletny i należycie opłacony wniosek wojewódzka komisja do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e ust. 1 u.p.p., przekazuje niezwłocznie kierownikowi podmiotu leczniczego prowadzącego szpital, z działalnością którego wiąże się wniosek, oraz ubezpieczycielowi, o którym mowa w art. 67i ust. 2 pkt 2 u.p.p. Przepisy u.p.p. nie przewidują szczególnej formy przekazania wniosku, dlatego przyjmuje się, że wystarczające jest przekazanie kopii wniosku<sup>414</sup>.

W świetle art. 67d ust. 6 u.p.p. przytoczonego w poprzednim akapicie powstaje wątpliwość, czy decyzję o przekazaniu kompletnego i należycie opłaconego wniosku podejmuje wojewódzka komisja w znaczeniu ustrojowym, czy skład orzekający komisji wyznaczony do rozpoznania danej sprawy. Zgodnie z art. 67f ust. 2 u.p.p. skład orzekający wojewódzkiej komisji jest wyznaczany przez przewodniczącego komisji według kolejności wpływu wniosków z alfabetycznej listy członków, a składy te zwane są dalej w u.p.p. „składami orzekającymi”. Jeżeli zatem art. 67c ust. 2 u.p.p. posługuje się zwrotem „województwo komisja do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e ust. 2 u.p.p.”, a art. 67e ust. 2 u.p.p. stanowi o wojewódzkich komisjach do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych zwanych dalej w u.p.p. „wojewódzkimi komisjami”, nie zaś o składach orzekających, należy przyjąć, że wniosek podlega przekazaniu przez komisję w sensie ustrojowym, nie zaś przez skład orzekający wyznaczony przez przewodniczącego do rozpoznawania danej sprawy.

**Skutkiem materialnoprawnym złożenia wniosku, w wyniku którego wojewódzka komisja wydała orzeczenie o zdarzeniu medycznym jest przerywanie biegu terminu przedawnienia roszczeń określonych w przepisach Kodeksu cywilnego wynikających ze zdarzeń objętych wnioskiem (art. 67c ust. 3 u.p.p.)<sup>415</sup>.** Przepis art. 123 § 1 pkt 1 k.c. stanowi, że bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsiębiorcą

<sup>414</sup> D. Karkowska, *Ustawa...*, dz.cyt., s. 490.

<sup>415</sup> A. Jarocho, *Postępowanie przed wojewódzką komisją do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych*, „Studia Prawa Publicznego”, nr 1, Poznań 2013, s. 36. M. Serwach wskazuje, że ustawodawca wprowadza w innym akcie prawnym niż k.c. okoliczność przerywającą bieg przedawnienia nie dokonując zmiany art. 123 k.c. (M. Serwach, *Zasady...*, dz.cyt., s. 32; też, *Charakterystyka...*, dz.cyt., s. 26).

bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. W świetle wskazanego wyżej przepisu Kodeksu cywilnego należy stwierdzić, że wojewódzka komisja mieści się w pojęciu „inny organ powołany do rozpoznawania spraw”, a zatem trzeba zastanowić się, jaki był cel wprowadzania przepisu szczególnego regulującego kwestie przerwania biegu terminu przedawnienia. Wydaje się, że art. 67c ust. 3 u.p.p. został wprowadzony jako *lex specialis* w stosunku do art. 123 § 1 k.c. W konsekwencji przerwanie biegu przedawnienia nastąpi tylko w razie pozytywnego rozstrzygnięcia sprawy przez komisję, tj. wydania orzeczenia o zdarzeniu medycznym. Jeżeli natomiast wojewódzka komisja dokona ustalenia negatywnego, tj. wyda orzeczenie o braku zdarzenia medycznego, przerwanie biegu terminu przedawnienia nie nastąpi<sup>416</sup>. Roszczenie podmiotu składającego wniosek będzie więc ulegało przedawnieniu, pomimo podjęcia aktywności przed wojewódzką komisją, czyli przed innym niż sąd organem powołanym do rozpoznawania spraw. Sformułowanie użyte w art. 67c ust. 3 u.p.p. „wydała orzeczenie o zdarzeniu medycznym” nie obejmuje bowiem orzeczeń negatywnych, tj. ustalających brak zdarzenia medycznego. Przepis art. 67j ust. 1 u.p.p. wyróżnia bowiem orzeczenie „o zdarzeniu medycznym” i „o jego braku”. Użyte zatem w art. 67c ust. 3 u.p.p. sformułowanie „orzeczenie o zdarzeniu medycznym” oznacza tylko orzeczenie pozytywne<sup>417</sup>. Jeżeli natomiast w postępowaniu przed wojewódzką komisją znajdowałby zastosowanie art. 123 § 1 k.c. przerwanie biegu terminu przedawnienia nastąpiłby także wówczas, gdyby komisja wydała orzeczenie o braku zdarzenia medycznego. Należy także zauważyć, że analizowane pojęcie „orzeczenie o zdarzeniu medycznym” nie obejmuje orzeczenia w przedmiocie umorzenia postępowania przez wojewódzką komisję. W razie umorzenia postępowania nie następuje zatem przerwanie biegu przedawnienia roszczenia.

