

**PRZEGLĄD PRAWNICZY,
EKONOMICZNY I SPOŁECZNY**

2/2013

Przegląd Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny

NR 2/2013

ISSN 2084-0403

Redaktor naczelny:
Mikołaj Kondej

Projekt okładki:
Stanisław Wiertelak

Redakcja:
Redakcja Przeglądu Prawniczego Ekonomicznego i Społecznego
Zakręt 10/1
60-351 Poznań

Wydawca:
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

Spis treści

I. Artykuły

Maria Jędrzejczak

Elementy dyskrecjonalności organu administracyjnego na poszczególnych etapach stosowania prawa.....4

Mateusz Karaś

Władza, wiedza i dyskurs a niepełnosprawność. Konstruowanie podmiotu „niepełnosprawnego” w kontekście filozofii Michela Foucaulta19

Joanna Kisielińska

Die Paulianische Anfechtungsklage – die vergleichende Analyse im Rahmen vom deutschen und polnischen Recht.....31

Nell Konieczna

Unia Europejska - wielojęzyczny problem?45

Adam Ruciński

Instytucje medialne w okresie stanu wojennego56

II. Sprawozdania

Maria Jędrzejczak, Anna Wilińska-Zelek

Sprawozdanie z ogólnopolskiej konferencji naukowej „Prawo wobec procesu globalizacji”73

O autorach79

Elementy dyskrecjonalności organu administracyjnego na poszczególnych etapach stosowania prawa

Maria Jędrzejczak

1. Wprowadzenie

Naczelną zasadą prawa administracyjnego jest, wywiedziona z przepisów konstytucyjnych, zasada legalizmu. Została ona zapisana w art. 7 Konstytucji RP¹, zgodnie z którym organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Oznacza to przede wszystkim, iż organy państwa są zobowiązane do działania tylko w tych sferach i takimi środkami, do których zostały upoważnione przez właściwą normę prawną. Zatem nie mogą wychodzić poza zakres przyznanych im kompetencji, a każde podjęte przez nie działanie musi mieć wyraźną podstawę prawną. W przypadku działań organów administracji publicznej mamy do czynienia z odwrotnością reguły obowiązującej obywateli, czyli zasady "co nie jest zabronione, jest dozwolone" – organom administracji dozwolone jest wyłącznie to, co jest wyraźnie dopuszczone przez ustawy. W tym też znaczeniu przyjmuje się zasadę związania administracji publicznej prawem.²

Prawo administracyjne, które stanowi podstawę dla działań organów administracji publicznej, posiada jednak pewne specyficzne cechy będące przyczyną jego wewnętrznej niespójności polegającej z jednej strony na konieczności realizacji norm ustawowych, a z drugiej na konieczności posiadania pewnych luzów decyzyjnych pozwalających na kształtowanie polityki administracyjnej. Jest to gałąź prawa, która reguluje ogół działań organów państwowych, podejmowanych w celu wykonania ustalonych prawem zadań organizatorskich wypełnianych w swoistych formach działania.³ Przytoczona definicja jest definicją pełną, gdyż uwzględnia zarówno element podmiotowy, przedmiotowy, jak i formę działania organów administracyjnych. Jednocześnie treść definicji wskazuje na bardzo szeroki zakres jaki podlega unormowaniu przez tę dziedzinę prawa. Prawo administracyjne oprócz rozległości, znacznego zróżnicowania i wynikającego z tego rozproszenia źródeł, charakteryzuje się także ciągle rozszerzającym się zakresem materii wymagającej unormowania.⁴ Pociąga to za sobą konieczność częstych zmian będących konsekwencją zarówno przeobrażeń zachodzących w sferze społeczno-politycznej i gospodarczej, ale także przeobrażeń

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

² M. Jaśkowska [w:] Z. Duniewska, R. Hauser, M. Jaśkowska, M. Matczak, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, *Instytucje prawa administracyjnego. System prawa administracyjnego*, t. 1, Warszawa 2010, s. 221.

³ J. Starościak [w:] J. Starościak, E. Iserzon, *Prawo administracyjne*, Warszawa 1963, s. 15-16.

⁴ Z. Kmiecik, *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Łódź 1994, s. 38-42.

związanych z procesami globalizacji, które nierozzerwalnie łączą się ze zjawiskami harmonizacji i unifikacji poszczególnych systemów prawnych państw europejskich. Jak słusznie zauważył J. Borkowski, administracja ma na celu nie tylko wykonywanie ustaw, ale także podejmowanie działań uwzględniających wszystkie warunki otoczenia i podporządkowujących się założeniom określonej polityki, bowiem administracja publiczna działając przez swoje organy prowadzi zawsze określoną politykę administracyjną.⁵ Stąd też przepisy prawa administracyjnego muszą posiadać niezbędną elastyczność, żeby organy publiczne mogły w sposób prawidłowy wykonywać powierzone im zadania.

W sposób oczywisty konieczność zapewnienia elastyczności prawa będzie kolidowała z zasadą legalizmu, która nakazuje działanie tylko na podstawie i w granicach prawem wyznaczonych. Niejako w odpowiedzi na ten problem została przyznana organom administracji publicznej władza dyskrejonalna. Dyskrejonalność modelowo wiąże się z wartością elastyczności stosowania prawa, respektując jednocześnie zasadę legalizmu, gdyż do działania w ramach władzy dyskrejonalnej organ musi być wyraźnie upoważniony przez normę prawną. Władza dyskrejonalna wiąże się zatem z możliwością stopniowania związania konkretnej decyzji administracyjnej normami prawnymi. Granicą dopuszczalnej władzy dyskrejonalnej, w świetle związania administracji publicznej prawem, jest zasada legalizmu.

L. Leszczyński w monografii pokonferencyjnej poświęconej zagadnieniu dyskrejonalności w prawie stwierdził, że dyskrejonalność w ogólnym zarysie oznacza swobodę decyzyjną, mieszczącą się co do jej przejawów i zakresu w ramach określonego porządku prawnego (w tym w jego założeniach aksjologicznych), dotyczącą wszystkich elementów składowych procesu decyzyjnego stosowania prawa.⁶ Należy odnieść się krytycznie do pewnych elementów tej definicji. Przede wszystkim dyskrejonalność, jak zostanie wykazane później, nie dotyczy wszystkich elementów składowych stosowania prawa, gdyż nie na wszystkich etapach jego stosowania jest możliwe pozostawienie przez prawodawcę swobody działania organowi administracyjnemu. Po wtóre, stwierdzenie, iż "dyskrejonalność w ogólnym zarysie oznacza swobodę decyzyjną" jest zbyt wąskie, bowiem w ramach władzy dyskrejonalnej na pewno mieszczą się tzw. luzy interpretacyjne, które z kolei nie należą do luzów decyzyjnych, bo znajdują się one na różnych etapach stosowania prawa. Należałoby, więc dyskrejonalność ująć szerzej jako pozostawioną przez prawodawcę organowi administracyjnemu swobodę działania, mieszczącą się co do jej zakresu w ramach określonego

⁵ J. Borkowski, *Decyzja administracyjna*, Łódź-Zielona Góra 1998, s. 18.

⁶ L. Leszczyński, *Dyskrejonalność a jednolitość stosowania prawa. Rola argumentu per rationem decidendi* [w:] W. Stańkiewicz, T. Stawecki (red.) *Dyskrejonalność w prawie*, Warszawa 2010, s. 137.

porządku prawnego oraz w jego założeniach aksjologicznych, dotyczącą wybranych etapów procesu stosowania prawa.

Dyskrecjonalność, jak zostało wspomniane wyżej, dotyczy większości, jednakże nie wszystkich, elementów składowych procesu stosowania prawa. Prawidłowe zrozumienie czym jest dyskrecjonalność i jakie są jej przejawy wymaga omówienia poszczególnych etapów stosowania prawa wraz z umieszczeniem na nich wybranych elementów władzy dyskrecjonalnej.

2. Proces stosowania prawa

W literaturze przedmiotu można odnaleźć różne ujęcia terminu "stosowanie prawa". Jak słusznie odnotował Z. Ziemiński, na wstępie rozważań o rozumieniu tego pojęcia należy zauważyć, że użycie sformułowania "stosowanie prawa" jest pewnym skrótem myślowym. W poszczególnych stanach faktycznych bowiem nie stosuje się prawa "w ogóle", lecz stosuje się określoną normę prawną.⁷ Zatem chcąc być poprawnym należałoby mówić o procesie stosowania norm prawnych, a nie o samym stosowaniu prawa.

Należy wyraźnie odróżnić sytuację prawną dwóch grup podmiotów - obywateli i organów państwowych. Wobec obywateli prawo jest stosowane, natomiast oni sami prawo (normy prawne) przestrzegają albo, innymi słowy, świadomie realizują normy prawne. Przestrzeganie normy przez obywatela dotyczy realizowania tego, co określa zakres normowania danej normy prawnej. Natomiast prawo jest stosowane jedynie przez władczo działające w granicach przyznanych im kompetencji organy państwowe. Nadmienić należy, że przez działalność organów państwowych rozumiem zarówno działalność organów administracji publicznej, a także każdego *quasi* organu administracyjnego, czyli takich podmiotów, które posiadają kompetencje do wydawania wiążących decyzji indywidualnych, jak i działalność sądów sprawujących wymiar sprawiedliwości. Choć między tymi rodzajami działalności występują znaczne różnice to każdy z tych podmiotów stosuje prawo, a więc korzysta z upoważnień, które określona norma prawna mu udziela. Jednakże ze względu na tematykę niniejszego artykułu stosowanie prawa zostanie omówione tylko w kontekście stosowania go przez organy administracji publicznej.

J. Wróblewski, a za nim Z. Ziemiński, dokonali podziału stosowania prawa na dwa typy: sądowy i kierowniczy. Sama terminologia podziału może być myląca. Nie należy jej wiązać jednoznacznie z typem organów, które stosują prawo. Zarówno sądy, jak i organy administracyjne mogą stosować prawo w ramach obu tych typów.

⁷ Z. Ziemiński [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997, s. 213.

W przypadku stosowania prawa typu sądowego treść aktu jest wyznaczona przez treść przepisów prawa materialnego, ale to organ państwowy jest upoważniony do wiążącego stwierdzenia, że wystąpiły okoliczności, w których określona norma prawa materialnego znajduje zastosowanie. Na podstawie tejże normy organ ustanawia normę indywidualną i konkretną w odniesieniu do danej sprawy. Stosowanie prawa typu sądowego można definiować jako ustalanie skutków prawnych danego stanu faktycznego. Przy czym owo ustalanie jest czynnością konwencjonalną upoważnionego do tego organu⁸. Nie może, więc być to czynność poznawcza jakiegokolwiek podmiotu, bo wtedy nie będzie ona aktem stosowania prawa.

Natomiast drugi z typów stosowania prawa, typ kierowniczy, charakteryzuje się swobodną kompetencją do wydawania aktów, których treść tylko w ogólnych zarysach jest wyznaczona przez normy prawa materialnego. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że organ w takim przypadku kieruje się niesformalizowanymi prawnie racjami, np. ekonomicznymi, ekologicznymi, czy historycznymi dokonując jednocześnie szeregu ocen, których skutkiem jest wydanie aktu w danej sprawie.

Wydaje się, iż ten zaproponowany przed blisko trzydziestu laty podział obecnie stracił na aktualności. Już Z. Ziemiński zauważył, że granica pomiędzy tymi typami nie jest wyraźnie zarysowana⁹. Zarówno w przypadku sądowego, jak i kierowniczego typu stosowania prawa organ może posiadać pewne luzy decyzyjne. Im szerszy luz posiadał organ z tym większą pewnością wydany przez niego akt należało zakwalifikować do typu kierowniczego. Wydaje się, iż we współczesnym stanie prawnym praktyczniejsze zastosowanie ma sądowy typ stosowania prawa, który polega na "ustalaniu skutków prawnych danego stanu faktycznego". Nawet jeśli norma stanowiąca podstawę prawną danego aktu wykazuje wysoki poziom nieostrości to istnieje szereg zasad ogólnych, którymi organ powinien się kierować i jednocześnie ograniczać swoją swobodę decyzyjną wydając akt na jej podstawie. Należy więc raczej mówić o "ustalaniu konsekwencji" w ramach procesu stosowania prawa, niż o ich samodzielnym "wyznaczaniu". Odkąd administracja publiczna nie może "swobodnie działać w ramach ustaw"¹⁰ i każde działanie organu musi być skorelowane z odpowiednią normą prawną nie można mówić o "wyznaczaniu" konsekwencji przez organ. Podmiot stosujący prawo jedynie odtwarza treść norm prawnych, nawet jeśli ich treść jest nieostra. Takie rozumienie potwierdza również funkcjonujący w naszym porządku prawnym zakaz twórczej wykładni.¹¹

Inny z autorów, L. Morawski, stosowanie prawa ujmuje jako władczą działalność organów państwa polegającą na wydawaniu decyzji indywidualno-konkretnych (aktów stosowania prawa) na

⁸ Ibidem, s. 216.

⁹ Ibidem, s. 217.

¹⁰ Por. M. Zimmermann, *Pojęcie administracji publicznej a „swobodne uznanie”*, Poznań 1959, s. 37.

¹¹ Por. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 20-22; uchwała TK z 7 marca 1995 r., W 9/94.

podstawie norm prawnych (aktów tworzenia prawa). Autor podkreśla, iż rezultatem stosowania prawa jest powstawanie norm indywidualno-konkretnych, co odróżnia stosowanie prawa od jego tworzenia (w wyniku tworzenia prawa powstają normy generalno-abstrakcyjne).¹² Ponadto wyróżnione zostały cztery typy stosowania prawa ze względu na podmioty, które je stosują, to jest typ: sądowy, administracyjny, quasi-sądowy i quasi-administracyjny.

Podsumowując rozważania na temat procesu stosowania prawa, czy precyzyjniej ujmując procesu stosowania norm prawnych, należy stwierdzić, że jest to proces, w którym żadna decyzja organu nie jest jednoznacznie zdeterminowana przez przepisy prawne. Zarówno teoretycy, jak i praktycy prawa zgodnie twierdzą, że procesowi temu bliżej jest do modelu dyskursywnego (argumentacyjnego), niż modelu subsumpcyjnego (sylogistycznego)¹³. Zatem proces stosowania norm prawnych polega raczej na ważeniu argumentów, niż na operacjach o charakterze czysto logicznym (wynikowym).

3. Etapy stosowania prawa

W tej części pracy zostanie wykorzystany model sądowego stosowania prawa jaki zaproponował J. Wróblewski. Model ten uwzględnia problemy jakie występują przed organem w trakcie dostosowywania normy prawnej do konkretnego przypadku oraz, co ważniejsze, pozwala na dokładne wytyczenie granic poszczególnych etapów.¹⁴ Umożliwi to przyporządkowanie elementów władzy dyskrecyjnej do poszczególnych etapów stosowania prawa.

J. Wróblewski w zbudowanym przez siebie "modelu decyzyjnym sądowego stosowania prawa" wyróżnił 4 etapy:

1. Ustalenie obowiązywania i stosowalności określonego przepisu prawa materialnego oraz określenie jego znaczenia w sposób na tyle precyzyjny, aby możliwe stało się wydanie decyzji. Jest to etap wykładni, w którym organ stosujący prawo ustala znaczenie poszczególnych terminów występujących w przepisie prawnym. Na tym etapie będzie ustalanie znaczenie pojęć nieostrych i klauzul generalnych.

2. Uznanie określonych faktów za udowodnione na podstawie uzyskanego materiału dowodowego i przyjętej teorii dowodów oraz ujęcie tych faktów w języku stosowanego przepisu. Etap ten dotyczy więc tak zwanej swobodnej oceny dowodów.

¹² L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2012, s. 127.

¹³ Ibidem, s. 134.

¹⁴ M. Mincer, *Uznanie administracyjne*, Toruń 1983, s. 54.

3. Subsumpcja faktów uznanych za udowodnione "pod" stosowany przepis prawa materialnego. Innymi słowy, jest to "podciągnięcie" stanu faktycznego "pod" stan prawny. Na tym etapie organ stosujący prawo nie posiada żadnej swobody działania.

4. Wiążące ustalenie konsekwencji prawnych faktu uznanego za udowodniony na podstawie stosowanego przepisu prawa. Konsekwencje te mogą być zdeterminowane w sposób jednoznaczny przez normę prawną (decyzje związane) albo ich ustalenie może być pozostawione w gestii organu stosującego (decyzje uznaniowe). Po ustaleniu konsekwencji prawnych następuje wydanie finalnej decyzji.¹⁵

Ten wyraźny podział na poszczególne etapy stosowania prawa jaki zaproponował J. Wróblewski pozwala na odróżnienie instytucji uznania, najbardziej znanej formy władzy dyskrecyjnej, od innych elementów, takich jak luzy interpretacyjne, swobodna ocena dowodów, czy luzy decyzyjne, które są pojęciem szerszym znaczeniowo od pojęcia uznania administracyjnego. Mając na uwadze powyższe nie można przychylić się do teorii wpisujących w zakres uznania możliwość zastosowania pojęć niedookreślonych¹⁶, gdyż mamy tutaj do czynienia z odmiennymi etapami w procesie stosowania prawa.

Analizując powyższy model z całą pewnością stwierdzić, iż organ administracyjny posiada możliwość swobodnego działania na różnych etapach stosowania prawa. Zatem swoboda działania organu nie będzie przypisana tylko do końcowego etapu, w którym występuje uznanie, ale na pewno jej zakres zawarty na poszczególnych etapach nie będzie równoznaczny zakresowi swobody jaki występuje przy uznaniu. Przyznawanie tak szerokiej swobody w ramach władzy dyskrecyjnej wynika z faktu, że działalność organu administracji nie jest czysto automatyczna.¹⁷ Można się przychylić do opinii J. Wróblewskiego, iż stosowanie prawa coraz rzadziej sprowadza się do prostych operacji logicznych jak sylogizm, a coraz częściej przybiera bardzo skomplikowaną strukturę argumentacji¹⁸. Fakt ten wynika zarówno ze złożoności życia, jak i z skomplikowanego charakteru problemów społecznych. W efekcie przepisy prawne są redagowane w taki sposób, aby były możliwie najbardziej elastyczne, bowiem to pozwala wypełniać na bieżąco luki pojawiających się między prawem a życiem.

¹⁵ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 43.

¹⁶ Na użytek niniejszego artykułu będę zamiennie posługiwać się terminami "pojęcie niedookreślone" oraz "pojęcie nieostre". Pomimo, iż niekiedy w doktrynie podnosi się, że nie sposób postawić znaku równości pomiędzy tymi terminami definiując pojęcia niedookreślone jako takie, których nie każdy desygnat da się bezspornie wyznaczyć natomiast pojęcia nieostre jako te, których zakresu w ogóle nie można precyzyjnie wyznaczyć.

¹⁷ M. Mincer, op. cit., s. 55.

¹⁸ J. Wróblewski, op. cit., s. 125.

3.1. Pierwszy etap stosowania prawa – wykładnia przepisu prawnego

Na pierwszy z etapów stosowania prawa składa się ustalenie obowiązywania danego przepisu oraz określenie w sposób precyzyjny znaczenia tego przepisu. Podczas realizacji pierwszego z wymienionych zadań, organ nie dysponuje znacznym zakresem swobody. Rola stosującego prawo w tym przypadku sprowadza się do ustalenia, czy dany przepis obowiązuje, to znaczy czy wszedł w życie, nie został derogowany przez inny przepis i wreszcie, czy nie jest sprzeczny z innymi przepisami obowiązującymi w systemie. W wymienionych operacjach nie można się dopatrywać znamion swobodnego wyboru, gdyż to czy dany przepis obowiązuje wyznaczają precyzyjnie reguły systemu prawa. Wątpliwości co do istnienia pewnego zakresu swobody może nasuwać sytuacja kolizji norm, gdyż będzie zachodzić konieczność dokonywania ocen za pomocą tak zwanych reguł kolizyjnych albo poprzez wykładnię systemową.¹⁹ Jednakże dyrektywy te są opracowane przez doktrynę i posługiwanie się nimi w razie wystąpienia sprzeczności przepisów co do zasady nie powinno być na tyle ocenne, by organ dysponował znacznym zakresem swobody w takiej sytuacji. Zdecydowanie większy zakres swobody w tym zakresie będą posiadały sądy administracyjne. Zgodnie z art. 8 ust. 2 Konstytucji RP, który ustanawia bezpośrednie stosowanie przepisów Konstytucji w związku z art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, że "sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom" wywodzi się możliwość odmowy zastosowania przepisu sprzecznego z innymi w obowiązującymi w systemie prawnym. Zgodnie z tą koncepcją w sytuacji kolizji norm sędziowie stosując prawo mogą odmówić zastosowania w danej sprawie przepisów, które ocenią jako niekonstytucyjne i rozstrzygnąć sprawę bezpośrednio na podstawie przepisów Konstytucji RP. Jednakże ze względu na tematykę niniejszego artykułu, która dotyczy dyskrecjonalności organów administracyjnych, wątek ten nie będzie szerzej rozwijany.

Zdecydowanie większy zakres swobody zachodzi przy ustalaniu znaczenia danego przepisu. Wtedy, jak wskazuje J. Wróblewski, mogą wystąpić dwie sytuacje: przepis nie będzie wymagał wykładni, gdyż jego bezpośrednie rozumienie wystarczy do potrzeb rozstrzygnięcia, przy czym nie będą zachodzić wątpliwości co do jego znaczenia albo zajdzie potrzeba wykładni przepisu, bo jego znaczenie nie będzie takie oczywiste na gruncie reguł językowych. W pierwszej sytuacji (tak zwanej "izomorfii") będzie występowała pełna zgodność między przepisem w jego bezpośrednim rozumieniu a sytuacją faktyczną jaką organ ma rozstrzygnąć. Należy jednak zauważyć, iż nie wszyscy w literaturze przedmiotu podzielają pogląd o możliwości wystąpienia rozumienia bezpośredniego

¹⁹ Ibidem, s. 44.

przepisu, który nie będzie wymagał wykładni²⁰. Z. Ziemiński stwierdził, iż każde zdanie wymaga przypisania mu określonego sensu jeśli ma stać się wypowiedzią, a nie jedynie pozostać zespołem znaków²¹. Należy przyjąć, że przepisy wymagają wykładni, gdyż język jakim posługuje się ustawodawca jest abstrakcyjny.

Usunięcie wątpliwości jakie może budzić rozumienie przepisu wymaga posłużenia się rozmaitymi dyrektywami interpretacyjnymi, które wskazują, jak powinno się ustalać znaczenie przepisu.²² Dyrektywy te można podzielić na dyrektywy pierwszego oraz drugiego stopnia. Pierwszego stopnia wskazują na konteksty, które należy uwzględnić przy ustalaniu znaczenia terminów (dyrektywy językowe, systemowe, funkcjonalne), te drugiego stopnia wyznaczają kolejność posługiwania się dyrektywami pierwszego stopnia, bądź też określają sposób dokonywania wyboru pomiędzy rozbieżnymi znaczeniami jakiegoś pojęcia (dyrektywy preferencji).²³ Zakres swobody jaki występuje na tym etapie stosowania prawa jest dość duży. Przede wszystkim dotyczy on wyboru określonego znaczenia przepisu spośród tych, które po dokonaniu wykładni są możliwe.

Na ten szeroki zakres swobody jaki napotyka organ podczas dokonywania wykładni przepisu wpływa oprócz wyżej już omówionych ocen także, a może przede wszystkim, sposób formułowania interpretowanych przepisów.²⁴ Czasem bowiem w przepisach zawarte są zwroty o charakterze wieloznacznym, które nawet po poddaniu zabiegom interpretacyjnym nie dają jednoznacznego rezultatu. Mowa tu o pojęciach nieostrych. Według M. Mincer to co odróżnia pojęcia określone od niedookreślonych to różnica ilościowa jaka pomiędzy nimi występuje. Zarówno pierwsze jak i drugie są pojęciami abstrakcyjnymi, bo tylko takimi posługuje się ustawodawca w tekście prawnym, natomiast dopiero ich przedmiot, to, co one wyrażają może być konkretny (jak w przypadku pojęć określonych) albo abstrakcyjny (pojęcia niedookreślone).²⁵ Wynik interpretacji w przypadku pojęć niedookreślonych będzie dawał więcej znaczeń danego wyrażenia niż w przypadku pojęć określonych. Na tym polega różnica ilościowa. Zakres swobody jaki występuje podczas wykładni pojęć nieostrych jest znaczny. To do organu należy wybór jedno z kilku, czy nawet licznych, dopuszczalnych językowo znaczeń normatywnych danego tekstu. Z. Ziemiński postuluje w tym

²⁰ Nie istnieje zgodność, co do tego, czy każdy przepis wymaga wykładni (*omnia sunt interpretanda*), czy też nie każdy (*clara non sunt interpretanda*). Część przedstawicieli doktryny (m.in. Z. Ziemiński) stoi na stanowisku, iż nie istnieją takie przepisy prawne, które nie wymagają wykładni, bowiem język jakim posługuje się ustawodawca jest językiem abstrakcyjnym i każdorazowo będzie wymagał odkodowania w procesie wykładni prawa.

²¹ Z. Ziemiński [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, op. cit., s. 166.

²² J. Wróblewski, op. cit., s. 45.

²³ M. Mincer, op. cit., s. 56.

²⁴ J. Wróblewski, op. cit., s. 125.

²⁵ A. Sethy, *Ermessen und unbestimmte Gesetzbegriffe, Eine theoretische Untersuchung der Abgrenzung im Verwaltungsrecht*, Wien 1973, s. 12.

zakresie o wybór takiego znaczenia, przy którym wyinterpretowana norma posiadałaby najsilniejsze uzasadnienie aksjologiczne²⁶.

M. Mincer odrzuca możliwość zastosowania pojęć nieostrych jako upoważnienia do uznania, gdyż jej zdaniem oznaczałoby to zrównanie organu stosującego prawo z ustawodawcą, co w państwie prawa, które urzeczywistnia trójpodział władz, byłoby niedopuszczalne. Zrównanie to miałoby się przejawiać w swobodzie organu do decydowania, które z pojęć jest określone, a które nie.²⁷ Należy w tej kwestii wyrazić jednak odmienne stanowisko. Na przeszkodzie włączeniu pojęć nieokreślonych w zakres uznania nie stoi możliwość zrównania organu stosującego prawo z ustawodawcą, ale wynik jaki daje interpretacja danego pojęcia niedookreślonego w danym stanie faktycznym. Prawidłowy wynik takiej interpretacji dla konkretnej sytuacji powinien tylko jeden. To wyklucza możliwość wpisania pojęć nieokreślonych w zakres uznania, gdyż przy uznaniu ilość prawidłowych rozwiązań zawsze jest mnoga.

3.2. Drugi etap stosowania prawa – swobodna ocena dowodów

Swoboda występuje również podczas drugiego etapu stosowania prawa, jednak jest to swoboda innego rodzaju niż ta występująca na pierwszym etapie. Dotyczy ona uznania określonych faktów za udowodnione i ujęcia tych faktów w języku stosowanego przepisu, czyli w języku prawnym. Organ na tym etapie dysponuje swobodą, którą stwarza niejako sama operacja ustalenia stanu faktycznego. Sytuacja ta występuje w szczególności, gdy w dyspozycji normy prawnej występuje pojęcie nieostre, a do organu należy ocena, czy dane zjawisko pojawia się w "znaczących rozmiarach", bądź też czy jakaś sytuacja "zagroza interesowi społecznemu". Wyniki tej oceny niejednokrotnie mogą mieć duże znaczenie dla określenia następstw prawnych.²⁸

Ustawodawca dostrzegł nieuchronność wystąpienia na tym etapie pewnej swobody działań organu i ustanowił zasadę swobodnej oceny dowodów. Art. 80 Kodeksu postępowania administracyjnego²⁹ (dalej: k.p.a.) zawiera tę zasadę *implicite*: "Organ administracji państwowej ocenia na podstawie całokształtu materiału dowodowego, czy dana okoliczność została udowodniona". Zarówno z treści tego artykułu jak i całego rozdziału 4 k.p.a. wynika, iż organ przy ocenie stanu faktycznego nie jest związany żadnymi regułami dowodowymi.³⁰ Tym dobitniej przedstawia się ów brak związania organu jeśli połączymy treść cytowanego art. 80 z art. 75 k.p.a.,

²⁶ Z. Ziemiński [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, op. cit., s. 167.

²⁷ M. Mincer, op. cit., s. 59.

²⁸ Ibidem, s. 59.

²⁹ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r. Nr 267).

³⁰ Z. Janowicz, *Kodeks postępowania administracyjnego komentarz*, Warszawa 1999, s. 235.

który to ustanawia zasadę równej mocy środków dowodowych. W myśl tej zasady nie ma podziału na słabsze i silniejsze środki dowodowe, a kolejność w jakiej art. 75 § 1 zdanie drugie wymienia środki dowodowe nie określa hierarchii ich wartości. Z powyższego wynika, że wymienienie na pierwszym miejscu dowodu z dokumentu urzędowego nie oznacza, iż dokument urzędowy posiada wyższą moc dowodową nad pozostałymi środkami dowodowymi.³¹

Tak zarysowany stan prawny pozwala na to by ocena stanu faktycznego była wynikiem wyboru jaki dokona organ. Organ ocenia fakty, ale zakres swobody temu towarzyszący nie jest na tyle rozległy, aby poprzez całkowicie dowolny dobór środków dowodowych organ mógł samodzielnie ukształtować sytuację prawną. Ograniczają go bowiem stworzone na gruncie k.p.a. określone zasady, jak na przykład: zasada prawdy obiektywnej, udziału stron w postępowaniu dowodowym, równej mocy środków dowodowych, ograniczenie reguły dowodowej, czy ograniczenia, co do możliwości przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków. Zatem swobodna ocena dowodów nie jest dowolną oceną, gdyż organ "ocenia na podstawie całokształtu materiału dowodowego". Wybór organu musi być poparty zebraniem, wszechstronnie i jak najstaranniej rozpatrzonym materiałem dowodowym. Nie przeszkadza to jednak sytuacji, w której organ może dać wiarę tylko jednemu z dowodów nawet gdy pięć innych przemawia przeciw, jeśli tylko będzie potrafił uzasadnić przekonująco swoją decyzję³², co po raz kolejny skłania do zgodzenia się z opinią J. Wróblewskiego, iż stosowanie prawa coraz częściej przybiera bardzo skomplikowaną strukturę argumentacji.

W ramach drugiego etapu stosowania prawa mieści się także ujęcie faktu, który został uznany za udowodniony w języku stosowanego przepisu. Chodzi tu o dokonanie przekładu między językami, w których dany jest materiał dowodowy a językiem prawnym. Niekiedy bowiem materiał dowodowy może się składać z zeznań świadków, którzy posługują się językiem potocznym albo wyspecjalizowanym językiem zawodowym (np. opinie biegłych).³³ Wtedy dokonuje się operacji o charakterze językowym, która nie nosi znamion swobody, gdyż jest ograniczana przez istniejące dyrektywy danego języka.

³¹ M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego komentarz*, Zakamycze 2000, s. 443.

³² Z. Janowicz, op. cit., s. 236.

³³ J. Wróblewski, op. cit., s. 46.

3.3. Trzeci etap stosowania prawa – subsumpcja

Subsumpcja polega na "podciągnięciu" faktu, który został już na wcześniejszym etapie udowodniony i wyrażony w języku normy "pod" stosowany przepis prawa. Jest to operacja o charakterze czysto logicznym³⁴, w której nie można się dopatrywać jakiegokolwiek zakresu swobody pozostawionego dla stosującego prawo organu.

Wzorując się na objaśnieniach jakie poczynił w swojej pracy J. Wróblewski należy założyć, że stosowany przepis prawny wyrazimy formułą "jeżeli H, to powinno nastąpić K", gdzie zmienna H to stan faktyczny z zaistnieniem którego przepis wiąże powinność wystąpienia określonych konsekwencji (zmienna K). Wówczas subsumpcja polega na tym, iż uznajemy, że udowodniony fakt F stanowi jeden z desygnatów nazwy H, co wywołuje określone konsekwencje prawne K. Ustalenie tych konsekwencji nie należy już jednak do tego etapu stosowania prawa.

3.4. Czwarty etap stosowania prawa – pojęcie uznania administracyjnego

Do ostatniego z etapów stosowania prawa, tuż przed podjęciem finalnej decyzji, należy niewątpliwie ustalenie konsekwencji prawnych zaistniałego stanu faktycznego. Etap ten wynika bezpośrednio z dokonanej wcześniej subsumpcji. Bazując nadal na objaśnieniach J. Wróblewskiego, jeśli ustalimy, że analizowany stan faktyczny F jest jednym z desygnatów nazwy H (co ma charakter czysto logiczny, czy wręcz "mechaniczny") to wtedy odczytujemy jakie konsekwencje prawne wiąże z wystąpieniem nazwy H w przepisie dana norma prawna. Owo odczytanie konsekwencji prawnych jest w istocie ich ustaleniem, odczytaniem w dosłownym tego słowa znaczeniu byłoby tylko i wyłącznie w przypadku, gdy przepis dla zaistniałego stanu faktycznego wyznaczałby tylko jedną konsekwencję nie ulegającą stopniowaniu. Zakładamy więc w tym momencie rozważań, że stosowany przepis prawa wyznacza konsekwencje.³⁵ W praktyce oczywiście może zaistnieć taka sytuacja, że przepis nie będzie wyznaczał konsekwencji prawnych danego stanu faktycznego, wtedy będziemy mieli do czynienia z luką prawną, która jest przejawem niedoskonałości prawa jako systemu i powinna być pojmowana jako wypaczenie, a nie jako sposób regulacji pewnych stanów faktycznych. Z tego powodu nie rozpatrujemy takiej sytuacji analizując sposoby ustalania konsekwencji prawnych.

Pierwszym ze sposobów wyznaczania konsekwencji prawnych w przepisie prawa materialnego, zasygnalizowanym powyżej, jest określenie jednoznaczne, dające tylko jedną konsekwencję. W takim przypadku organowi nie pozostawia się żadnej możliwości wyboru

³⁴ Ibidem, s. 44.

³⁵ Ibidem, s. 47.

konsekwencji. Następstwo prawne jest w sposób bezpośredni wyznaczone przez stosowaną normę prawną. Można więc stwierdzić, że ustalenie konsekwencji prawnych w takim przypadku ma charakter czysto logiczny, podobnie jak w przypadku subsumpcji. J. Wróblewski utożsamiał wręcz sylogizm subsumpcyjny z sylogizmem decyzyjnym.³⁶

Kolejnym sposobem jest ramowe wyznaczenie konsekwencji prawnych pozostawiające wybór stosującemu prawo organowi. W tej sytuacji przepis formułuje *minima* i *maxima* albo łącznie obie granice możliwości wyboru konsekwencji. Z przepisami sformułowanymi w ten sposób spotykamy się najczęściej w przypadku przepisów karnych w administracji. Przykładem tego jest art. 121 § 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji³⁷: "[...] *każdorazowo nałożona grzywna nie może przekraczać kwoty 10.000 zł, a w stosunku do osób prawnych i jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej kwoty 50.000 zł*", który ustala *maxima* nakładanych grzywien w celu przymuszenia. Organ administracji w oparciu o zacytowany przepis decyduje o tym w jakiej wysokości nałożyć grzywnę będąc ograniczonym w swym wyborze górnymi granicami ustalonymi w przepisie. Jednakże taki wybór konsekwencji nie jest całkowicie swobodny, gdyż może być zależny od tak zwanych dyrektyw wyboru konsekwencji³⁸, poprzez które ustawodawca może udzielać organowi wskazówek co do tego jak należy dokonać wyboru. Dyrektywy te wskazywać będą na czynniki jakie organ ma brać pod uwagę przy ustalaniu konsekwencji prawnych. Mogą to być zarówno czynniki faktyczne (np. rozmiar szkody), jak i odesłanie do zasad celowości, słusznego interesu strony itp.³⁹ Taką dyrektywą dla normy z art. 121 § 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji mógłby być przepis stanowiący, iż grzywnę w górnych granicach kary można wymierzyć tylko wtedy, gdy zobowiązany uchylając się od wykonania ciążącego na nim obowiązku wyrządził znaczną szkodę swojemu wierzycielowi. Przykład jest abstrakcyjny, taki przepis nie istnieje, chodzi tu jednak o pokazanie pewnego ograniczenia w działaniu organu stosującego prawo, który mimo możliwości wyboru wysokości grzywny, nie może wymierzyć tej w górnych granicach jeśli zobowiązany nie wyrządził znacznej szkody. Byłby tu, więc brany pod uwagę czynnik faktyczny jakim jest znaczna szkoda przy ustalaniu konsekwencji prawnych. Organ dysponuje na tym etapie dość dużym zakresem swobody, który jednak może być ograniczany poprzez wspomniane dyrektywy wyboru.

Trzecim i ostatnim sposobem ustalania konsekwencji jaki może być zawarty w przepisie prawnym jest pozostawienie tego wyboru do uznania organu. W ten sposób ustawodawca *de facto*

³⁶ Ibidem, s. 252.

³⁷ Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jednolity: Dz. U. z 2012 r. Nr 1015 ze zm.).

³⁸ J. Wróblewski, op. cit., s. 255.

³⁹ M. Mincer, op. cit., s. 64.

przekazuje możliwość władczego działania na rzecz organu. Przy czym to pozostawienie możliwości wyboru konsekwencji prawnych w gestii organu musi być zdeterminowane przez normę prawną, innymi słowy nie może być ono dorozumiane. W tym właśnie M. Mincer upatruje istoty uznania administracyjnego. Nie należy utożsamiać uznania z zakresami swobody jakie są udzielane organowi na pozostałych etapach stosowania prawa, bowiem uznanie dotyczy przyszłości. Przedmiotem jego nie jest ani ustalenie znaczenia tekstu prawnego, ani ocena występujących faktów, lecz określenie skutku prawnego. Zakres swobody jest tu dość znaczny.⁴⁰ Jednakże i ta swoboda działania organu występująca przy uznaniu może być zwężona przez dyrektywy wyboru. Ustawodawca z reguły posługuje się w aktach prawnych dyrektywami faktycznymi wskazując na fakty jakie organ jest obowiązany brać pod uwagę przy ustalaniu konsekwencji prawnych. Jak wskazuje M. Mincer w swojej monografii dyrektywy te mogą dotyczyć pewnych cech osobowych (jak niedołęstwo, czy kalectwo), bądź popełnienia określonego czynu (np. przy odpowiedzialności zawodowej). Jednakże najczęściej stosowane dyrektywy faktyczne są formułowane za pomocą pojęć niedookreślonych, takich jak "zagrożenie obronności i bezpieczeństwa państwa lub obywateli"⁴¹, bądź też "uzasadnione przypadki".⁴² Zastosowanie pojęć nieostrych jako dyrektyw mających na celu ograniczenie swobody wyboru organu stanowi ograniczenie jedynie teoretyczne. Pojęcia nieostre dopuszczają duże możliwości ocenne organu, co powoduje, że nie można ich traktować jako elementu znacząco ograniczającego swobodę działania organu podczas wydawania decyzji uznaniowych.