## 8. Zakończenie

Poruszona w niniejszym opracowaniu problematyka wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego pozostaje aktualna oraz prawnie i społecznie relewantna, przede wszystkim ze względu na upowszechnienie się w praktyce postępowania przed wojewódzką komisją. Z uwagi na fragmentaryczność uregulowania przedmiotowego postępowania, konieczne jest rozwiązywanie wyłaniających się problemów prawnych poprzez stosowanie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego odpowiednio (z mocy odesłania zawartego w art. 67o u.p.p.) bądź w drodze *analogii legis*.

<sup>416</sup> M. Serwach podnosi, że bardziej zasadnym byłoby wprowadzenie rozwiązania przewidującego przerwanie biegu terminu przedawnienia w sytuacji, gdy komisja wydała orzeczenie o braku zdarzenia medycznego, bowiem wówczas istnieje większe prawdopodobieństwo wystąpienia przez wnioskodawcę na drogę sądową (M. Serwach, *Charakterystyka...*, dz.cyt., s. 27).

<sup>417</sup> Jeżeli ustawodawca w art. 67c ust. 3 u.p.p. użyłby sformułowania „orzeczenie o istnieniu zdarzenia medycznego” wówczas bieg terminu przedawnienia przerywałby się zarówno w przypadku wydania przez wojewódzką komisję orzeczenia o zdarzeniu medycznym, jak i o jego braku.

Celowe byłoby zatem wprowadzenie określonych zmian na etapie wszczęcia postępowania przed wojewódzką komisją i złożenia omawianego wniosku tak, aby przepisy prawa nie budziły wątpliwości przy ich stosowaniu. Przede wszystkim zasadne zdaje się wprowadzenie regulacji umożliwiającej komisji badanie wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego pod względem formalnym i wezwanie wnioskodawcy do usunięcia braków.

### ***Streszczenie***

Artykuł omawia problematykę wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego, a zatem wniosku wszczynającego postępowanie przed wojewódzką komisją do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych. W pierwszej kolejności zostały omówione zagadnienia dotyczące sposobu złożenia i formy analizowanego wniosku, a także jego elementów oraz niezbędnych załączników. Dalsze rozważania dotyczą określenia charakteru prawnego terminu do złożenia wniosku, sytuacji w których wniosek podlega zwrotowi oraz odrzuceniu, a także skutków procesowych i materialnoprawnych złożenia wniosku.

### ***Summary***

This article is about proposal of ascertainment of medical event, ergo proposal which started proceedings before the Committee for Adjudication of Medical Events. First of all author elaborate issues which are connected with the way to apply and form of this proposal and also components and needful attachments of this proposal. Secondly meaningful are also legal nature of deadline to apply, the situation when proposal should be returned or refuse and also results of apply.

## ***IV Konferencja Naukowa „Współczesne trendy w zarządzaniu”***

Małgorzata Wesołowska

---

Pomysł na organizację konferencji naukowej „Współczesne trendy w zarządzaniu” zrodził się w 2011 roku wraz z pomysłem organizacji Festiwalu Menedżerskiego przez Koło Naukowe Procesu Zarządzania działające przy Katedrze Procesu Zarządzania Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie. Konferencja jest platformą spotkań młodych naukowców (studentów i doktorantów) oraz praktyków biznesu, którzy przedstawiają audytorium najnowsze doniesienia i osiągnięcia z zakresu ekonomii i zarządzania, prezentują wyniki swoich autorskich badań oraz dyskutują nad bieżącymi trendami w gospodarce. Efektem konferencji jest wydanie monografii zawierającej artykuły uczestników Konferencji. Kluczowym punktem projektu jest udostępnienie monografii w formie e-booka na portalu wiedzy Mfiles.pl oraz przez Google Books, co znacznie powiększa grono odbiorców oraz daje im swobodny i darmowy dostęp do wiedzy w każdym miejscu i czasie na dowolnym urządzeniu mobilnym. Ogólnym celem wydarzenia jest poddanie do dyskusji najnowszych zachowań podmiotów gospodarczych na rynkach oraz ich krytyczna ocena.

24 marca 2015 r. na Uniwersytecie Ekonomicznym w Krakowie odbyła się czwarta edycja konferencji naukowej pt. „Współczesne trendy w zarządzaniu”. Hasłem przewodnim tej edycji był „Outsourcing w gospodarce”. Patronat nad wydarzeniem objął JM Rektor Uniwersytetu prof. UEK dr hab. inż. Andrzej Chochół. Patronat honorowy nad czwartą edycją konferencji objęli: Katedra Procesu Zarządzania UE Kraków, Fundacja Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Wydawnictwo Mfiles.pl oraz Akademia Młodych Polskiej Akademii Umiejętności.

Czynny udział w konferencji wzięli studenci i doktoranci kierunków ekonomicznych. Oprócz reprezentantów Uczelni organizującej wydarzenie uczestnicy mieli również możliwość wysłuchać referatów osób z Uniwersytetu Łódzkiego oraz Akademii Górniczo-Hutniczej. Konferencja składała się z trzech paneli tematycznych. Słuchacze mieli okazję zapoznać z podstawami teoretycznymi outsourcingu, jak również z bardziej szczegółowymi zagadnieniami tej dziedziny.

Zgromadzonych gości powitała koordynatorka konferencji mgr Małgorzata Wesołowska. Oficjalnego otwarcia konferencji dokonał Dziekan Wydziału Zarządzania prof. UEK dr hab. Paweł Lula. Profesor podziękował za zaproszenie, podkreślił wagę naukową tego typu spotkań oraz wyraził nadzieję na organizację kolejnej edycji konferencji.

Pierwszy panel rozpoczęło wystąpienie studentki Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie Kamili Rozum, która przedstawiła teoretyczne aspekty outsourcingu ze szczególnym wskazaniem na zagrożenia dla gospodarki wpływające z jego zastosowania przez przedsiębiorstwo. Wiedzę na temat podstaw outsourcingu uzupełniło wystąpienie następnych prelegentów, czyli Magdaleny Tyrańskiej i Michała Golarza, studentów z Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie. Podczas swojej prezentacji skupili się oni na klasyfikacji i cechach rozwiązań outsourcingowych, odróżniających je od innych sposobów zarządzania i prowadzenia działalności gospodarczej.

Kolejny referat podczas pierwszego panelu wygłosił doktorant Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Paweł Telejko. Temat jaki przedstawił słuchaczom to determinanty wyboru lokalizacji przedsiębiorstw z sektora usług biznesu na przykładzie miasta Krakowa. Wybór miasta Krakowa nie był przypadkowy, ponieważ według prestiżowego rankingu Tholons, Kraków jest jednym z najatrakcyjniejszych miejsc dla lokalizacji przedsiębiorstw z sektora usług biznesu, w tym z branży outsourcingowej. Zgodnie z tym rankingiem Kraków zajmuje 1. miejsce w Europie oraz 9. na świecie. Co więcej, cały czas pozycja Krakowa w rankingu Krakowa jest rosnąca. Inne polskie miasta wymienione w tym rankingu to Wrocław i Warszawa, które jednak uplasowały się na znacznie dalszych miejscach.

Ostatnie wystąpienie w pierwszym panelu należało do Justyny Mróz, doktorantki Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie. Prelegentka zaprezentowała wyniki analizy postrzegania outsourcingu przez sektor małych i średnich przedsiębiorstw, motywy podejmowania, lub niepodejmowania, przez nie tej formy współpracy oraz wynikające z tego korzyści i zagrożenia.

Podczas drugiego panelu zostały zaprezentowane bardziej szczegółowe tematy. Pierwszy z nich przedstawił Dariusz Kruk, doktorant Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie. Tematem jego wystąpienia był „Outsourcing a zarządzanie wiedzą we współczesnym przedsiębiorstwie”. Prelegent zwrócił uwagę na społeczne konsekwencje jakie rodzi wydzielenie części działalności z przedsiębiorstwa i przekazanie jej firmie zewnętrznej. Często wiąże się to z likwidacją części miejsc pracy lub przeniesieniem stanowisk do innego działu. W takiej sytuacji można się spotkać z oporem części pracowników, pogorszeniem morale czy spadkiem wydajności pracy. Dlatego też bardzo ważna jest analiza kosztów i korzyści outsourcingu w perspektywie zarządzania wiedzą wewnątrz przedsiębiorstwa.