4. Podsumowanie

Podsumowując należy zauważyć, że władza dyskrecyjna organów administracji publicznej przejawia się na niemalże wszystkich etapach stosowania prawa. Elementy dyskrejności różnią się od siebie przede wszystkim zakresem swobody jaki organ stosujący prawo posiada. Niewątpliwie najszerszy zakres swobody ma miejsce na ostatnim z etapów stosowania prawa, czyli na etapie ustalania konsekwencji prawnych zaistniałego stanu faktycznego. Występuje na nim uznanie administracyjne, które należy do jednego z rodzajów luzów decyzyjnych i które jest luzem o najszerszym zakresie.

Władza dyskrecyjna przyznana organom administracji publicznej ma za zadanie uelastycznić przepisy prawne, tak aby podmioty stosujące prawo mogły na bieżąco dostosowywać

⁴⁰ M. Mincer, op. cit., s. 66.

⁴¹ Np. art. 56 ust. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.).

⁴² Np. art. 7 ust. 1a ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (tekst jednolity: Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm.).

stany faktyczne pod dyspozycje norm prawnych. Pozwala to na wyeliminowanie luk, które pojawiają się między prawem a życiem, a tym samym na pełniejszą ochronę praw jednostki. Z tego też względu chcąc uniknąć kazuistyki przepisów prawnych, która powoduje jej nadmierne rozbudowywanie, szczegółowość, a w konsekwencji niezrozumiałość należy oceniać pozytywnie wszelkie przejawy władzy dyskrecjonalnej organów administracji. Oczywiście należy dostrzegać też w ich stosowaniu pewne zagrożenie jakim jest nadużywanie tej instytucji przez podmioty stosujące prawo. Jednakże jednostka posiada instrumenty prawne pozwalające jej dochodzić swoich słusznie pojętych interesów w postaci odwołania od decyzji dyskrecjonalnej, a następnie skargi i skargi kasacyjnej do sądów administracyjnych, które to jako podmioty całkowicie niezależne od organów administracji funkcjonują jako gwarant sprawiedliwości.

Poszczególne elementy dyskrecjonalności niewątpliwie mogą stać się instrumentami polityki administracyjnej, które będą nadużywane. Należy jednak zauważyć, że prawidłowość ich zastosowania zależy od samych podmiotów stosujących prawo. Każda instytucja może stać się wypaczoną jeśli ludzie ją stosujący będą używać jej do niewłaściwych celów.

Streszczenie

Przedmiotem zainteresowania w niniejszym artykule jest dyskrecjonalność rozumiana jako pozostawiona przez prawodawcę organowi administracyjnemu pewna swoboda działania mieszcząca się co do jej zakresu w ramach określonego porządku prawnego. Władza dyskrecjonalna przejawia się na niemalże wszystkich etapach stosowania prawa. Elementy dyskrecjonalności różnią się od siebie przede wszystkim zakresem swobody jaki organ stosujący prawo posiada. Bez wątpienia elementem o najszerszym zakresie swobody jest uznanie administracyjne.

Władza dyskrecjonalna przyznana organom administracji publicznej ma za zadanie uelastycznić przepisy prawne, tak aby podmioty stosujące prawo mogły na bieżąco dostosowywać stany faktyczne pod dyspozycję norm prawnych. Pozwala to na wyeliminowanie luk, które pojawiają się między prawem a życiem, a tym samym na pełniejszą ochronę praw jednostki.

Poszczególne elementy dyskrecjonalności niewątpliwie mogą stać się instrumentami polityki administracyjnej, które będą nadużywane. Należy jednak zauważyć, że prawidłowość ich zastosowania zależy od samych podmiotów stosujących prawo. Każda instytucja może stać się wypaczoną jeśli ludzie ją stosujący będą używać jej do niewłaściwych celów.

Summary

Subject of interest in this article is administrative discretion understood as freedom of action which has administrative body. This freedom is an action within the legal. The discretionary authority manifests itself in almost all stages of the application of the law. Elements of discretion differ primarily within the scope of freedom. Without a doubt, the element with the broadest freedom is in the final stage of the application of the law - setting the stage for the legal consequences.

The discretionary authority granted to the administrative bodies is to make more flexible regulations. This eliminates the gaps that occur between law and life, and thus allows for more complete protection of individual rights.

The elements of discretion undoubtedly can become instruments of administrative policy which can be abused. It should be noted that the correctness of their use depends on the entities that apply the law. Each institution may become distorted if the people who use it will use it for improper purposes.

Władza, wiedza i dyskurs a niepełnosprawność. Konstruowanie podmiotu „niepełnosprawnego” w kontekście filozofii Michela Foucaulta

Mateusz Karaś

Jak zjawisko niepełnosprawności można odnieść do zagadnienia wiedzy? Jak wiedza łączy się z władzą? I jak do tego wszystkiego ma się dyskurs? Postaram się przedstawić perspektywę, która w pewnym stopniu będzie w stanie odpowiedzieć na te pytania. Wspomniane tu terminy wiążą się z filozofią Michela Foucaulta, francuskiego myśliciela, który podejmował w swoich pracach zagadnienia związane z ludzką cielesnością uwikłaną w relację władzy i wiedzy, które wyrażają się również w dyskursie.

Michel Foucault (1926-1984) był francuskim myślicielem i jednym z tych filozofów, których niezwykle trudno sklasyfikować. Choć najczęściej był opisywany mianem poststrukturalisty, to sam nigdy nie chciał być włożony do żadnej z filozoficznych szufladek. Jego dzieła wymykają się jednoznacznej interpretacji, choć wielokrotnie były poddawane i ostrej krytyce. Podejmował on tematykę, którą można by zaliczyć zarówno do sfery filozofii, jak i do teorii społecznej, a również do historii. Jeśli chodzi o tą ostatnią, to francuski myśliciel przełamywał tradycyjne podejście, prezentując swoje własne historyczne ujęcie pewnych problemów dotyczących takich zagadnień jak: ciało, podmiotowość, władza, wiedza i oczywiście dyskurs. Styl Foucaulta może również sprawiać problemy w jego odbiorze. Budował on w swoich dziełach specyficzną tylko sobie narrację, będącą wyrazem jego podejścia do filozofowania. Te i inne powody sprawiają, że Foucaulta nie tylko trudno sklasyfikować, ale również ocenić jego dorobek.

Myślą Foucaulta interesują się również teoretycy społeczeństwa. Jest on jedną z niewielu postaci, które określa się mianem filozofów, a których myśli odnoszono do kwestii niepełnosprawności. Stało się tak zapewne przez Foucaultowskie analizy podmiotu pod kątem szaleństwa, praktyki lekarskiej oraz cielesności. Foucault przyznaje ponadto dyskursowi moc konstruowania zjawisk, które zdawałoby się przynależą jedynie pojedynczym podmiotom. Zjawiska cielesne takie jak określona niepełnosprawność nie są już z tego punktu widzenia jedynie kwestią jednostkową, stają się problemem społecznym. Posłużę się tu jedynie wybranymi zagadnieniami myśli Foucaulta, które będzie można odnieść do kwestii niepełnosprawności. Odwołam się przy tym zarówno do opracowań jego filozofii, jak i samych jego dzieł.

Dyskurs i jego związki z podmiotem, władzą i wiedzą

Jak więc dyskurs funkcjonuje w dziełach Foucaulta? Jak już zostało powiedziane, filozof używa tego pojęcia jako jednego z fundamentów swoich przemyśleń. Jest on czynnikiem wytwarzającym i podtrzymującym istnienie wielu zjawisk związanych z osobą ludzką. Wiąże się to z twierdzeniem, że samo współczesne pojęcie podmiotu jest również tworem dyskursu. O tym zagadnieniu pisze w obrazowy sposób Tadeusz Buksiński:

Poprzednicy Foucaulta zakładali z reguły przedspołeczną, przedjęzykową stałą lub zmienną naturę ludzką lub istotę człowieka. U Foucaulta ona znika. Człowiek jako psychika i jako ciało jest w całości i wyłącznie tworem dyskursów, praktyk, instytucji, norm. Nie istnieje jako podmiot przed nimi ani obok nich⁴³.

Sama osoba ludzka jest więc według Foucaulta wytworem określonych dyskursów. Podmiot nie istnieje niezależnie, w oderwaniu od tego jak się o nim mówi i jak się go konstruuje. Francuski filozof przeczy jakoby istniało coś podmiotowego w sensie metafizycznym. Wszystko jest wytworem społecznym, uwikłanym w istniejące pojęcia. Takie postawienie sprawy pokazuje, że gdy mówi się o ludzkim ciele i psychice, stwarza się elementy podmiotowości. Nie istnieje bowiem jakaś stała i niezależna istota człowieczeństwa.

Dyskurs jest więc czymś, co kształtuje w pewnym stopniu pojęcia, w które człowiek zostaje uwikłany. Dobrym przykładem tego jak Foucault rozumie dyskurs, może być fragment z *Archeologii wiedzy*, gdzie pisze on o relacji pojęć i dyskursu⁴⁴.

W rzeczywistości problem jawi się na poziomie samego dyskursu, który jest już nie zewnętrznym przekładem pojęć, lecz miejscem ich wyłaniania się. Nie przywiązujemy stałych dyskursu do idealnych struktur pojęcia, lecz opisujemy siatkę pojęciową wychodząc od zewnętrznych regularności dyskursu.

Widać tu wyraźne uzależnienie tego, co można powiedzieć, od uwarunkowań dyskursu. To on wyznacza siatkę, na której istnieją pojęcia. Jest to odwrócenie relacji. W szerszym sensie, abstrahując już od pojęć, to jak funkcjonuje dyskurs, wyznacza rzeczywistość społeczną i miejsca podmiotów w jej ramach.

Również we wspomnianym dziele Foucault odnosi się do kwestii podmiotu. Zrywa tam z wizją prezentowaną przez to, co nazywa „historią idei” i prezentuje swoje własne podejście, które

⁴³ Tadeusz Buksiński, *Historia – władza – metoda*, w: Marek Kwiek (red.), „Nie pytajcie mnie kim jestem...: Michel Foucault dzisiaj”, Wydawnictwo Naukowe Instytutu Filozofii UAM, Poznań 1998, s. 145.

⁴⁴ Michel Foucault, *Archeologia wiedzy*, tłum. Andrzej Siemek, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa 1977, s. 89-90.

określa mianem „archeologii”. W tym świetle pozycja podmiotu zostaje przesunięta w sferę dyskursywną. Jak pisze na ten temat Urszula Zbrzeźniak:

W projekcie przedstawionym przez Foucaulta w *Archeologii wiedzy* brak jakichkolwiek odniesień do podmiotu rozumianego jako źródło. W zaproponowanym przez niego ujęciu podmiot nie jest ani początkiem, ani fundamentem. Analiza archeologiczna chce badać dyskursy jako takie. (...) W przeciwieństwie do historii idei, która badając dokumenty, stara się dotrzeć do wyobrażeń, jakie posiadali ludzie danej epoki, archeologia redukuje podmiot do miejsca, jakie mówiąca jednostka może zająć w ramach określonej praktyki dyskursywnej⁴⁵.

Podmioty nie mogą więc być ahistoryczne i niezależne od praktyk dyskursywnych. Archeologia jest związana z historycznym ujęciem podmiotu i zjawisk z nim związanych. Metoda Foucaulta zawsze ujmowała historyczne aspekty. Można by tu przywołać chociażby napisane jeszcze przed *Archeologią wiedzy*, *Historię szaleństwa* i *Narodziny kliniki*, w których francuski myśliciel przyglądał się dyskursywnym praktykom, które na przestrzeni dziejów kształtowały chorobę umysłową oraz dzisiejsze instytucje medyczne, jak szpitale. Foucault wskazuje wyraźnie, że nie możemy mówić o tym, jak funkcjonuje współczesny podmiot, bez odniesienia się do kontekstu historycznego.

Z dzieł francuskiego filozofa da się również wyczytać aspekty dotyczące procesów obiektywizacji w dyskursie. Taka obiektywizacja musi zachodzić jeśli mówi się o dyskursywnym wytwarzaniu takich zjawisk jak podmiot. Jerzy Topolski opisuje trzy typy obiektywizacji według Foucaulta w następujący sposób:

Pierwsza z nich dokonuje się przez dyskurs naukowy, w którym człowiek jako jednostka myśląca (subiektywna) staje się przedmiotem. Na przykład w ekonomii politycznej dokonuje się obiektywizacja człowieka pracującego. Drugi sposób obiektywizacji podmiotu ma miejsce w obrębie tego, co Foucault nazwał „praktykami dzielącymi” (*pratiques divisantes*). Podmiot (człowiek) może być podzielony bądź wewnątrz siebie (*à l'intérieur de lui-même*) bądź przez innych. Tak zatem dzieli się ludzi na „szalonych” i zdrowych psychicznie, chorych i zdrowych, kryminalistów i porządnych obywateli itd. Trzecią wreszcie formą tego rodzaju obiektywizacji było - jak wskazuje Foucault - samouświadamienie sobie przez człowieka bycia przezeń podmiotem, czy samego procesu przekształcania się w podmiot. Jako przykład Foucault podaje swe badania dotyczące „seksualności”, w których odkrywał sposób, w jaki człowiek poznawał siebie właśnie jako podmiot seksualności⁴⁶.

⁴⁵ Urszula Zbrzeźniak, *Michel Foucault. Ku historycznej ontologii nas samych*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2010, s. 47.

⁴⁶ Jerzy Topolski, *Ta „pusta” kategoria zmiany: człowiek i historia, w koncepcji Michela Foucaulta*, w: M. Kwiek (red), dz. cyt., s. 198.

Te trzy typy obiektywizacji pokazują, jak dyskurs może działać w odniesieniu do jednostek, ale także do zjawisk, które są poniekąd w nie wkładane w ramach określonych dyskursów. Pojawia się tu kwestia dyskursu naukowego, który niewątpliwie ma wpływ na kształtowanie wizji ludzkiego ciała. Drugim typem jest podział podmiotów ze względu na pewne kryteria. Trzecim typem jest nabycie świadomości bycia podmiotem w odniesieniu do pewnej sfery. Foucault w tej kwestii bardzo żywo zajmował się seksualnością. Twierdził, że to przez nią źródłowo ludzie dochodzą do świadomości samych siebie, jednakże i ta sfera silnie jest zakorzeniona w dyskursie. I tu powstaje podstawowe pytanie. Na ile subiektywne odczucia własnej podmiotowości nie są niczym więcej, jak tylko włożonymi w nas zobiektywizowanymi dyskursami.

Pojęcie obiektywizacji łączy się z zagadnieniem wiedzy, ta zaś w odczuciu Foucaulta jest nierozłączna z władzą. Foucault poświęca tej ostatniej równie dużo miejsca w swoich dziełach co dyskursowi, zwłaszcza, że oba te pojęcia występują niejednokrotnie razem. Jednak dokładne zdefiniowanie tego, jak francuski filozof rozumiał władzę, może przysporzyć trudności. Tadeusz Buksiński pisze:

...Foucault, z jednej strony, podkreśla represyjność władzy, jej zdolność do ucisku, wymuszania pewnych typów myślenia, działania, postawy oraz wykluczania przez nią i skazywania na egzystencję dewiantów i marginesów, tych, którzy nie mieszczą się w jej schematach myślenia i zachowania. (...) Z drugiej strony jednak Foucault podkreśla, i to bardzo mocno, kształtujące funkcje władzy dla indywiduów. Instytucjonalne władze formułują je. Procedury dyscyplinujące to czyste technologie tworzące ciała, umysły, pożądania jednostek. Ludzie nie są twórcami natury, ale konstruktami praktyk dyscyplinowania, np. kontrola seksu rozbudza jednostkę jako świadomy podmiot posiadający pożądania seksualne⁴⁷.

Jak widać, pojęcie władzy u Foucaulta zahacza o wiele aspektów. Sam myśliciel nigdy nie utożsamiał władzy z konkretnymi instytucjami politycznymi takimi jak państwo, rząd, czy dyktatura. Zwracał jedynie uwagę na mechanizm władzy, na jej dyskursywny charakter i związki z wiedzą. Z punktu perspektywy tutaj przedstawianej, ważniejszy jest aspekt odnoszący się do indywiduów. Podmioty stają się wytworami praktyk kierowanych przez władzę, ale nie władzę konkretną, lecz przez pewną strukturę, sieć władzy, która ukonstytuowała się w procesie historycznym i dyskursywnym. Dlatego też kwestia wiedzy zdaje się dla Foucaulta nieodłączną częścią władzy. Tworzy on nawet sformułowanie „władza-wiedzy”, którego po raz pierwszy używa w swym, chyba najbardziej znanym dziele, *Nadzorować i karać*. Píše on:

⁴⁷ T. Buksiński, dz. cyt., s. 147.

Wypada raczej uznać, że władza produkuje wiedzę (ale nie dlatego po prostu, że faworyzuje ją, gdy ta jej służy lub wykorzystuje, gdy jest użyteczna); że władza i wiedza wprost się ze sobą wiążą; że nie ma relacji władzy bez skorelowanego z nimi pola wiedzy, ani też wiedzy, która nie zakłada i nie tworzy relacji władzy⁴⁸.

Tak więc nie tylko władza zakłada wiedzę, ale również wiedza produkuje władzę. Ten drugi aspekt wydaje się szczególnie ciekawy. Czy sama wiedza zakłada w swoim pojęciu konsekwencje dotyczące władzy? Czy np.: wiedza naukowa z danej dziedziny nie jest jednocześnie władzą nad przedmiotem badań? Jeśli tak, to kwestia funkcjonowania ludzkich ciał i umysłów w społeczeństwie jest ściśle związana z zagadnieniem władzy-wiedzy. Podmioty zostają wprzęgnięte w całą tę strukturę, a nawet ich istnienie jest od niej uzależnione.

Tak więc, jeśli władza jest uzależniona od wiedzy i na odwrót, to wszystkie rodzaje wiedzy są uwikłane we władzę. W tym artykule najbardziej ciekawym zagadnieniem jest to, jak wiedza funkcjonuje w dyskursach i jak te dyskursy produkują władzę. Czy mówiąc o pewnych zjawiskach społecznych nie przyczyniamy się do ich wytwarzania? Czy wiedza jaką się przy tym posługujemy nie jest pewną formą władzy nad tym, o czym chcemy mówić? Takie właśnie niepokojące pytania wypływają z filozofii Foucaulta. Pyta on o to, w jaki sposób jesteśmy w stanie mówić o sobie jako podmiotach (które w założeniu miałyby być niezależne) i czy to, jak mówimy, nie jest właśnie uwarunkowane stosunkami władzy i wiedzy?

Foucault obrał sobie za zadanie obnażenie pewnych mechanizmów, które stoją za usytuowaniem jednostek w sieci władzy-wiedzy. Władza jest u niego czymś, czego nie można uniknąć. Zachodnie społeczeństwa wytworzyły na przestrzeni dziejów takie rodzaje dyskursów, które określają pozycje podmiotu w społeczeństwie, historii, nauce itd. I to właśnie jest ta nieuchwytna władza, którą opisuje Foucault. Przymus nie tkwi tylko w represyjnych, „namacalnych” instytucjach. Jest on również w specyficznym porządku dyskursu, władzy i wiedzy. Nie musi być on wcale uświadamiany, lecz polega na tym, że zakłada pewne normy, które wykluczają wszelką odmienność. Ta subtelna, i być może skomplikowana filozofia, może niewątpliwie być zestawiona z problematyką niepełnosprawności. Aby to uczynić warto przyjrzeć się jeszcze jednemu aspektowi filozofii Foucaulta, a mianowicie bardziej szczegółowego odniesienia do ludzkiego ciała.

Tematyka cielesności była Foucaultowi niezwykle bliska. Można zaryzykować tezę, że większość z jego dzieł podejmowało problematykę ciała i jego sposobów ujarzmiania w tworzących się przez wieki dyskursach. Obok ciała Foucault stawiał także problematykę umysłu i kwestii normalności psychicznej, co widać m.in. w jego pierwszej wielkiej pracy pt. *Historia szaleństwa*.

⁴⁸ Michel Foucault, *Nadzorować i karać. Narodziny więzienia*, tłum. Tadeusz Komendant, Wydawnictwo Spacja, Warszawa 1993, s. 34.

Ciało i umysł są dla Foucaulta miarą ludzkiej podmiotowości. Ten wątek przewija się przez całą twórczość francuskiego myśliciela. W pierwszym tomie swojego ostatniego wielkiego dzieła pt. *Historia seksualności* Foucault wprowadza pojęcie „biowładzy”, które ma opisywać relacje między władzą a cielesnością. Píše on:

Starodawną potęgę śmierci, symbol władzy suwerennej, starannie pokrywa teraz administracja ciał i wyrachowane zarządzanie życiem. Szybki w klasycyzmie rozwój rozmaitych instytucji dyscyplinarnych - szkół, kolegiów, koszar, warsztatów - pojawienie się przy tym w polu praktyk politycznych i ekonomicznych problemów przyrostu naturalnego, długowieczności, zdrowia publicznego, zasiedlenia, migracji oznacza więc eksplozję wielorakich technik służących ujarzmianiu ciał i kontroli populacji. Rozpoczyna się era „biowładzy”⁴⁹.

Według Foucaulta, w wyniku przemian zachodzących w ostatnich kilku stuleciach, powstała swoista forma kontroli ludzkiej cielesności. Ciała podlegają różnorodnym mechanizmom kontroli, począwszy na ekonomicznych, a skończywszy na medycznych. Nie chodzi tu tylko o procedury stosowane przez władzę w celu efektywnego zarządzania społeczeństwem. Jak to bywa u Foucaulta, ma on na myśli raczej bardziej ukryte mechanizmy wytwarzane przez władzę i wiedzę. Dyscyplinowanie ciała w różnego rodzaju instytucjach, wtłacza je w ramy określonego porządku. Zajmują one po prostu z góry ustaloną pozycję w sieci dyskursywnych uwarunkowań.

Wszystko to wiąże się oczywiście z obiektywizacją i uprzedmiotowieniem podmiotów w danym dyskursie. Ciało zostaje przedmiotem badań. Wykrawa się z niego pewne elementy, które poddaje się obserwacji. Foucault pisze we wstępie do *Narodzin kliniki* na temat wyodrębniania choroby z ciała:

Urojona więź między wiedzą a cierpieniem nie zostaje bynajmniej zerwana, lecz wzmocniona w sposób bardziej złożony niż zwykłe przenikanie się wyobrażeń; obecność choroby w ciele, związane z nią napięcia i spalanie, niemy świat wnętrza, cała ciemna, wewnętrzna sfera ciała, która objawia się w długich, mrocznych snach — wszystko to zostaje zanegowane przez redukującą w swym obiektywizmie opinię lekarza i zostaje zachowane jako przedmiot racjonalizującego medycznego spojrzenia. Figury bólu nie zostały zażegnane na rzecz zneutralizowanego poznania, lecz zostały na nowo rozmieszczone w przestrzeni, w której przecina się cielesność i ogląd⁵⁰.

Ten być może nieco „poetycki” fragment mówi o tym, że wszystkie subiektywne odczucia związane z cierpieniem i chorobą zostają zredukowane w medycznym oglądzie. Z całości cielesnych przeżyć zostają wykrojone i zobiektywizowane konkretne zjawiska, jak np.: ból. Piszac o figurach

⁴⁹ Michel Foucault, *Historia seksualności*, tłum. B. Banasiak, T. Komendant, K. Matuszewski, Czytelnik, Warszawa 1995, s. 122.

⁵⁰ Michel Foucault, *Narodziny kliniki*, tłum. P. Pieniążek, Wydawnictwo KR, Warszawa 1999, s. 7.

bólu Foucault podkreśla, że nie chodzi o stworzenie bezstronnego spojrzenia na ciało. Jest to wykreowanie innego typu spojrzenia, który rości sobie prawo do obiektywności. Podmiot roztopia się, zastąpiony przedmiotami poznania jakimi są np.: choroby. Redukcja nie jest już potrzebna, ponieważ ciało i podmiot stają się nową nieredukowalną jakością. Foucault pisze dalej o roli obiektywizującego spojrzenia:

Spojrzenie już nie redukuje, lecz ugruntowuje jednostkę w jej nie dającej się zredukować jakości. Tym samym staje się możliwe rozpostarcie wokół niej języka racjonalnego. *Przedmiotem* dyskursu może stać się również *podmiot*, tyle że figury obiektywności w ogóle się nie zmieniają⁵¹.

Jednostka staje się tym, co zostało zobiektywizowane w racjonalnym dyskursie medycyny. Tak samo jak przypadki chorobowe, zostaje zobiektywizowana sama osoba. Proces obiektywizacji względem podmiotu nie różni się od tego, któremu poddawane jest ciało. Podmioty stają się przedmiotami badań i dyskursów przez ogląd ciała. To, co w nas podmiotowe, wynika z prowadzonych dyskursów na temat naszej cielesności. Foucault rozwija ten pogląd w cytowanej już *Historii seksualności*. Podstawowe pytanie, które wyziera z tych rozważań dotyczy tego, na ile nasze własne poczucie podmiotowości, bycia indywidualną osobą w odniesieniu do osobistych przeżyć należy do nas samych, a na ile jest to wytwór pewnego rodzaju dyskursów, instytucji, władzy-wiedzy. Wytwór, który w dodatku nie jest raz na zawsze dany, a jest jedynie wyrazem pewnych przemian historycznych. W to wszystko wkracza również aspekt biowładzy. Foucault twierdzi, że z wyżej wymienionych powodów podmioty zostają wciągnięte w sieć zależności władzy, wiedzy, różnego rodzaju dyskursów specjalistycznych, które przyczyniają się do kontroli podmiotów i wykluczenia tych, którzy nie przystają do normy.

Francuski filozof podkreśla jednak, że jego książki nie były nigdy pisane przeciwko medycynie, psychiatrii itd., stoi on raczej na pozycjach tego, który obnaża pewne mechanizmy. Z drugiej strony jednak jego prace zdają się być wołaniem o prawa dla wykluczonych i próbą stawiania oporu władzy nad podmiotem. Między innymi dlatego filozofia Foucaulta przedstawia się niezwykle ciekawie w odniesieniu do kwestii niepełnosprawności.

Niepełnosprawność i dyskurs w świetle filozofii Michela Foucaulta

Tak jak już wspomniałem wcześniej, filozofia Foucaulta (jako chyba jedna z nielicznych myśli filozoficznych) jest wykorzystywana w rozważaniach nad niepełnosprawnością. Kwestia nie w pełni sprawnych ciał i umysłów doskonale pasuje do perspektywy prezentowanej przez francuskiego

⁵¹ Tamże s. 11.

filozofa. Niepełnosprawność nie jest bowiem w jej świetle kwestią wyłącznie jednostkową i uzależnioną od fizykalnych zmian w ciele, jest natomiast uzależniona od aspektów społecznych takich jak: instytucje, praktyki dyskursywne, obiektywizacje na polu danej nauki.

Niepełnosprawność staje się wytworem społecznym. Co ważniejsze, także wytworem dyskursywnym. Poprzez obiektywizacje ciał i umysłów w dyskursie, tworzy się również kategorie odnoszące się do zdrowia, normalności itd. Odpowiednia dla danego dyskursu obiektywizacja wykrawa z jednostki pewne aspekty, które określa mianem niepełnosprawności i niejako wkłada z powrotem w tę jednostkę jako nowoukształtowaną podmiotowość. Zostaje skonstruowana nowa społeczna tożsamość jednostek. Władza-wiedzy działa rozmieszczając na nowo ciało w podmiocie, a podmiot w społeczeństwie. Jak dokładniej można odnieść to zagadnienie do niepełnosprawności, pokazuje następujący cytat z książki Jolanty Rzeźnickiej-Krupy, opisujący proces ujarzmiania ciała w myśl Foucaulta.

Początek drogi prowadzącej do stania się jednostką „specjalnej troski” wyznacza, determinowany mocą normy i procesów egzaminowania, etap oceny i diagnozy funkcjonowania osoby niepełnosprawnej. W dalszych fazach, przy istotnym udziale swoistego narzędzia opresji, jakim staje się dokumentacja przypadku, konstruowana jest defektywna, odbiegająca od normy tożsamość przedmiotu. W ten sposób, w imię nadrzędnych celów i przy zachowaniu pozorów profesjonalizmu i obiektywizmu, niepostrzeżenie dokonana zostaje zamiana przypadku w „obiekt” poddawany pomiarom i kontroli, nad którym specjalne instytucje w pełni sprawują władzę⁵².

Widać tu wyraźne zwrócenie uwagi na problem przemiany podmiotu w przedmiot w trakcie procesu obiektywizacji i poddawania ciał racjonalnemu dyskursowi medycznemu. I tu chyba objawia się najważniejsza kwestia w odniesieniu do niepełnosprawności. Na ile suwerenna i indywidualna jednostka (bo każdy chciałby się tak postrzegać) zostaje uprzedmiotawiana w różnego rodzaju dyskursach?

Warto może w tym miejscu przyjrzeć się bliżej trzem sposobom obiektywizacji wymienianych przez Foucaulta w odniesieniu do niepełnosprawności. Pierwszy z nich, jak zostało już napisane, dotyczy właśnie dyskursów naukowych. Chodzi tu o, w większości opisaną już, praktykę uprzedmiotawiania. Jednakże można odnieść to jeszcze do konkretnego przykładu niepełnosprawności. Osoba z pewną dysfunkcją jest w dyskursie naukowym umieszczana w określonej siatce pojęciowej. Pozbawia się ją jej podmiotowości, traktując jako obiekt poznania i praktyk dyscyplinujących jak np.: szkoły specjalne, programy leczenia itd. Osobiste odczucia jednostki są w dyskursie przekształcane na obiektywne kategorie uwikłane w sieć władzy.

⁵² Jolanta Rzeźnicka-Krupa, dz. cyt., s. 94.

Jako przykład takiej subtelnej emanacji władzy-wiedzy w rozumieniu Foucaulta, może posłużyć prawna klasyfikacja niepełnosprawności ze względu na jej przyczyny, której dokonuje się za pomocą symboli wpisywanych do orzeczenia o niepełnosprawności⁵³. Obecnie istnieje 12 takich symboli klasyfikujących różne dysfunkcje. Aby móc uzyskać status „osoby niepełnosprawnej” należy stawić się przed komisją lekarską, która decyduje o przyznaniu orzeczenie z wyszczególnieniem rodzaju i stopnia. Dopiero wtedy dana osoba może prawnie funkcjonować jako „niepełnosprawny”, „niepełnosprawna”. Czy ów dyskurs, który sytuuje jednostki w określonej przestrzeni nie traktuje ich jako przedmioty? Podmiotowość zostaje zaklasyfikowana i opatrzona etykietką. Foucault rzekłby, że jest to tylko jedna z możliwych etykietek, możliwych form obiektywizacji, że instytucje medyczne i prawne wykrawają z podmiotu tylko niektóre elementy obiektywizując je w dyskursie, i które to elementy są niejako przez podmiot na powrót przyjmowane jako składowa tożsamości. I na koniec, że taka klasyfikacja przyznając obiektywność jednym aspektom wyklucza inne. Przykładem może tu być walka o stworzenie symbolu dla głuchoślepoty⁵⁴. Obecnie osoby głuchoniewidome w odniesieniu do instytucji prawnych, szkół, placówek rehabilitacji, programów refundacji, mogą występować jedynie w roli osoby niewidomej bądź niesłyszącej, co wyklucza je np.: z możliwości rehabilitacji obu dysfunkcji jednocześnie.

Na powyższym przykładzie można zaobserwować, jak aspekty władzy wiążą się z wiedzą i na odwrót. System prawny jest rodzajem pewnej władzy umieszczającej jednostki w przestrzeni społecznej. W wypadku niepełnosprawności łączy się on ze specjalistyczną wiedzą lekarzy, którzy obiektywizującą ręką wpisują dany symbol do orzeczenia. Wiedza jest wykorzystywana do stwierdzania niepełnosprawności, a tym samym jest władzą umieszczania jednostek w odpowiedniej przestrzeni społecznej, dzięki czemu łatwiej można je kontrolować (niekoniecznie w pejoratywnym sensie). Uregulowania prawne są jednocześnie wiedzą na temat tego, jakie jednostki funkcjonują w społeczeństwie. Jest to sieć nieuchwytna i w dużej mierze niezależna od działań jednostek, pewien ukryty mechanizm funkcjonowania władzy. Nawet jeśli powstałby wspomniany symbol dla głuchoślepoty, byłby on nadal elementem tego samego systemu władzy-wiedzy. Powstałaby nowa zobiektywizowana kategoria poddana władzy.

Drugim sposobem obiektywizacji u Foucaulta jest „praktyka dzieląca”. W tym wypadku sprawa wydaje się prosta. Istnieje bowiem podział na „pełnosprawnych” i „niepełnosprawnych”, ludzi w pełni „samodzielnych” i „wymagających opieki”, „normalnych”, „upośledzonych”. Podział ów

⁵³ Zob. Biuro Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych (online), dostęp: 01.04.2013, <http://www.niepelnospawni.gov.pl/status-osoby-niepelnospprawnej/instytucje-orzekajace-procedur/symbole-przyczyn-niepelnospprawno/>.

⁵⁴ Zob. Towarzystwo Pomocy Głuchoniewidomym (online), dostęp: 01.04.2013., <http://tpg.org.pl/blog/walka-o-kod-spotkanie-z-pracownikami-bon/>.

zachodzi w dyskursie i rozgranicza pewne skrajności. Ludzie zostają zaklasyfikowani do jednej, bądź drugiej kategorii. Dyskurs rości sobie prawo do obiektywnego istnienia tego podziału. W przypadku niepełnosprawności zdaje się on być jak najbardziej realny. Albo się jest osobą z niepełnosprawnością, albo nie. Gdy ta linia podziału staje się dominująca, inne aspekty ludzkiej podmiotowości przechodzą na drugi plan.

Trzeci i chyba najciekawszy sposób obiektywizacji dotyczy odkrywania przez człowieka swojej podmiotowości. Czy owa podmiotowość może być zakorzeniona w wytworach dyskursu? Foucault, badając seksualność jako najbardziej osobistą rzecz względem której człowiek buduje swoją podmiotowość, zwraca uwagę, że owa seksualność podlega nieustannemu dyskursowi. Na ile więc coś, co zdawałoby się być jedynie osobiste, jest już wytworzone w dyskursie i przyjmowane jako własna podmiotowość? W odniesieniu do niepełnosprawności można zapytać, na ile poczucie bycia indywidualną jednostką przez osoby z dysfunkcjami nie jest zakorzenione w tym jak się mówi o niepełnosprawności. Czy nie jest tak, że osoba z dysfunkcją ruchu nie odnosi się do siebie poprzez zapośredniczenie w zobiektywizowanej wiedzy na temat tej dysfunkcji? Foucault stawia człowieka w niezręcznej sytuacji. Bowiem, być może jest tak, że nawet czyjeś osobiste odczucie własnego ja, które w jego mniemaniu nie może być zredukowane do czegokolwiek innego, jest po części konstruktem społecznym. Jest to sytuacja, w której zobiektywizowane w dyskursie odniesienia do ciała i umysłu zostają przyjęte przez jednostkę jako część osobowości. Podmiot staje się dla siebie podmiotem w obiektywizacji ja. Jest to bardzo subtelny i trudny do uchwycenia proces. Niepełnosprawność w tym świetle staje się elementem ludzkiej podmiotowości, która w ten sposób zostaje wytworem dyskursów mówiących o ludzkim ciele i umyśle.

Na tle tego, co zostało już napisane, widać że aspekt biowładzy jak najbardziej pasuje do kwestii niepełnosprawności. W świetle rozważań przeprowadzanych przez Foucaulta, wszelkiego rodzaju dysfunkcje cielesne i umysłowe, wskutek ujarzmiania ciała, są poddane władzy. Cielesność nie jest już jedynie sprawą należącą tylko i wyłącznie do jednostkowego podmiotu. Staje się ona przedmiotem praktyk dyscyplinujących i dyskursywnych. Przez to zaczyna należeć do sfery społecznie zobiektywizowanej.

Podsumowując, w świetle przedstawionych tu tez, filozofia Foucaulta prezentuje perspektywę, która również wskazuje na to, że niepełnosprawność jest tworem dyskursu. Warto zwrócić uwagę, iż francuski filozof stara się ujmować problematykę cielesności w uhistoryczniony sposób. Obecne dyskursy są wynikiem wielowiekowych przemian w kulturze zachodu, które doprowadziły do współczesnych sposobów mówienia o różnych dysfunkcjach. Nic nie bierze się znikąd. Pojęcie niepełnosprawności jakim dziś się posługujemy jest wynikiem wielu przemian dyskursów. Z drugiej

strony zaś, ludzie nie przychodzą na świat, który dopiero kształtuje ich podmiotowość. Została już ona w pewnym stopniu ukształtowana w historii i dyskursie, a jednostki są zmuszone jedynie ją przyjąć. Dlatego też z filozofii Foucaulta wypływa o wiele poważniejsze pytanie o istotę człowieczeństwa we współczesnym świecie. Czy człowiek jest w stanie zachować sam siebie? Czy jego człowieczeństwo jest tylko efektem epoki i dyskursu? Jeśli istnieje coś w podmiotowości, co nie byłoby uwikłane we wzajemne relacje między władzą, wiedzą i dyskursem, to jak to tego dotrzeć i ocalić od władzy-wiedzy?

Streszczenie

Kwestie społeczne związane z niepełnosprawnością można rozpatrywać pod wieloma kątami. Rzadko jednak robi się to z filozoficznego punktu widzenia. Myśl Michela Foucaulta, francuskiego filozofa, da się jednak niewątpliwie połączyć ze współczesnym rozumieniem niepełnosprawności. W świetle jego rozważań kwestia ludzkiego ciała nie jest jedynie problemem jednostki, ale wpisuje się w rozległą siatkę społecznych uwarunkowań. Z tego punktu widzenia podmiotowość osób z niepełnośprawnosćiami jest również częściowo wytworem społecznym. Artykuł ten stara się zestawić myśl francuskiego filozofa z problematyką niepełnosprawności i odnieść ją do kwestii konstruowania podmiotu w dyskursie.

Summary

Social issues related to disability can be seen from many perspectives. But its rare to analyse this issue from philosophical point of view. Thought of Michel Foucault, the French philosopher, with no doubt, can be linked to the modern understanding of disability. In the light of his ideas human body is not just the problem of the individual, but it belongs to much wider social conditions. From this point of view subjectivity of people with disabilities is also a part of social creation. This article deals with disability in terms of Foucault philosophy and tries to compare this problem to issue of discursive subject construction.

Die Paulianische Anfechtungsklage – die vergleichende Analyse im Rahmen vom deutschen und polnischen Recht

Joanna Kisielińska

1. Das Vorwort

In den heutigen Wirtschaftsbeziehungen ist es sehr häufig unmöglich, den Lohn im Rahmen von einem bindenden Verhältnis zu erhalten⁵⁵. Es ist unbestritten, dass der Gläubiger den Schutz verdient, wenn der Schuldner illoyal vorgeht und sein Eigentum zu Stand führt, der die Befriedigung des Gläubigers gefährdet⁵⁶. Dieser Schutz ist der Hauptzweck von der Institution der Klage *actio Pauliana*, die im polnischen Zivilgesetzbuch in Titel X, Buch III geregelt wird⁵⁷. Je komplizierter die Wirtschaftssituation ist und je mehr Personen an diesem Umsatz teilnehmen, desto häufiger wird diese Institution benutzt⁵⁸.