Kolejny prelegent Tomasz Zięba, student Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, zaprezentował szeroko tematykę outsourcingu funkcji personalnej. Charakter referatu był podobny do poprzedniego wystąpienia. W tym przypadku zastanawiano się czy i jakie funkcje personalne można wydzielić z przedsiębiorstwa i czy w rzeczywistości jest to opłacalne dla firmy. Autor doszedł do

wniosku, że zlecenie pewnych funkcji na zewnątrz jest możliwe w odniesieniu do początkowych etapów rekrutacji pracowników, tj. selekcji zgłoszeń, badania kompetencji, przeprowadzenia assessment center. Natomiast dalsze etapy rekrutacji, jak rozmowa z przełożonym, przydzielenie do działu czy zespołu, powinny pozostać w gestii firmy macierzystej.

Ostatnie wystąpienie podczas drugiego panelu należało do doktorantki z Akademii Górniczo-Hutniczej w Krakowie, Michała Adamczyka, aktywnego działacza na rzecz rozwoju ekosystemu start-upów w Krakowie. Prelegent zaprezentował ciekawe ujęcie outsourcingu poprzez zakładanie start-upów testujących nowe produkty i rozwiązania, a następnie ich wykupywanie przez znane, cenione firmy. Taki zabieg pozwala na redukcję ryzyka nowego przedsięwzięcia do minimum.

Podczas trzeciego panelu słuchacze mieli możliwość dowiedzieć się czym różni się placówka partnerska banku od samego banku. Temat ten zaprezentowały doktorantki z Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Ewelina Pawłowska i Agnieszka Mazurek-Czarnecka. Zgodnie z badaniami przeprowadzonymi przez autorki zaledwie niewielki procent społeczeństwa zdaje sobie sprawę z tego, że placówki partnerskie banku, znajdujące się najczęściej w mniejszych miejscowościach, nie są bankami, a agencjami, prowadzonymi na zasadzie franczyzy. Placówki partnerskie uzupełniają sieć placówek banku, pod którego szyldem funkcjonują. Outsourcing usług bankowych charakteryzuje się co raz większą popularnością i trendem rozwojowym w naszym kraju. Autorki przedstawiły temat na przykładzie placówek banku PEKAO S.A.

Ostatni temat zaprezentowany podczas czwartej edycji konferencji „Współczesne trendy w zarządzaniu” odnosił się do outsourcingu w działalności polskich partii politycznych. Temat ten został zaprezentowany przez studentów z Uniwersytetu Łódzkiego, Aleksandrę Łozowską i Damiana Szymczaka. W swoim referacie prelegenci skupili się na analizie wzrostu wydatków partii politycznych podczas kampanii, z których zdecydowana większość jest przeznaczana na opłacenie agencji PR-owych i speców od wizerunku. Uczestnicy konferencji zastanawiali się czy taki outsourcing powinien w ogóle mieć miejsce w polityce i na ile prowadzenie kampanii i otrzymana przez dane partie liczba głosów są efektem ich merytorycznej pracy i poglądów na politykę, a na ile owocem pracy wyspecjalizowanych agencji doradczych.

Dyskusje, które towarzyszyły każdemu wystąpieniu pozwalają wysnuć wniosek, że outsourcing nie powinien być jedynie sposobem na zmniejszenie kosztów w przedsiębiorstwie, ale przede wszystkim środkiem do bycia bardziej konkurencyjnym na rynku. Outsourcing powinien skupiać firmy na ich korowej działalności, a procesy które inna firma może wykonać lepiej i sprawniej, powinny być delegowane na zewnątrz. Jednak warunkiem powodzenia jest ścisła

współpraca obu stron oraz nietraktowanie tej formy działalności jedynie w kategoriach zmniejszenia kosztów.

Konferencja była wydarzeniem otwartym dla wszystkich osób zainteresowanych tematyką. W dyskusji aktywnie uczestniczyli studenci, doktoranci oraz pracownicy naukowci. Owocem konferencji będzie publikacja monografii zawierająca teksty prelegentów, ale też innych autorów, którzy pragną zaprezentować swoje prace z tej tematyki. Następna edycja konferencji, piąta, odbędzie się wiosną 2016 r.