Die paulianische Anfechtungsklage ist eine Klage zur Anfechtung von Geschäften, die zum Nachteil eines oder mehrerer Gläubiger abgeschlossen wurden. Das ist ein Korrekturmittel, dazu geschaffen um den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen und Gläubigerbenachteiligung zu beseitigen. Das ist auch eine Abweichung von der Regel, dass ein bindendes Verhältnis entsteht und nur Verhältnisparteien bindet⁵⁹. Ein Dritter, der nicht Rechtssubjekt von Gläubiger-Schuldnerverhältnis ist, wird gegenüber dem Gläubiger rechtlich verpflichtet. Es passiert, wenn der Gläubiger eine Zivilklage erhebt, um Ansprüche geltend zu machen. Der Gläubiger fordert, dass das Rechtsgeschäft für unwirksam gegenüber ihm erklärt wird (sog. "relative Unwirksamkeit" des Rechtsgeschäfts). Er erhebt dagegen keine Klage, um Leistung stattzugeben.

Das Hauptziel der *actio Pauliana*, sowohl in den polnischen, als auch deutschen Bestimmungen, wird als der Gläubigerschutz vor Schuldnerzahlungsunfähigkeit dargestellt. Andererseits sind erhebliche Unterschiede mit juristischem Charakter und einzelne Voraussetzungen damit verbunden. Im deutschen Recht bestehen diese Voraussetzungen aus materiell-rechtlichen und

⁵⁵M. Jasińska, *Skarga pauliańska. Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika. Komentarz do przepisów art. 527–534 KC*, Warszawa 2006, s. 7.

⁵⁶M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela w razie niewypłacalności dłużnika* [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna*, T. 5, Warszawa 2006, s. 1226.

⁵⁷Dz.U. Nr 16, poz. 93.

⁵⁸M. Jasińska, *Skarga pauliańska – istota idei zaskarżenia*, „Prawo Spółek”, nr 5, 2004, s. 48.

⁵⁹M. Jasińska, *Skarga pauliańska. Ochrona...*, s. 8.

Prozessvoraussetzungen. Außerdem unterscheidet man in Deutschland zwischen zwei Arten von Anfechtungen: erstens, die Anfechtung von gläubigerschädigenden Geschäften innerhalb des Insolvenzverfahrens und zweitens die Anfechtung außerhalb des Insolvenzverfahrens nach dem Anfechtungsgesetz. Der Begriff paulianische Anfechtung ist nicht gebräuchlich. In der polnischen Doktrin ist es dagegen sehr populär.

2. Der Ursprung von *actio Pauliana*

Die Klage geht auf das römische Recht zurück und ist wahrscheinlich nach einer Digesten-Stelle des Juristen Lucius Aemilius Paulus benannt⁶⁰. Er war ein römischer Prätor im Jahre 191 v. Chr. *Actio Pauliana* wurde definitiv von Publius Rutitius **ausgeprägt**⁶¹. Im altertümlichen Rom haben sich Prätores mit dem Gläubigerschutz beschäftigt. Sie haben das neue Delikt erschaffen – das sog. *fraus creditorum*. Es hat in dem bewussten Schaffen und Vertiefen der Zahlungsunfähigkeit von Schuldern bestanden⁶². Im römischen Recht wurden vom Prätor zwei Rechtsmittel gegen die Benachteiligung von Gläubigern gewährt: *in integrum restitutio* (während der Zwangsvollstreckung) und *interdictum fraudatorium* (nach beendetem Konkursverfahren)⁶³. Von Justinian wurden diese Rechtsmittel in eine einheitliche Klage zusammengefasst, der *actio Pauliana*. Es war die Beschwerde *ex delicto*. Dieser deliktische Charakter entsteht aus der Tatsache, dass die Idee der Vermögenshaftung nicht im Römischen Recht gefestigt war⁶⁴. Die Bezeichnung “actio Pauliana” tritt nur einmal in römischen Rechtsquellen auf⁶⁵. Es war möglich, die paulianische Anfechtungsklage innerhalb eines Jahres zu erheben. Deren Zweck war die Verkleinerung des Schuldnervermögens zurückzuerstatten – die Forderung hat die bestimmte Geldsumme oder Naturalleistungen betroffen. Die Klagen konnten nicht nur gegen den Betrüger, sondern auch gegen Personen gerichtet werden, die von diesen Handlungen profitiert haben⁶⁶. Diese Personen haben sogar die Verantwortung getragen, wenn sie keine Gegenstände des Schuldners besessen haben. Das heißt, dass die römische Anfechtungsklage einen persönlichen und keinen dinglichen Charakter hatte⁶⁷. Die Verwendung von *actio Pauliana* wurde dank Handelsentwicklung verbreitet.

⁶⁰ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyiciela...*, dz.cyt., s. 1226.

⁶¹ G. Grevesmühl, *Die Gläubigeranfechtung nach klassischem römischem Recht*, Wallstein-Verl., Göttingen 2003.

⁶² M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyiciela...*, dz.cyt., s. 1226.

⁶³ M. Kaser, R. Knütel, *Römisches Privatrecht*, § 10 Rn. 11.

⁶⁴ M. Jasińska, *Skarga pauliańska. Ochrona...*, s. 20.

⁶⁵ Digesten: D. 22, 1, 38, 4; K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 2007, s. 436.

⁶⁶ Ibidem.

⁶⁷ M. Jasińska, *Skarga pauliańska. Ochrona...*, s. 20-21.

In der Gesetzgebung der Neuzeit ist die Klage in vielen europäischen Ländern erschienen. Die sogenannten *Fluchtsalgeschäfte* wurden in den mittelalterlichen deutschen Staaten angewendet⁶⁸. Im neunzehnten Jahrhundert wurde *actio Pauliana* durch das Gesetz von 1879 in Deutschland und im preußischen Teilungsgebiet eingeführt. Die deutsche Gesetzgebung hat eine eigene Bestimmung, die Gläubigeranfechtung angeht. Der polnische Rechtskreis hat immer diese Klage als eine materiell-rechtliche Institution behandelt. Sie war immer ein integraler Teil vom ZGB⁶⁹. Nachdem Polen die Unabhängigkeit wiedererlangt hatte, wurde *actio Pauliana* in den Artikeln 288-293 des Obligationenrechts von 1933 geregelt (Dz.U. Nr 82, poz. 598). Das neue Zivilgesetzbuch von 1964 hat diese Zwischenkriegsregelung mit kleinen Veränderungen übernommen, weil das Obligationenrecht eine Grundlage für die Bearbeitung der Kodifikation von 1964 gewesen ist. Heutzutage ist die Klage den meisten geltenden Rechtsordnungen bekannt (z.B. in Europa und in den USA).

3. Theorien von Anfechtung

In Anbetracht der Vielzahl von Rechtskreisen, in denen *actio Pauliana* vorhanden ist, und der wesentliche Differenzen zwischen Gläubigerschutzmethoden, können wir einige Theorien unterscheiden. Sie können in zwei Gruppen geteilt werden:

- Theorien, die das Vorhandensein der Schuld Dritter bestreiten,
- Theorien, die die Tatsache anerkennen, dass der Dritte die Schuld hat.

Die Vollstreckungstheorie gehört zu der ersten Gruppe und wird in Deutschland angewendet. Die erste Gruppe umfasst auch die Theorie von den quasi-Pfand, die in Österreich entstanden ist. Die polnische Struktur von *actio Pauliana*, wie der überwiegende Teil der Doktrin behauptet, funktioniert im Rahmen der Schultheorie, die aus Gesetz erspringt. Diese Konzeption gehört zu der zweiten Gruppe zusammen mit der Delikttheorie, Rechtsmissbrauchstheorie und der Theorie über ungerechtfertigte Bereicherung. Auf dieser Ebene ist der Missklang zwischen dem polnischen und deutschen Recht sehr sichtbar. Die Vollstreckungstheorie, wie der Name hinweist, behandelt die paulianische Anfechtungsklage als eine spezifische Stufe der Zwangsvollstreckung. Sie wird gegen den Dritten gerichtet. Der Dritte muss ein Besitzer der Gegenstände sein, die früher zum Vermögen des Schuldners gehört haben. Das ist mit der Notwendigkeit verbunden, einen Schuldtitel zum Zeitpunkt der Anfechtung zu haben. Diese Theorie kann nicht im polnischen Recht angenommen werden – das ZGB entscheidet über materiell-rechtlichen Charakter der Befugnisse des Gläubigers.

⁶⁸ Ibidem, s. 21.

⁶⁹ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzytela...*, dz.cyt., s. 1227.

Darüber hinaus nimmt man sowohl in der polnischen Doktrin, als auch in der Judikatur an, dass die Klage vom Artikel 531 nicht vom Besitz des Schuldtitels abhängig ist.

Die polnische Theorie bestimmt, dass die Pflicht des Dritten in der von den gesetzlichen Vorschriften bestimmten Situation *ex lege* entsteht. Es wird darauf hingewiesen, dass der Begriff der Verpflichtung, die aus einem Gesetz entspringt, heißt, dass „die Quellen des Rechtsverhältnisses nicht in durchgängigen Quellen der Schuldverhältnisse gesucht werden sollen“⁷⁰. Es soll betont werden, dass *actio Pauliana* der Gegenstand der Überlegungen von den EuGH im Rechtsverfahren *Mario P.A. Reichert gegen Dresdner Bank* war⁷¹. Der Gerichtshof behauptete, dass die paulianische Anfechtungsklage ihre Berechtigung weder im dinglichen Recht noch in der deliktischen Haftung noch in der Vollstreckung hat. Der Hauptzweck dieser Institution in allen europäischen Ländern ist gleich⁷². Der Gläubiger kann fordern, dass das Rechtsgeschäft für unwirksam gegen ihn erklärt wird.

4. Die vergleichende Analyse

1) Der Zweck und der Charakter der Bestimmung

Es wurde früher erwähnt, dass der Hauptzweck von *actio Pauliana* der Gläubigerschutz vor Schuldnerzahlungsunfähigkeit ist. Das erscheint, wenn der Schuldner sein Eigentum zu Stand führt, der die Befriedigung des Gläubigers gefährdet. Das wird oft im Einvernehmen mit dem Dritten gemacht. Das polnische Oberste Gerichtshof erkannte im Urteil vom 9. April 2010, dass im Falle der Erfüllung der Voraussetzungen des Artikels 527 § 2, das ganze Rechtsgeschäft (nicht seine Teile) für unwirksam erklärt wird. Diese Erkennung ist sogar aktuell, wenn der Gläubiger nur teilweise die Möglichkeit der Befriedigung verloren hat⁷³.

Im polnischen Recht wird *actio Pauliana* im ZGB geregelt. Der deutsche Gesetzgeber hat es dagegen im sogenannten Anfechtungsgesetz vom 5. August 1994 festgelegt.

2) Die Forderung als der Schutzgegenstand

Es ist unverkennbar, dass der Schutzgegenstand im polnischen Recht eine Geldforderung ist, aber nur unter der Bedingung, dass es existiert und anfechtbar ist. Rechtmäßig muss eine Forderung spätestens im Moment der Schließung der Verhandlung existieren (Artikel 316 § 1 des Zivilverfahrensgesetzbuches). Ihr Fehlen würde in solch einem Moment bedeuten, dass der

⁷⁰ Ibidem, s. 1232.

⁷¹ Orzeczenie ETS Mario P. A. Reichert v. Dresdner Bank, C-115/88, 1990, ECR 1990, s. I-00027.

⁷² M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzytela...*, dz.cyt., s. 1233.

⁷³ Wyrok SN z dnia 09.04.2010 r., III CSK 273/09, niepubl.

Schuldgegenstand nicht vorhanden ist und die Klage abgewiesen werden soll⁷⁴. Die Höhe der Forderung muss nicht genau eingeschätzt werden⁷⁵. Überdies bedeutet die Anfechtbarkeit, dass es mittels *actio Pauliana* unmöglich ist, verjährte Ansprüche und andere Ansprüche der Naturobligationen zu realisieren⁷⁶. Es ist sehr wichtig für den Gläubiger, dass die Forderung nicht in einem Schuldtitel festgestellt werden muss (im Gegenteil zum polnischen Recht). Darüber hinaus ist die Fälligkeit der Forderung nicht notwendig. Nach dem Obersten Gerichtshof ist es nicht unentbehrlich, dass die Forderung fällig ist und dass der Schuldtitel erlassen worden ist. Andererseits ist der Nachweis über das Bestehen der Forderung unverzichtbar⁷⁷. Der Inhalt des Artikels 527 § 2 weist darauf hin, dass nur Geldforderungen dem Schutz unterliegen. Diese Entscheidung wurde von dem Obersten Gerichtshof im Urteil vom 15. Februar 2007 unterstrichen⁷⁸. Es geht um Geldforderungen in erweiterter Bedeutung, die auch die ursprünglichen Nichtgeldforderungen umfassen und in denen die stellvertretende Geldleistung erscheint⁷⁹.

Das besprochene Problem ist ganz anders in dem System des deutschen Rechts geregelt. Die Vorschrift des § 2 des AnfG bestimmt, wann ein Einzelanfechtungsanspruch gerichtlich verfolgbar ist⁸⁰. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale haben keinen materiell-rechtlichen Gehalt, sondern sind Voraussetzungen für die gerichtliche Geltendmachung⁸¹. Die Prozessvoraussetzungen umfassen, in Übereinstimmung mit der Vollstreckungstheorie, den Besitz des Schuldtitels und den Nachweis, dass die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners nicht zu einer vollständigen Befriedigung des Gläubigers geführt hat oder dass es anzunehmen ist, dass sie nicht dazu führen wird. Außerdem muss die Forderung fällig sein. Künftige Leistungen und wiederkehrende Leistungen sind selbst dann, wenn sie in einem Vollstreckungstitel erfasst sind, nur insoweit von Bedeutung, als sie beim Schluss der letzten mündlichen Verhandlung der Tatsacheninstanz fällig sind⁸². Diese Anforderungen zeigen den Vollstreckungscharakter der deutschen paulianischen Anfechtungsklage. Es scheint, dass der Gläubiger im polnischen Recht eine bessere Position besitzt. Er wird nicht auf zusätzliche Aufwendungen aufgesetzt, die mit dem Schuldtitel verbunden sind. Darüber hinaus ist es für den Gläubiger viel einfacher und früher möglich zu wirken.

⁷⁴ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyiciela...*, dz.cyt., s. 1234.

⁷⁵ E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 967.

⁷⁶ In Naturobligationen kann die erfüllte Forderung in einem solchen Fall nicht zurückgefordert werden, denn immerhin handelte es sich um eine wirksame Verbindlichkeit.

⁷⁷ Wyrok SN z dnia 11.10.1995 r., III CZP 139/95, OSNC 1996, nr 1, poz. 17.

⁷⁸ Wyrok SN z dnia 15.02.2007 r., II CSK 452/06, OSNC - Zb. dodatkowy 2008, nr A, poz. 20, str. 121.

⁷⁹ E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny...*, dz.cyt., s. 967.

⁸⁰ H. Hess, M. Weis, *Das neue Anfechtungsrecht*, Heidelberg 1996, s. 202.

⁸¹ Ibidem, s. 202.

⁸² Ibidem, s. 203.

Die terminologische Unterschiedlichkeiten sollen auch in Erwägung gezogen werden. Das Anfechtungsgesetz schützt vor der Unzulänglichkeit, nicht vor der Zahlungsfähigkeit. Der Bereich des Schutzes umfasst sowohl die Geldforderungen, als auch die Forderungen, die in der Ausgabe oder Erschließung des Vermögensobjektes bestehen⁸³. Der Beweis der Unzulänglichkeit kann zum Beispiel das erfolglose Vollstreckungsbetreiben seitens anderer Gläubigern sein⁸⁴.

3) Das anfechtbare Rechtsgeschäft

Der polnisch Gesetzgeber verleiht dem Gläubiger den Schutz, der durch das Rechtsgeschäft des Schuldners verletzt wurde und wenn der Dritte ein Vermögensvorteil erhalten hat. Nur die Rechtsgeschäfte des Schuldners und des Bürgen (nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs) sind anfechtbar. Die paulianische Anfechtungsklage kann gegen die Personen gerichtet werden, die das Rechtsgeschäft mit dem Bürgen ausgeführt haben. Durch die Ausführung von Rechtsgeschäften können die Rechtssubjekte die Entstehung, Beendigung oder Änderung sowie den Inhalt von verschiedenen Privatrechtsverhältnissen nach eigenem Willen und im Rahmen des geltenden Rechts gestalten⁸⁵. Die Art der Bürgehaftung hat keine Bedeutung⁸⁶. Das heißt, *actio Pauliana* ist nicht möglich im Fall der anderen zivilrechtlichen Ereignisse, wie zum Beispiel gerichtliche Entscheidungen, Verwaltungsakten oder Handlungen des Schuldners⁸⁷. Das Zufügen des Vermögensvorteils für den Dritten muss die beabsichtigte Folge des Rechtsgeschäfts des Schuldners sein. Es reicht, wenn man nachgewiesen hat, dass der Dritte die Sache oder das Recht erworben hat oder von der Verpflichtung entbunden wurde⁸⁸. Sowohl die Verfügungsgechäfte, als auch die Zuwendungsrechtsgeschäfte können angeklagt werden. Unter einem Verfügungsgechäft versteht man ein Rechtsgeschäft, durch das ein Recht übertragen, belastet, geändert oder aufgehoben wird. Andererseits haben die Zuwendungsrechtsgeschäfte die Verschaffung eines Vermögensvorteils zur Folge. Der Vorteil kann entweder in Erhöhung der Aktiva oder Minderung der Passiva bestehen⁸⁹. Der Zeitpunkt, in dem der Gläubiger die Befriedigung sucht, ist wesentlich für das Urteil, ob die Benachteiligung des Gläubigers aufgetreten ist⁹⁰.

⁸³ D. Milanowska, *Skarga pauliańska na gruncie prawa polskiego i niemieckiego*, „Prawo Spółek”, nr 2, 2004, s. 14-15.

⁸⁴ Ibidem, s. 14.

⁸⁵ M. Motyka-Mojkowski, *Polnisches Zivilrecht AT*, Warszawa 2010, s. 129.

⁸⁶ Wyrok SN z dnia 7.03.2003 r., I CKN 103/01, niepubl.

⁸⁷ E. Gniewek, *Kodeks cywilny...*, dz.cyt., s. 967.

⁸⁸ Postanowienie SN z dnia 07.12.1999 r., I CKN 287/98, niepubl.

⁸⁹ M. Motyka-Mojkowski, *Polnisches...*, dz.cyt., s. 132-133.

⁹⁰ Wyrok SN z dnia 05.03.2008 r., V CSK 471/07, niepubl.

Im deutschen Recht und in der Doktrin ist der Katalog von anfechtbaren Akten durch *actio Pauliana* viel weiter. Nach §1 des AnfG können Rechtshandlungen des Schuldners, die seine Gläubiger benachteiligen, außerhalb des Insolvenzverfahrens angefochten werden. Das bedeutet, dass der Hauptzweck vom Geschäft keine Rechtswirkungen sein müssen. Darüber hinaus steht auch die Unterlassung einer Rechtshandlung gleich. So etwas tritt in diesem Fall auf, wenn sie bewußt und gewollt erfolgt, wobei ein Verzichtswille nicht erforderlich ist⁹¹. Im polnischen Recht ist es auch möglich Unterlassungen anzufechten. Die Benachteiligung des Gläubigers kann unmittelbar und mittelbar sein. Unmittelbar ist die Benachteiligung dann, „wenn der entgeltliche Vertrag ohne Hinzutreten anderer außerhalb liegender Umstände die Gläubigerbenachteiligung auslöst“⁹². Sowohl das polnische als auch das deutsche Recht schließen die Anfechtung der persönlichen Rechtsgeschäfte aus (z.B. die Eheschließung, die Ehelicherklärung des nichtehelichen Kindes und die mit der Erbschaft verbundenen Geschäfte).

4) Die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners

Anfechtbar ist das Rechtsgeschäft (oder die Rechtshandlung im deutschen Recht) des Schuldners nur dann, wenn die Befriedigungsmöglichkeiten des Gläubigers beeinträchtigt werden. Die Zahlungsunfähigkeit im Sinne des ZGB bedeutet den Vermögensstatus des Schuldners, wenn die Vollstreckung gegen diesen Schuldner keine Befriedigung bringen kann⁹³. Das ist sehr wesentlich, dass „*actio Pauliana* nicht den Gläubiger vor allen Vermögensbeschränkungen schützt. Die Tätigkeiten des Schuldners müssen auf Wertminderung des Vermögens zugehen“⁹⁴. Das polnische Oberste Gerichtshof entschied im Urteil vom 28. Juni 2007, IV CSK 115/07, dass es sich um faktische Zahlungsunfähigkeit handelt. Sie soll im Moment der Klageerhebung und der Urteilsfindung beurteilt werden⁹⁵. Das ist sehr interessant, dass die Verflechtung zwischen dem Rechtsgeschäft und der Zahlungsunfähigkeit im Sinne des Artikels 527 § 2 keinen adäquaten Kausalzusammenhang aufweist. Solch ein Zusammenhang ist richtig in der Entschädigungshaftung. Im Fall der paulianischen Anfechtungsklage ist es ausreichend, das Ergebnis in Form von Zahlungsunfähigkeit oder Erhöhung der Zahlungsunfähigkeit zu beweisen⁹⁶. Die Beweislast der Zahlungsunfähigkeit ruht auf den Gläubiger – in Übereinstimmung mit der Regel, dass die Beweislast für eine Tatsache die Person

⁹¹ H. Hess, M. Weis, *Das neue...*, dz.cyt., s. 198.

⁹² Ibidem, s. 209.

⁹³ Die Vollstreckung muss in Übereinstimmung mit dem Zivilverfahrensgesetzbuch sein.

⁹⁴ Wyrok SN z dnia 19.02.2010 r. IV CSK 303/09, niepubl.

⁹⁵ Wyrok SN z dnia 28.06.2007 r., IV CSK 115/07, niepubl.

⁹⁶ Wyrok SN z dnia 22.10.2004, II CK 128/04, Biul. SN 2005, nr 2.

trifft, daraus Rechtsfolgen ableitet. Man kann die Zahlungsunfähigkeit mit aller Mittel begründen, wie z.B. finanzielle Unterlagen oder die Bekundung der Aussage⁹⁷.

In Prinzipien des deutschen Rechts soll man in Erinnerung die Unterscheidung für Unzulänglichkeit und Zahlungsfähigkeit behalten. Das Unzulänglichkeit meint das Unvermögen der Befriedigung und der Mangel der Vermögensgegenstände (die notwendig für Befriedigung sind). Es hat einen ausführlichen und einseitigen Charakter.

5) Die subjektiven Voraussetzungen

Die subjektiven Voraussetzungen der polnischen paulianischen Anfechtungsklage umfassen einerseits das bestehende Bewusstsein der Gläubigerbenachteiligung, andererseits – sträfliche Haltung des Dritten, der einen Vermögensvorteil erhalten hat. Die erste Voraussetzung bedeutet, dass nur die Tatsache des Daseins von der Zahlungsunfähigkeit nicht ausreichend ist das Rechtsgeschäft anzufechten⁹⁸. Der Schuldner musste zurechnungsfähig sein und wissen, dass sein Handeln zu einer „Benachteiligung“ führen konnte. Das Bewusstsein der Benachteiligung existiert, wenn der Schuldner weiß, dass bestimmte Gegenstände nicht innerhalb seines Vermögens vorhanden sind und dass Gläubigern mit der Befriedigung viele Probleme haben werden. Deshalb würde es zu einem Stand der Benachteiligung führen⁹⁹. Andererseits ist es nicht notwendig, einen Vorsatz gegen den konkreten Gläubiger zu richten. Das Bewusstsein des Schuldners, dass das Rechtsgeschäft eine unmögliche Befriedigung der Allgemeinheit der Gläubiger verursachen kann, ist genug¹⁰⁰. Die Beweislast des Bewusstseins ruht auf den Gläubigern. Dieser Fakt kann mit tatsächlicher Vermutung festgelegt werden. Diese Vermutung basiert auf zwei Tatsachen: dass der Schuldner über die Existenz der Gläubiger gewusst hat und dass er die Folge vom Rechtsgeschäft für ihre Vermögen gekannt hat¹⁰¹. Der Moment des endgültigen Zustandekommens vom Rechtsgeschäft ist entscheidend für die Bewertung des Bewusstseins. Im Fall der Unterlassung soll das Bewusstsein entstehen, wann der Schuldner die Betätigungen, die der Benachteiligung vorbeugen, unternehmen konnte¹⁰².

Die zweite Voraussetzung bedeutet, dass der Schuldner im Bewusstsein der Gläubigerbenachteiligung gehandelt und der Dritte dass zur Kenntnis genommen hat oder bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt haben konnte (der böse Glaube des Dritten). Die Beweise, die

⁹⁷E. Gniewek, *Kodeks cywilny...*, dz.cyt., s. 969.

⁹⁸Wyrok SN z dnia 22.03.2007 r., III CSK 405/06, niepubl.

⁹⁹M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela...*, dz.cyt., s. 1259.

¹⁰⁰Wyrok SA w Warszawie z dnia 19.11.1997 r., I ACa 737/97, OSA/War. 1998 nr 4, poz. 36.

¹⁰¹E. Gniewek, *Kodeks cywilny...*, dz.cyt., s. 970.

¹⁰²M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela...*, dz.cyt., s. 1260.

dieses Bewusstsein bestätigen, müssen glaubhaft sein. Das positive Wissen ist immer erforderlich, wenn es um Schuldner geht. Der Mangel an Wissen wird manchmal im Fall des Dritten mit dem Besitz gleichgesetzt.

Das deutsche Recht regelt diese Fragen ganz anders. Es führt keine subjektiven Voraussetzungen ins AnfG ein. Das angeklagte Geschäft muss mit dem Benachteiligungsvorsatz gemacht werden. Man fordert nicht, dass der Vorsatz die Ursache und der Zweck vom Handeln des Schuldners ist (*dolus directus*)¹⁰³. §3 des alten Gesetzes hat viele Interpretationsbedenken bewirkt. Diese Vorschrift hat einen Benachteiligungsvorsatz gefordert. Andererseits wurde der Beweis für ausreichend gehalten, dass der Schuldner die Benachteiligung des Gläubigers als eine potenzielle Folge vorausgesehen hat und mit solch einer Folge einverstanden war¹⁰⁴. Das polnische Berufungsgericht in Danzig hat eine ähnliche Feststellung gemacht. Das Gericht hat festgestellt, dass es ausreicht, dass der Schuldner die Benachteiligung im Rahmen von Möglichkeit vorausgesehen hat. Es wird darauf hingewiesen, dass der Nachweis des Bewusstseins zu den kompliziertesten Voraussetzungen gehört, weil es der Innenstand jedes Menschen ist. Man kann davon unmittelbar (wenn die Person ihre Eindrücke äußert) oder mittelbar (durch ihr Verhalten) erfahren¹⁰⁵. Der Gläubiger muss dennoch immer durchaus nachweisen, dass der Schuldner über die Existenz der Gläubiger und die Folgen des Rechtsgeschäfts gewusst hat.

Im Gegensatz zum polnischen Recht erlaubt §3 des AnfG nicht, das positive Wissen des Dritten durch die Möglichkeit zu ersetzen, von einer bösen Absicht des Schuldners zu erfahren. Diese Kenntnis wird dagegen vermutet, wenn der andere Teil wusste, dass die Zahlungsfähigkeit des Schuldners drohte und dass die Handlung des Gläubigers benachteiligte.

6) Die Vermutung der Haftung der nahestehenden Personen

Sowohl die polnische, als auch die deutsche Bestimmung führen die Vermutungen der Haftung der nahestehenden Personen ein. Nach Artikel 527 § 3 ZGB vermutet man, dass eine Person, die in einem engen Verhältnis zum Schuldner steht, gewusst hat, dass der Schuldner im Bewusstsein der Gläubigerbenachteiligung handelte. Das ist für den Gläubiger ausreichend beweisen zu können, dass der Dritte „in einem engen Verhältnis zum Schuldner“ steht¹⁰⁶. Gleichzeitig ist der Begriff „eine nahestehende Person“ sehr schwer zu definieren. Es ist nicht einfach zu bestimmen, welche Beziehungen und auf welcher Stufe auf den persönlichen Charakter der Schuldner-Gläubiger

¹⁰³ D. Milanowska, *Skarga pauliańska...*, dz.cyt., s. 17.

¹⁰⁴ J. Kilger, *Anfechtungsgesetz*, München, 1984, s. 39-40.

¹⁰⁵ M. Jasińska, *Skarga pauliańska – istota...*, s. 51.

¹⁰⁶ K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, T. 2, Warszawa 2011, s. 241.

Beziehung hinweisen können¹⁰⁷. Darüber hinaus müssen nicht die „nahen“ Beziehungen gleichzeitig „Familienbeziehungen“ sein.

Der polnische Gesetzgeber hat auf die Auflistung der nahestehenden Personen verzichtet, die typisch für das deutsche Recht ist. Er hat das materielle Kriterium eingeführt. Dieses Kriterium beruft sich auf das Urteil der realen Fakten: der Gefühlsbindung, der Freundschaftsbindung oder der Vermögensbindung, usw.¹⁰⁸. Das polnische Oberste Gerichtshof erkannte, dass es um die Personen geht, die in einer speziellen Verbindung stehen. Solch eine Verbindung erlaubt anzunehmen, dass eine Person Informationen über die Vermögenslage der anderen besitzt¹⁰⁹. Die Bewertung der Vertrautheit soll immer *ad casum* durchgeführt werden. Es ist nicht möglich im polnischen Recht, einen erschöpfenden Katalog der nahestehenden Personen zu schaffen. Das Beispiel einer nahe Beziehung ist, gemäß dem polnischen Obersten Gerichtshof, eine Verlobungszeit. Der Artikel 527 §4 führt auch die Vermutung ein, dass eine subjektive Voraussetzung erfüllt wird im Fall des Unternehmers, der mit dem Schuldner dauerhafte wirtschaftliche Beziehungen betreibt. Die Grundlage der Vermutung ist, dass der Dritte der Unternehmer zum Zeitpunkt des Rechtsgeschäfts ist und mit dem Schuldner dauerhafte wirtschaftliche Beziehungen betreibt. Der Unternehmer ist eine im Artikel 33¹ § 1 bezeichnete natürliche Person, eine juristische Person und eine Organisationseinheit, die im eigenen Namen eine wirtschaftliche oder berufliche Tätigkeit führt (Artikel 43¹ ZGB). Diese Grundlage muss vom Gläubiger bewiesen werden¹¹⁰. Die Doktrin weist ein paar Komponenten hin, die den Begriff „dauerhafte wirtschaftliche Beziehungen“ bilden: die Beständigkeit (die die Wiederholbarkeit und die Dauerhaftigkeit umfasst) und die Kontakte, die danach gerichtet werden volkswirtschaftliche Nutzen zu erreichen¹¹¹. Die Vermutungen des Artikels 527 §3 und 4 ZGB sind widerlegliche gesetzliche Vermutungen (*praesumptiones iuris tantum*)¹¹². Sie können jederzeit durch einen Gegenbeweis widerlegt werden¹¹³.

Die vorliegende Frage wird im deutschen Zivilrecht im §3 Abs. 2 des AnfG geregelt. Diese Vorschrift legt fest, dass ein vom Schuldner mit einer nahestehenden Person geschlossener entgeltlicher Vertrag anfechtbar sein kann. Die Haltung des Schuldners und des Dritten hat keine Bedeutung¹¹⁴. Außerdem ist die Anfechtung ausgeschlossen, wenn der Vertrag früher als zwei Jahre vor der Anfechtung geschlossen worden ist oder wenn dem anderen Teil zur Zeit des

¹⁰⁷ M. Jasińska, *Skarga pauliańska – istota...*, s. 52.

¹⁰⁸ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyiciela...*, dz.cyt., s.1265.

¹⁰⁹ Wyrok SN z dnia 24.04.1996 r., I CRN 61/96, OSNC 1996 nr 9, poz. 125.

¹¹⁰ E. Gniewek, *Kodeks cywilny...*, dz.cyt., s. 971.

¹¹¹ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyiciela...*, dz.cyt., s. 1268.

¹¹² Zob. np. wyrok SN z dnia 16.04.2008 r., V CSK 564/07, niepubl.

¹¹³ M. Motyka-Mojkowski, *Polnisches...*, dz.cyt., s. 42.

¹¹⁴ D. Milanowska, *Skarga pauliańska...*, dz.cyt., s. 18.

Vertragsschlusses der Vorsatz des Schuldners, die Gläubiger zu benachteiligen, nicht bekannt war. Der Katalog der nahestehenden Personen wird im § 138 der Insolvenzordnung festgelegt. Das umfasst zum Beispiel: den Ehegatten des Schuldners, auch wenn die Ehe erst nach der Rechtshandlung geschlossen oder im letzten Jahr vor der Handlung aufgelöst worden ist; den Lebenspartner des Schuldners; Verwandte des Schuldners; die Personen, die in häuslicher Gemeinschaft mit dem Schuldner leben oder im letzten Jahr vor der Handlung in häuslicher Gemeinschaft mit dem Schuldner gelebt haben, usw.

7) Das unentgeltliche Rechtsgeschäft

Die Lockerung der Anfechtungsvoraussetzungen wird auch im Artikel 528 ZGB eingeführt. Erlangt ein Dritter aufgrund eines die Gläubiger benachteiligenden Rechtsgeschäfts des Schuldners unentgeltlich einen Vermögensvorteil, so kann der Gläubiger verlangen, dass das Rechtsgeschäft für unwirksam erklärt wird, selbst wenn der Dritte nicht gewusst hat und sogar bei Einhaltung der erforderlichen Sorgfalt nicht erfahren konnte, dass der Schuldner im Bewusstsein der Gläubigerbenachteiligung handelte. Zwei Argumente sprechen für solch eine Lockerung. Erstens ist es nicht so ungerecht jemandem das Nutzen zu entziehen, wenn das kostenlos erzielt wurde. Überdies hat die Gläubigerbenachteiligung in solch einer Situation den evidenten und unbestrittenen Charakter. In diesem Fall ist der Gläubiger von der Verpflichtung des Bösgläubigkeitsbeweises entbunden. Das Auftreten vom bösen Glauben hat keine Bedeutung für die Rechtswirksamkeit der paulianischen Anfechtungsklage.

Das Rechtsgeschäft im Sinne des Artikels 528 ZGB muss kein Vertrag sein. Das unentgeltliche Rechtsgeschäft beinhaltet alle Geschäfte, die zu dem Erringen eines Vorteils führen, der aber kein Äquivalent in der objektiven Auffassung findet¹¹⁵. Dieser Begriff vom Artikel 528 hat eine breitere Bedeutung als ein unentgeltlicher Vertrag oder einseitiger Vertrag. Er umfasst insbesondere einseitige Rechtsgeschäfte – die Verzichte¹¹⁶. Andererseits ist der Schuldner nach dem Artikel 529 ZGB im Zeitpunkt einer Schenkung zahlungsunfähig, so wird vermutet, dass er im Bewusstsein der Gläubigerbenachteiligung gehandelt hat. Das gleiche gilt, wenn der Schuldner infolge der Schenkung zahlungsunfähig wurde. Der Begriff der Schenkung wird im Artikel 888 § 1 geregelt¹¹⁷.

¹¹⁵ K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny...*, dz.cyt., s. 244.

¹¹⁶ M. Pyziak-Szafnicka, *Ochrona wierzyciela...*, dz.cyt., s. 1270.

¹¹⁷ Durch Schenkungsvertrag verpflichtet sich der Schenker zu einer unentgeltlichen Leistung auf Kosten seines Vermögens zugunsten des Beschenkten.

Im Gegensatz zum polnischen Recht differenziert das deutsche Gesetz keine Bedingungen der Anfechtung in Anbetracht des Typs des unentgeltlichen Geschäfts. Der Bundesgerichtshof hat in einem Urteil den Unterschied zwischen der Schenkung und den anderen unentgeltlichen Verträgen (in denen das Einverständnis der Gebührenfreiheit nicht vorhanden ist) wahrgenommen¹¹⁸. Die Leistung war unentgeltlich, wenn sie ohne Rechtspflicht stattgefunden hat und die Gegenleistung nicht erfüllt wurde¹¹⁹. §4 des AnfG lässt die Anfechtung der unentgeltlichen Leistung (auch der Schenkung) zu, unabhängig von der Erfüllung der subjektiven Voraussetzungen. Unentgeltlichkeit ist vorhanden, wenn Schuldner und Empfänger von einer wertangemessenen Gegenleistung ausgehen und auch ausgehen dürfen¹²⁰. Manchmal ist es schwer die Abgrenzung zu machen, ob eine Leistung als unentgeltlich oder entgeltlich klassifiziert werden kann. Für diese Abgrenzung kommt es auf die Leistungsbeziehung zwischen Schuldner und Empfänger an¹²¹. Damit die Anfechtung wirksam ist, ist es notwendig, die Leistung des Schuldners innerhalb von vier Jahren anzufechten. Richtet sich die Leistung auf ein gebräuchliches Gelegenheitsgeschenk geringen Werts, so ist sie nicht anfechtbar (§ 4 Abs. 2). Ein geringer Wert wird überschritten, wenn der Gegenstand den Wert von 100 DM (50 Euro) erreicht¹²².

Überträgt der persönlich haftende Gesellschafter, um ein Konkursverfahren über sein Vermögen abzuwenden, Gegenstände auf die Konkursmasse der Gesellschaft, kann diese Rechtshandlung dem Konkursverwalter gegenüber als unentgeltliche Verfügung angefochten werden¹²³.

5. Die Sanktion des Vollbringungs des Rechtsgeschäfts mit Gläubigerbenachteiligung

In der polnischen Bestimmung können die Nachfolgen des Rechtsgeschäfts mit der Gläubigerbenachteiligung dreierlei sein:

- 1) der Gläubiger kann fordern, dass das Rechtsgeschäft für unwirksam gegenüber ihm erklärt wird,
- 2) die Erklärung des Rechtsgeschäfts wird für unwirksam mit der Klage oder der Einwendung gegen den Dritten gemacht,

¹¹⁸ Wyrok BGH z dnia 22.09.1982 r., VIII ZR 293/81 – NJW 1983, 1678.

¹¹⁹ D. Milanowska, *Skarga pauliańska...*, dz.cyt., s. 19.

¹²⁰ H. Hess, M. Weis, *Das neue...*, dz.cyt., s. 212.

¹²¹ Wyrok BGH z dnia 28.2.1991, IV ZR 74/90 – WM 1991, 1053.

¹²² H. Hess, M. Weis, *Das neue...*, dz.cyt., s. 214.

¹²³ Wyrok BGH z dnia 21.1.1993 r., IX ZR 275/91, WM 1993, 479.

- 3) der Gläubiger kann mit Vorrang vor den Gläubigern des Dritten Befriedigung Vermögensgegenstände verlangen, die infolge des für unwirksam erklärten Rechtsgeschäfts dem Vermögen des Schuldners entgangen oder nicht zugefallen sind (Artikel 532 ZGB).