### ***Streszczenie***

IV Konferencja Naukowa „Współczesne trendy w zarządzaniu” odbyła się 24 marca 2015 r. na Uniwersytecie Ekonomicznym w Krakowie. Hasłem tej edycji był „Outsourcing w gospodarce”. Organizatorem wydarzenia było Koło Naukowe Procesu Zarządzania. Podczas konferencji prelegenci zaprezentowali podstawowe aspekty outsourcingu, ale też szczegółowe zagadnienia z nim związane. Wystąpieniem towarzyszyła żywa dyskusja słuchaczy.

### ***Summary***

4th Scientific Conference „Current trends in the management” was held on 24 March 2015 at the Cracow University of Economics. The motto of this edition was “Outsourcing in the economy”. The event was organized by the Scientific Association Process Management. During the conference, speakers presented the basic aspects of outsourcing and also specific issues associated with it. This was also a lively discussion.

## ***O autorach***

### **Joanna Brzezińska**

Doktor nauk prawnych. Adiunkt w Katedrze Prawa Karnego Materialnego na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

### **Sylwia Chudy**

Pracownik Uniwersytetu Przyrodniczego w Poznaniu. Interesuje się żywnością we wszystkich jej aspektach. We wrześniu 2014 r. prowadziła warsztat w ramach Nocy Naukowców.

### **Judyta Dworas-Kulik**

Doktorant IV roku studiów prawnych na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego (Katedra Historii Prawa Sądowego)

### **Marcin Hotel**

Doktorant w Katedrze Polityki Gospodarczej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Zainteresowana naukowe: ekonomia oraz efektywność prawa.

### **Mikołaj Kondej**

Doktorant na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Katedrze Prawa Cywilnego, Handlowego i Ubezpieczeniowego. Absolwent Wydziału Ekonomii na Uniwersytecie Ekonomicznym w Poznaniu oraz Prawa na Uniwersytecie im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Posiada uprawnienia doradcy podatkowego oraz licencję syndyka.

### **Katarzyna Konieczna**

Doktorantka w Instytucie Politologii Uniwersytetu Opolskiego z zakresu nauk o polityce. Magister stosunków międzynarodowych oraz prawa. Jej zainteresowania badawcze koncentrują się wokół Wielkiej Brytanii oraz współczesnych separatyzmów. W 2013 roku obroniła pracę magisterską na pt. „Tożsamość narodowa Szkotów”.

### **Agnieszka Makowska**

Agnieszka Makowska jest pracownikiem Uniwersytetu Przyrodniczego w Poznaniu. Interesuje się żywnością we wszystkich jej aspektach. We wrześniu można ją spotkać na prowadzonych warsztatach w ramach Nocy Naukowców.

### **Tomasz Marek**

Aplikant adwokacki oraz doktorant w Katedrze Prawa Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Zwycięzca konkursu ICC „International Commercial Mediation Competition” w Paryżu (2013 r.) oraz absolwent Szkoły Prawa Austriackiego (Uniwersytet Wiedeński oraz Uniwersytet Jagielloński).

### **Maciej Nawrocki**

Sędzia Sądu Rejonowego w Pułtuskach, orzeka w sprawach wykonawczych II Wydziału Karnego oraz w Wydziale Rodzinnym. W latach 2008 – 2012 r. uczestnik studiów doktoranckich w INP PAN.

### **Nina Podsiedlik**

Doktorantka historii na Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie. Z wykształcenia jest filologiem hiszpańskim, ukończyła także polityczne stosunki międzynarodowe na WSSM w Łodzi. Od kilku lat zajmuje się najnowszą historią Kuby. Jest autorką kilku artykułów z tej tematyki.

### **Aleksandra Rychlewska**

Doktorantka w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Zainteresowania naukowe: analogia oraz teoria prawa.

### **Justyna Sadowska**

Doktorantka w Katedrze Postępowania Cywilnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego. Aplikantka notarialna w Izbie Notarialnej w Łodzi. Jej zainteresowania naukowe koncentrują się wokół prawa postępowania cywilnego oraz prawa medycznego.

### **Małgorzata Wesolowska**

Magister ekonomii. Doktorantka na Wydziale Ekonomii i Stosunków Międzynarodowych Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie. Koordynatorka Konferencji Naukowej „Współczesne trendy w zarządzaniu”.