Mit allem Nachdruck soll in dieser Bearbeitung auf die sog. relative Unwirksamkeit hingewiesen werden. Die relative Unwirksamkeit eines Rechtsgeschäfts bewirkt, dass das Rechtsgeschäft keine Wirkungen gegenüber bestimmten Dritten entfaltet und gegenüber sonstigen Dritten als wirksam anzusehen ist¹²⁴. Die Unwirksamkeit tritt *ex lege* oder in Folge eines gerichtlichen Urteils ein. Dem Urteil kommt eine konstitutive Wirkung zu¹²⁵.

In Deutschland hat das frühere Anfechtungsgesetz den Begriff „relative Unwirksamkeit“ eingesetzt. Der Gesetzgeber hat auf solch eine Lösung verzichtet und nur die Beschreibung im §11 festgelegt. Gemäß §11 entsteht das Rückgewährsschuldnerverhältnis zwischen dem Gläubiger und dem Anfechtungsgegner. Der Schuldner steht außerhalb des Schuldverhältnisses¹²⁶. Die Rechtsunwirksamkeit der Rechtshandlung besteht allein dem anfechtenden Gläubiger gegenüber. Der Anfechtungsgegner ist dazu verpflichtet, dem Gläubiger das zur Verfügung zu stellen, was durch die anfechtbare Rechtshandlung weggegeben, veräußert oder aufgegeben wurde¹²⁷. Nach §11 Abs. 2 hat der Empfänger einer unentgeltlichen Leistung diese nur dann zur Verfügung zu stellen, wenn er sich durch sie bereichert hat. Dies gilt nicht, sobald er weiß oder den Umständen nach wissen muss, dass die unentgeltliche Leistung die Gläubiger benachteiligt.

6. Die Zusammenfassung

Der Zweck der *actio Pauliana* ist sowohl im polnischen, als auch im deutschen Recht gleich: den Gläubigern zu ermöglichen gläubigerbenachteiligende Wirkungen von Rechtsgeschäften durch eine Unwirksamkeitserklärung zu beseitigen¹²⁸. Andererseits haben die einzelnen Voraussetzungen wesentliche Konstruktionsunterschiede – unter einem materiell-rechtlichen wie prozessualen Aspekt. Die abweichenden Theorien von Anfechtung ziehen gewisse rechtliche Konsequenzen nach sich.

Es scheint, dass die paulianische Anfechtungsklage heutzutage in allen europäischen Ländern an Bedeutung gewinnen wird, weil sich die Handelsbeziehungen sehr dynamisch entwickeln.

¹²⁴ M. Motyka-Mojkowski, *Polnisches...*, dz.cyt., s. 204.

¹²⁵ Ibidem, s. 204-205.

¹²⁶ H. Hess, M. Weis, *Das neue...*, dz.cyt., s. 224.

¹²⁷ Ibidem, s. 225.

¹²⁸ M. Motyka-Mojkowski, o p.cit., s. 200.

Streszczenie

Autorka opracowania porównuje instytucję skargi pauliańskiej w prawie polskim i niemieckim. Analizując poszczególne przesłanki zastosowania *actio Pauliana*, wykazuje podobieństwa oraz zasadnicze różnice pomiędzy uregulowaniem tej instytucji w dwóch systemach prawnych. Główny cel obu regulacji pozostaje w zasadzie identyczny. Jest nim ochrona wierzyciela przed niewypłacalnością dłużnika, który doprowadza swój majątek do stanu zagrażającego zaspokojeniu wierzyciela. W polskim prawie instytucja akcji paulińskiej została uregulowana w Księdze Trzeciej Kodeksu cywilnego, w Niemczech zaś – w oddzielnej ustawie nazywanej w polskim piśmiennictwie „ustawą zaczepną” (*Anfechtungsgesetz*). Jedną z najważniejszych różnic jest przyjęcie odmiennych teorii zaskarżenia (teorii egzekucyjnej lub teorii zobowiązania wynikającego z ustawy), co pociąga za sobą oczywiste konsekwencje prawne. Istotne odmienności występują na tle charakteru prawnego roszczenia, przedmiotu ochrony oraz poszczególnych przesłanek, które w prawie niemieckim przybierają postać zarówno przesłanek materialnoprawnych, jak i prawnoprocesowych.

Summary

The author of the article compares the institution of *actio Pauliana* in two different European legal systems: Polish and German. Analyzing particular prerequisites of applying this action, the author shows the similarities and differences between aforementioned legal systems. The main aim of *actio Pauliana* remains the same in both Polish and German law. It is the creditor protection against insolvency of the debtor, who leads his assets to the state, which endangers satisfaction of the creditor. In Polish law *actio Pauliana* is set forth in articles 527-534 of the Civil Code; in Germany – in the separate statute called “ustawa zaczepna” in Polish doctrine (*Anfechtungsgesetz*). One of the most important differences is the adoption of two different theories of suability, which results in certain and serious legal consequences. The significant distinctiveness are connected with the legal character of the claim, the subject of protection and separate prerequisites, which in German law comprise of both substantive and procedural ones.

Unia Europejska - wielojęzyczny problem?

Nell Konieczna

Arena międzynarodowa jest miejscem gdzie nie tylko przecinają się interesy polityczne i gospodarcze występujących nań aktorów, ale jest również tłem, na którym uwypuklają się różnice kulturowe, szczególnie zaś te o charakterze językowym. Z tego powodu komunikacja międzynarodowa w niemal każdej dziedzinie jest znacznie utrudniona. Problemy pojawiają się na płaszczyźnie semantycznej i leksykalnej, co w przypadku ważkich aktów i umów może uniemożliwić zrozumienie, a co za tym idzie osiągnięcie realnego konsensusu między stronami. Żadne rozwiązanie, nawet najlepsze tłumaczenie nie zastąpi komunikatu w języku wyjściowym. Niektórzy lingwiści odważyli się nawet na sformułowanie teorii nieprzekładalności absolutnej tekstu z języka wyjściowego na język docelowy. Błędy i nieścisłości w tłumaczeniach aktów prawnych mogą więc mieć poważny skutek i daleko idące konsekwencje.

Z wyzwaniem wielojęzyczności muszą zmierzyć się przede wszystkim podmioty międzynarodowe zrzeszające największą liczbę państw posługujących się różnymi językami. Aby zapewnić komunikatywność w obrębie organizacji przyjmuje się z reguły kilka języków urzędowych, na które tłumaczone są wszystkie dokumenty, deklaracje, umowy, wystąpienia w trakcie obrad. Zwykle są to języki, jakimi posługują się przeważająca część obywateli państw będących członkami danej organizacji. Najczęściej wybieranym jest język angielski, bowiem ponad 85% organizacji międzynarodowych posługuje się nim jako językiem oficjalnym.¹²⁹ Drugim w kolejności spośród wybieranych języków jest francuski. Na ogół dwa języki stanowią wystarczającą liczbę dla potrzeb organizacji (NATO¹³⁰, Rada Europy¹³¹ – j. angielski i j. francuski). Jednak im większy zasięg zyskuje organizacja, tym wzrasta zapotrzebowanie na narzędzia zachowania płynności i dostępności komunikacji. I tak też Światowa Organizacja Handlu zrzeszająca 159 członków posługuje głównie trzema językami – angielskim, francuskim i hiszpańskim a Organizacja Narodów Zjednoczonych, (193 członków) zdecydowała się na ustanowienie aż sześciu języków oficjalnych, a więc angielskiego, francuskiego, hiszpańskiego, rosyjskiego, chińskiego i arabskiego.¹³²

¹²⁹ Źródło: www.economist.com/node/883997?Story_ID=883997; stan na dzień: 9.06.2013 r.

¹³⁰ *Final Communiqué following the meeting of the North Atlantic Council* on 17 Sept. 1949.

¹³¹ *Statute of the Council of Europe and Statutory Resolutions, Chapter III, Article 12.*

¹³² *Rules of procedure of the General Assembly, Rule 51.*

1. System językowy Unii Europejskiej

Unia Europejska mimo, że nie wyróżnia się wielkością na arenie międzynarodowej, ze względu na swój specyficzny charakter, jakim jest między innymi kompetencja do stanowienia prawa, obrała o wiele bardziej złożoną politykę wielojęzyczności. Kompetencja do określenia systemu językowego Wspólnot Europejskich została powierzona Radzie Ministrów¹³³ - późniejszej Radzie Unii Europejskiej. Wraz z rozszerzaniem się Wspólnot (a później Unii) owo rozporządzenie było nowelizowane poprzez dodawanie kolejnych języków urzędowych Państw Członkowskich wstępujących do Wspólnot. Zaczynając od jednego języka oficjalnego- francuskiego lista języków autentycznych rozrastała się (cztery języki – EWWiS i EURATOM: niemiecki, francuski, włoski i holenderski¹³⁴) aby obecnie osiągnąć liczbę dwudziestu trzech.¹³⁵ W lipcu 2013 roku wraz z przystąpieniem Chorwacji do Unii lista ta zostanie poszerzona o kolejny język – chorwacki.

System językowy Unii Europejskiej ma bardzo głębokie fundamenty. Opiera się na zasadzie zachowania tożsamości narodowej Państw Członkowskich. Potrzeba jej realizacji została zauważona dość wcześnie i uzyskała wydźwięk np. w postaci niewiążącej, aczkolwiek doniosłej Deklaracji podpisanej w 1973r. w Kopenhadze. Państwa Członkowskie (ówcześnie w liczbie 9 państw) zadeklarowały budowę tożsamości europejskiej Wspólnot bazując na wspólnych wartościach, ustaleniach Traktatów (Paryskiego i Rzymskich) oraz współpracy politycznej i gospodarczej zachowując jednakże różnorodność kulturową.¹³⁶ Jednym z ważniejszych aktów tworzących tę zasadę została też Karta Praw Podstawowych. Już w samej preambule zawarto jako aksjomat dążenie do poszanowania i ochrony przed unifikacją kultur Państw Członkowskich: „Unia przyczynia się do ochrony i rozwoju tych wspólnych wartości, szanując przy tym różnorodność kultur i tradycji narodów Europy, jak również tożsamość narodową Państw Członkowskich...”¹³⁷ Zostało to także powtórzone w normatywnej części Karty w artykule 22.¹³⁸ W końcu zasada ta zostaje

¹³³ Rozporządzenie Rady nr 1 z 15.04.1958 r. w sprawie określenia językowego systemu Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej, Dz. Urz. WE 17/385.

¹³⁴ Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Węgla i Stali, art. 248; Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, art. 225.

¹³⁵ Angielski, bułgarski, czeski, duński, estoński, fiński, francuski, grecki, hiszpański, irlandzki, litewski, łotewski, maltański, niderlandzki, niemiecki, polski, portugalski, rumuński, słowacki, słoweński, szwedzki, węgierski i włoski.

¹³⁶ *Declaration on European Identity, Copenhagen, 14 December 1973*: “[...]The Nine [Member Countries of the European Communities] wish to ensure that the cherished values of their legal, political and moral order are respected, and to preserve the rich variety of their national cultures.[...] 3.The diversity of cultures within the framework of a common European civilization, the attachment to common values and principles, the increasing convergence of attitudes to life, the awareness of having specific interests in common and the determination to take part in the construction of a United Europe, all give the European Identity its originality and its own dynamism.”

¹³⁷ Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, preambuła.

¹³⁸ Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, art.22: „Unia szanuje zróżnicowanie kulturalne, religijne i językowe”.

zagwarantowana również w Traktacie o Unii Europejskiej.¹³⁹ Ustanowione zostały również specjalne środki jej ochrony, np. głosowanie Rady przez jednomyślność „przy rokowaniach i zawieraniu umów w dziedzinie handlu usługami w zakresie kultury i audiowizualnymi, jeżeli umowy te mogłyby zagrozić różnorodności kulturowej i językowej Unii”¹⁴⁰ a także poprzez promocję języków Państw Członkowskich.¹⁴¹

Realizacja zasady zachowania tożsamości narodowej w Unii Europejskiej jest dość złożona, składa się z kilku aspektów i zwrócona jest w stronę kilku typów podmiotów. Najważniejszym z celów w zakresie ochrony różnorodności językowej jest zagwarantowanie dostępności prawa unijnego wszystkim obywatelom państw członkowskich. Z tego powodu w każdej instytucji unijnej zostały utworzone działy językowe zajmujące się tłumaczeniami a w nich po 23 sekcje językowe składające się z zespołów tłumaczy przekładających akty normatywne Unii Europejskiej. Wszystkie wersje językowe uważane są za równorzędne i autentyczne, a więc nie istnieje między nimi żaden stosunek hierarchiczny.¹⁴² Dzięki temu Unia Europejska umożliwia bezpośredni kontakt obywatela z prawem unijnym, w postaci tekstu w języku ojczystym, zrozumiałego i udostępnionego do zapoznania się z nim, stosowania a także powoływania się nań. Każdy obywatel Unii ma również prawo do pisanja petycji oraz do zwracania się do instytucji i organów Unii a nawet do otrzymywania odpowiedzi w swoim języku. Prawo to zostało zagwarantowane w Traktacie o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej w art. 20. Również regulamin postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości zajmuje się kwestią wielojęzyczności i stanowi, że postępowanie przed Trybunałem jest prowadzone w jednym z języków urzędowych Unii a wyboru dokonuje skarżący¹⁴³ (z uwzględnieniem dalej wskazanych wyjątków). Tak więc na każdym kroku kontaktu obywatela z Unią potrzebne są profesjonalne tłumaczenia, jednakże na tym nie kończy się praca tłumacza w Unii Europejskiej.

Przede wszystkim Unia stara się ułatwić przekroczenie barier językowych dla delegatów i przedstawicieli państw członkowskich, barier które mogłyby ograniczyć możliwość pełnego i kompleksowego uczestnictwa w pracach instytucji unijnych. Służyć temu mają tłumaczenia symultaniczne. Są one istotne zwłaszcza podczas posiedzeń plenarnych Parlamentu, podczas których pracuje średnio od 800-1000 tłumaczy ustnych przekładając tekst z oryginalnego języka na swój język ojczysty. Przetłumaczone muszą także zostać niewiążące dokumenty, projekty aktów prawnych a także poprawki do nich, sprawozdania i konkluzje z poszczególnych posiedzeń i szczytów, notatki

¹³⁹ Traktat o Unii Europejskiej (dalej jako: TUE), art. 3 ust.3 zd. 4: „Szanuje swoją bogatą różnorodność kulturową i językową oraz czuwa nad ochroną i rozwojem dziedzictwa kulturowego Europy”.

¹⁴⁰ Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej jako: TFUE), art. 207 pkt. 4 zd. 3.

¹⁴¹ TFUE art. 165 zd. 2.

¹⁴² Por. Doczekalska A., *Interpretacja wielojęzycznego prawa Unii Europejskiej*, „Europejski Przegląd Sądowy”, nr 5/2006, str.15.

¹⁴³ Regulamin Postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości, art.29.

prasowe a nawet tak efemeryczne dokumenty jak np. porządki obrad posiedzeń Rady UE czy Parlamentu Europejskiego, które po zakończeniu obrad stają się bezużyteczne.

W ramach Unii Europejskiej istnieje też kategoria języków roboczych (inaczej nazywane też językami proceduralnymi). Wyżej wspomniana dyrektywa Rady ws. określenia systemu językowego Wspólnot (później także Unii) wskazuje na to, że języki oficjalne stanowią zarazem języki robocze, czyli takie, które stanowią zasadniczy środek komunikacji wewnątrz oraz między instytucjami unijnymi, w codziennej korespondencji wewnętrznej, administracji, zebraniach. Jednakże biorąc pod uwagę ograniczenia czasowe i finansowe niemożliwe jest tłumaczenie wszystkich dokumentów roboczych na wszystkie języki robocze, dlatego też najczęściej używanymi są język angielski, francuski, niemiecki. Przykładem użycia języków roboczych może być także postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości, które prowadzone jest odpowiednio w języku, jaki jest właściwy albo dla skarżącego albo dla sądu zadającego pytanie prejudycjalne, natomiast sędziowie naradzają się w jednym wspólnym języku bez tłumaczy, a jest nim j. francuski. Tak więc często, szczególnie w Radzie UE oraz w Parlamencie europejskim, które są instytucjami prawodawczymi, akty prawne są ustalane w języku roboczym, następnie zaś we wtórnym procesie przekładu uzyskują one brzmienie w języku autentycznym.

2. Pluralizm językowy w praktyce

Taka regulacja systemu językowego generuje spore koszty dla budżetu Unii, jednakże mitem jest to, że koszty tłumaczeń stanowią większość wydatków na administrację a co więcej większość całego budżetu Unii. W 2005 roku łączny koszt tłumaczeń w UE nie przekroczył 1% wydatków z budżetu Unii, mimo tego, że w samym Parlamencie Europejskim tłumaczy się ponad milion storn rocznie (od 2005r.) a zaspokojenie zapotrzebowania na usługi tłumaczeniowe w Unii Europejskiej wymaga pracy ponad 2000 tłumaczy pisemnych i 80 ustnych dziennie.¹⁴⁴ Jednakże mimo tego, że koszty tłumaczeń w Unii Europejskiej nie są wielkie, nie zawsze są one dobrze zagospodarowane. Uwypukla to m.in. rezolucja Parlamentu Europejskiego¹⁴⁵, gdzie wskazuje się na to, że około 16 % całkowitego kosztu tłumaczeń ustnych w Unii (czyli prawie 26 mln euro) w roku 2003 stanowiło koszt usług udostępnionych ale niewykorzystanych a także koszt dyżurów. Parlament wzywał w rezolucji do poprawy efektywności tłumaczeń, likwidacji zbędnych dyżurów oraz do korzystania z

¹⁴⁴ *Wielojęzyczność w Parlamencie Europejskim: przykład na przykład – analiza 2007r.*; źródło: www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+IM-PRESS+20071017FCS11816+0+DOC+XML+V0//pl, stan na dzień: 13.06.2013 r.

¹⁴⁵ Rezolucja Parlamentu Europejskiego w sprawie Sprawozdania Specjalnego nr 5/2005 Trybunału Obrachunkowego dotyczącego kosztów tłumaczeń ustnych ponoszonych przez Parlament, Komisję i Radę, 2006/2001(INI).

usług miejscowych tłumaczy, bowiem holenderski eurodeputowany Alexander Stubb w swoim sprawozdaniu dot. kontroli budżetowej wykazał, że koszty PE na usługi tłumaczeniowe są większe z tego powodu, że nie korzysta się z miejscowych usług tłumaczeniowych w Strasburgu (wzrost kosztów o 13%). Koszty w systemie tłumaczeń oczywiście wzrastają również z powodu przystępowania nowych państw. Powstaje wtedy potrzeba przetłumaczenia całego, wiążącego dorobku prawnego Unii na język urzędowy nowego Państwa Członkowskiego oraz utworzenia nowej sekcji językowej zapewniającej na bieżąco tłumaczenia pisemne i ustne. Tak też dzieje się obecnie, przed przystąpieniem Chorwacji.

Przy tak wielu językach, tak wielu tekstach (mówionych jak i pisanych) oraz tak licznej kadrze tłumaczeniowej nietrudno zauważyć niebezpieczeństwa, z jakimi Unia musi się zmierzyć realizując swoją innowacyjną politykę pluralizmu językowego. Istnieje ponad 506 możliwych kombinacji językowych, ponieważ każdy z 23 języków może zostać przetłumaczony na 22 inne. Z reguły tłumacze przekładają tekst z języka docelowego na język ojczysty, jednakże ze względu na nierzadkie trudności ze znalezieniem tłumacza znającego język oryginału i język docelowy (szczególnie jeśli chodzi o języki mało rozpowszechnione) wprowadzono także metodę tłumaczenia przez języki pośrednie (inaczej języki „via”), które są bardziej znane, jak np. angielski, niemiecki czy francuski. Ta metoda zakłada w pierwszej kolejności tłumaczenie na język pośredni, a dopiero potem korzystając z tego tłumaczenia, na języki docelowe. Rodzi to kolejne zagrożenie nieoddania właściwej treści komunikatu, bowiem jest to tłumaczenie tłumaczenia. Błędy popełnione w pierwotnym tłumaczeniu (na język pośredni) bez odniesienia do oryginału są powielane. Co więcej wieloznaczność komunikatu w języku pośrednim może rodzić problem wyboru znaczenia dla tekstu w języku docelowym, a nie posiadając możliwości porównania tłumaczenia z oryginałem tłumacz musi zdać się na środki poza lingwistyczne. Mimo ogromnej wagi nie są to jedyne przyczyny problemów tłumaczeniowych.

Problem tkwi w tym, że cechą języków naturalnych jest ich rozbieżność pod względem semantycznym. Według Geerta Van Castlera można wyróżnić cztery kategorie sytuacji wynikających z różnic znaczeniowych w dwóch językach.¹⁴⁶ Po pierwsze tekst w jednym języku zawiera słowo niemające znaczenia, bądź o niejasnym znaczeniu, podczas gdy tekst w drugim języku zawiera odpowiednik tego słowa w znaczeniu jasnym dla odbiorców. Taka sytuacja miała miejsce w przypadku rozporządzenia dot. rynku wina.¹⁴⁷

¹⁴⁶ Por. Van Calster G., *The EU's Tower of Babel – The Interpretation by the European Court of Justice of Equally Authentic Texts Drafted in more than one Official Language* [w:] A. Barav and D.A. Wyatt (red.), “Yearbook of European Law 1997/17”, Oxford.

¹⁴⁷ Wyrok Trybunału z dnia 27 lutego 1986 r. w sprawie C-238/84 Postępowanie karne przeciwko Hans Röser: “It is true that the german version of article 36 is unclear in that regard and is open to another interpretation (...). However, it is apparent from a comparative examination of the different language versions, and in particular of the english, french and italian versions, in which there is no ambiguity (...)”

Druga sytuacja polega na tym, że w jednym tekście zostało użyte słowo mające dwa lub więcej znaczeń, natomiast w innym odpowiednik tego słowa zawiera tylko jedno z tych znaczeń. Tak więc teoretycznie pierwszy tekst ma szersze znaczenie, natomiast drugi węższe. Jednakże z reguły wieloznaczność danego wyrażenia nie jest spowodowana zamysłem autora aktu, aby wyrażał on wszystkie te znaczenia, ale wynika to ze specyfiki danego języka i da się tę wieloznaczność z łatwością usunąć w procesie wykładni.

Kolejne zagadnienie dotyczy przypadku gdy jedno z odpowiadających sobie słów ma szersze znaczenie niż drugie słowo. Przykładem może być sprawa¹⁴⁸ związana z dyrektywą ustanawiającą minimalne normy ochrony ciał, gdzie określony został sposób uwiązania ciał. W wersji niderlandzkiej załącznika do wspomnianej dyrektywy użyto słowa wyrażającego uwięź z metalu („kettingen”), w przeciwieństwie do innych wersji językowych posługujących się bardziej ogólnymi pojęciami jak uwięź („Anbindevorrichtung” , „attache”), postronek („tether”).

I w końcu ostatnia wątpliwość dotyczy posługiwanie się kategorią, która nie występuje w innych językach.

Główną zasadą pozwalającą na rozwianie tych niejasności jest zasada autentyczności wszystkich wersji językowych. Żaden tekst nie może wg prawa Unii zyskać uprzywilejowanej pozycji względem pozostałych, tak więc Trybunał wypracował metodę interpretacji przepisu różniącego się w tłumaczeniu od pozostałych wersji autentycznych.¹⁴⁹ Polega ona na interpretacji owego przepisu w zgodzie ze wszystkimi wersjami autentycznymi, ponieważ założeniem jest aby były one identyczne. Trybunał stwierdził, że: „Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sformułowanie użyte w jednej z wersji językowych przepisu prawa Unii nie może służyć za jedyną podstawę jego wykładni ani też nie można mu przypisywać pierwszeństwa w stosunku do innych wersji językowych. Takie podejście byłoby bowiem niezgodne z wymogiem jednolitego stosowania prawa Unii”.¹⁵⁰

Dużo problemów nastrocza również tłumaczenie tekstu w jednym z dość popularnych języków, jednakże sformułowanym przez osobę, dla której ów język nie jest językiem ojczystym. W samym oryginalnym tekście pojawiają się błędy składniowe i leksykalne (np. tzw. „*faux amis*”) bądź kalki językowe, przez co tłumacz musi przed rozpoczęciem tłumaczenia odnaleźć treść, komunikat autora tekstu, a dopiero potem rozpocząć tłumaczenie.

¹⁴⁸ Wyrok Trybunału z dnia 3 kwietnia 2008 r. w sprawie C-187/07, *Rechtbank Zutphen* przeciwko *Dirk Endendijk*.

¹⁴⁹ Por. Doczekalska A., *Interpretacja...* dz.cyt., str. 18-21.

¹⁵⁰ Wyrok Trybunału z dnia 26 kwietnia 2012 r. w sprawie C- 510/10; *DR, TV2 Danmark A/S* przeciwko *NCB — Nordisk Copyright Bureau*, pkt.44.

3. Konsekwencje

Wszystkie te uchybienia mogą mieć poważne skutki, np. konflikt między Państwami Członkowskimi. Ich efektem jest również niejednolitość stosowania prawa. Przepis z wadliwym tłumaczeniem jest implementowany (w przypadku dyrektyw) bądź bezpośrednio stosowany w danym państwie do czasu aż nie wyniknie wątpliwość co do jego ważności czy wykładni. Do tego momentu ów przepis stosowany jest w brzmieniu jakie uzyskał w wyniku tłumaczenia, gdy tymczasem w pozostałych Państwach Członkowskich przepis ten w innym tłumaczeniu wywiera inny skutek w prawie krajowym Państw Członkowskich. *Summa summarum* następuje rozdzwitek w prawie unijnym. Jest to zaprzeczenie zasady równości Państw Członkowskich, ale przede wszystkim podważa sens Unii Europejskiej jako wspólnoty państw. Jej celem jest dążenie do ujednolicania krajowych porządków prawnych w wybranych sferach, co z kolei ma być środkiem do sprawniejszej współpracy państw oraz ochrony wartości cenionych przez Unię. Przy takim stanie rzeczy rozbieżności między wersjami językowymi aktów prawnych można wykryć jedynie przy udziale elementu transgranicznego (podmiotu, państwa, usługi) bądź przy analizie porównawczej dwóch tekstów tego samego przepisu prawnego sporządzonego w dwóch językach.

Wiąże się z tym zaprzeczenie pewności prawa – jednej z fundamentalnych zasad ogólnych prawa unijnego. Powtarzając za Justyną Maliszewską-Nienartowicz: „Wymaga ona, aby wspólnotowy porządek prawny był stały i godny zaufania, zaś << skutki prawodawstwa wspólnotowego – jasne i przewidywalne dla tych, których są kierowane>>” (Wyrok ETS z dnia 12.11.1981 w sprawach połączonych 212-217/80)¹⁵¹. Nie może być mowy o pewności prawa gdy istnieje prawdopodobieństwo zmiany jego stosowania. Nawet mimo skutku *ex tunc* jaki wywołuje orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości powoduje ono realne skutki dla adresata przepisu, którego wykładnia została źle dokonana ze względu na błędne bądź mylne tłumaczenie.

Idąc dalej tropem konsekwencji można stwierdzić, że tłumaczenia mogą prowadzić do nieczytelności, braku zrozumiałości tekstu. Przyczyną może być wspomniana wcześniej sytuacja, w której słowo w jednym języku otrzymuje znaczenie niejasne, bądź nie ma ono w nim przypisanego znaczenia, albo też w języku docelowym nie występuje kategoria, jaką posługuje się język wyjściowy. Nieczytelność tekstu może też być skutkiem obowiązku zachowania przez tłumaczy struktury tekstu wyjściowego. W większości języków struktura zdania a także maksymalna możliwa jego długość, jaka pozwala na zrozumienie tekstu różnią się w zależności od cech i reguł jakie posiada dany język. W aktach prawnych struktura ta musi zostać zachowana prawie niezmienną z uwagi na fakt, że w

¹⁵¹ J. Maliszewska-Nienartowicz, *Zasada rządów prawa w Unii Europejskiej*, [w:] J. Barcz (red.) *Zasady Ustrojowe Unii Europejskiej*, str. 212-213.

całym porządku prawnym Unii, jak i porządkach krajowych Państw Członkowskich, w orzecznictwie i w literaturze stosowane są odesłania związane ze strukturą tekstu. Trzeba bowiem pamiętać, że żaden tłumaczony tekst, a szczególnie tekst prawny nie istnieje bez żadnej korelacji z innym tekstem. Niedopuszczalne jest więc dla tłumacza podzielenie jednego długiego zdania w celu ułatwienia odbioru. Implikuje to błędne odesłania w innych tekstach.

W końcu wszystkie te niejasności muszą być rozpatrywane przez Trybunał Sprawiedliwości, co znacznie dokłada pracy sędziom i tak już obciążonym pozostałymi zadaniami.

4. Możliwe rozwiązania

Czy mając ogląd na cały ten złożony problem nie można by zaproponować innego rozwiązania, które zapobiegłoby niebagatelnym skutkom? Jedną z możliwości proponowanych przez przeciwników polityki wielojęzyczności Unii jest ustanowienie jednego języka oficjalnego. Nie byłoby to najlepsze rozwiązanie, ponieważ świadomie ograniczono by dostępność prawa dla obywateli nieznających tego języka. Wynikałyby z tego trudności nie tylko związane ze stosowaniem prawa, ale także z powoływaniem się na przepisy przyznające jednostkom uprawnienia. Nie gwarantowałyby to także rezygnacji z usług tłumaczy, wręcz przeciwnie – zapotrzebowanie na tłumaczenia wzrosłoby, tyle że teksty tłumaczone byłyby „zewnętrznie” poza organami Unii, w zakresie zleceń Państw Członkowskich, przez co nie miałyby one charakteru wiążącego oraz domniemania zgodności z pozostałymi, nieautentycznymi wersjami. Wzrosłaby ilość spraw zawisłych z tego tytułu przed Trybunałem, ponieważ każdy mógłby się w razie zagrożenia swoich interesów powoływać w sądach krajowych się na wadliwe tłumaczenia aktów unijnych.

Problem powstałby też przy wyborze – który język miałby zostać oficjalnym. W literaturze najczęściej powoływany jest język angielski, z tego względu, że największa liczba ludności posługuje się nim. Jednakże przeciwstawić można by temu pogląd mający na celu ustanowienie językiem oficjalnym Unii język niemiecki bądź francuski, z tego powodu, że na terenie Unii Europejskiej zamieszkuje więcej rodzimych użytkowników tych języków aniżeli języka angielskiego.

Tutaj tworzy się kolejny problem dotyczący równości Państw Członkowskich. Wybranie jednego języka stawia państwo, w którym jest on uznawany za oficjalny, na wyższej pozycji względem pozostałych. Jest to chyba główny problem przy takim rozwiązaniu, bowiem Państwa Członkowskie są dość uczulone na punkcie równości między sobą. Jest to dość delikatna kwestia, której podjęcie mogłoby wywołać katastrofalne skutki.

Pojawiają się też głosy o wprowadzeniu jednolitego języka roboczego¹⁵², aby ułatwić komunikację werbalną i wewnątrz instytucjonalną, szczególnie podczas obrad, zjazdów, posiedzeń plenarnych. Miało by to ułatwić komunikatywność interpersonalną i wyeliminować potrzebę obecności tłumaczy podczas zebrań delegatów oraz prywatnych rozmów i negocjacji. Tutaj także mógłby rozgorzeć spór o to który z języków winien zyskać taką funkcję, ale twórcy tego pomysłu proponują przyjęcie albo łaciny, często używanej w przeszłości, ale o dość trudnej gramatyce, albo esperanto – sztucznego języka stworzonego przez Ludwika Zamenhafa na potrzeby komunikacji międzynarodowej. Wybór esperanto ma swoje wady i zalety. Jest on brany pod uwagę dlatego, że posiada uproszczoną gramatykę i reguły słowotwórcze a więc można się go nauczyć szybciej i łatwiej aniżeli łaciny czy innego języka narodowego. Nie jest on językiem urzędowym żadnego państwa, ale można polemizować z tym, czy nie będzie on w Unii Europejskiej zaprzeczeniem zasady różnorodności kulturowej. Składa się on bowiem ze słów i reguł zaczerpniętych z różnych języków i stanowi on jakoby ich unifikację. Nie jest on językiem naturalnym, łączy on elementy różnych języków naturalnych podważając ich wartość i przydatność z tak prozaicznej przyczyny jaką jest ich złożoność i różnorodność. Istotnie esperanto może być pomocą w osiągnięciu międzykulturowego porozumienia, jednakże w organizacji takiej jak Unia Europejska, gdzie na pierwszy plan wysuwają się interesy polityczne ale i ochrona autonomii, esperanto wywołałaby falę oburzeń wobec zbyt daleko idącej unifikacji. Poza tym wprowadzenie esperanto jako jedyne języka roboczego w UE wiązałoby się z ogromnymi kosztami kursów i nauki dla wszystkich przedstawicieli państw członkowskich oraz pracowników instytucji unijnych. Obecnie szacuje się w skali światowej językiem esperanto posługują się około 2 mln ludzi¹⁵³, choć ciężko jest to stwierdzić dokładnie, z tego względu, że esperanto nie jest językiem urzędowym w żadnym kraju a badania opierają się jedynie na deklaracjach użytkowników tego języka. Mimo to liczba dwóch milionów nie jest imponująca na tle liczby ludności Unii Europejskiej (503 678 862¹⁵⁴). Nie wystarczyłaby także sama baza leksykalna jaką dysponuje esperanto, trzeba by opracować i wprowadzić ogromny zasób terminologii z zakresu prawa unijnego, stosunków międzynarodowych, wszystkich dziedzin gospodarczych, społecznych, politycznych jakie poruszane są na forum Unii a także rozbudowaną terminologię prawniczą.

¹⁵² Por. M. Borowiak, *Przyszłość językowa Unii Europejskiej: mit wielojęzyczności czy dominacja języka angielskiego?*, „Investigationes Linguisticae”, nr XVI/2008, str. 5-12.

¹⁵³ Najszerszego przeglądu używanych aktualnie języków dokonał prof. Sydney S. Culbert z uniwersytetu stanowego Washington w Seattle. Opierając się na wynikach swoich badań prof. Culbert stwierdził, że ludzi mówiących swobodnie w esperanto jest na świecie około dwóch milionów; S. Culbert (red.), *World Almanac and Book of Facts*, Nowy Jork, 1998 r.

¹⁵⁴ Stan na 2012 rok, na podstawie szacunków Europejskiego Urzędu Statystycznego: Eurostat, the Statistical Office of the European Communities; źródło: www.epp.eurostat.ec.europa.eu/tgm/table.do?tab=table&language=en&pcode=tps00001&tableSelection=1&footnotes=yes&labeling=labels&plugin=1; stan na dzień: 13.06.2013 r.

Oczywiście nie ma gwarancji, że wszystkie te wysiłki dałyby pozytywny rezultat i zapewniłyby zaadoptowanie się esperanto w Unii.

5. Podsumowanie

Złożoność problemu jakim jest polityka wielojęzyczności w Unii Europejskiej nie pozwala znaleźć jednoznacznej odpowiedzi na to jak można by usprawnić ten system. Za każdym rozwiązaniem kryją się wady jak i zalety, szczególnie zaś dotyczy to projektów rewolucyjnych. Kwestie kulturowe, tak delikatne dla Państw Członkowskich, są od dawna przedmiotem dyskusji, jednakże decyzje w tej sferze nie zapadają łatwo. Państwa Członkowskie bronią się przed unifikacją, chcąc zachować własną tożsamość na arenie międzynarodowej. Wszelkie próby ujednolicenia bądź co gorsza złamania zasady równości kończyć się będą fiaskiem. Wątpliwe jest czy tak ukształtowana struktura językowa Unii, budowana pieczołowicie przez dziesiątki lat jest zdolna do przekształcenia się (nawet ewolucyjnie) w inną, mniej złożoną. Łączy się z nią nie tylko zaplecze infrastrukturalne instytucji: służby tłumaczeniowe, bazy dokumentów, metody interpretacji, ale także świadomość Państw Członkowskich również umacniana wytrwale przez wiele lat dzięki rozwiązaniom prawnym, deklaracjom, rezolucjom, orzecznictwu. Diametralna zmiana podważałaby cały wcześniejszy dorobek i sens Unii, i na pewno wiązałaby się z wieloma wystąpieniami państw z Unii, które nie mogłyby zgodzić się na taką politykę. Dlatego też należy zastanowić się jak ulepszyć i dopracować istniejący system zamiast zastępować go innym, bowiem nigdy nie znikną problemy związane z komunikacją na szczeblu międzynarodowym.

Streszczenie

Polityka wielojęzyczności Unii Europejskiej kształtowana była etapami, dzięki czemu została głęboko zakorzeniona w świadomości europejskiej. Wraz z rozwojem pojawiły się także problemy związane z wykładnią, jednolitością stosowania prawa oraz komunikacją. Problem pluralizmu skłania do refleksji nad możliwościami zmiany istniejącego systemu, jednakże trudność sprawia znalezienie rozwiązania tak jasnego i uniwersalnego aby zminimalizować konsekwencje pluralizmu językowego.

Summary

The politics of polyglotism in European Union was shaped in stages, thanks to that it has rooted deeply into european consciousness. With such development several problems has appeared, with the interpretation of law, the uniform applications of law and comunnication. The problem of linguistic pluralism brings the reflexions on the possibilities of changes in the existing system, however it is difficult to find such clear and universal solution for reduction the consequences of linguistic pluralism.

Instytucje medialne w okresie stanu wojennego

Adam Ruciński

Wprowadzenie w nocy z 12/13 grudnia 1981 r. stanu wojennego zawiesiło wszystkie zaplanowane wydarzenia kulturalne na terenie całego kraju. Szczególnie istotnym dla władzy okazało się przejęcie kontroli nad mediami: telewizją, radiem, prasą oraz teatrem, umożliwiając tym samym przekazywanie społeczeństwu reżimowej propagandy dyskredytującej środowiska opozycyjne. Manipulacja świadomością Polaków miała uzasadnić motywy wprowadzenia stanu wojennego oraz przekonać ludzi do poparcia komunistycznej władzy.

Telewizja Polska (TP) i Polskie Radio (PR) były pierwszymi instytucjami, które zostały zajęte przez wojsko i Służbę Bezpieczeństwa (SB). Wszystkie ośrodki terenowe TP zostały podporządkowane specjalnym komisarzom wojskowym, którzy sprawowali nadzór nad instytucjami publicznymi w okresie trwania stanu wojennego¹⁵⁵. Zajęcie budynków telewizyjnych wiązało się z prowadzoną akcją o kryptonimie „Azalia”¹⁵⁶, która była zakończeniem podjętych w latach siedemdziesiątych działań SB rozpracowujących pracowników w regionalnych ośrodkach (operacja „Eter”)¹⁵⁷. Rozpoczęte operacje umożliwiły SB stworzenie listy osób, które zostały poddane weryfikacji. Po 13 grudnia zawieszono II program TP oraz wszystkie audycje rozrywkowe, nadając jedynie filmy i spektakle powtórkowe.

Po wprowadzeniu stanu wojennego zawieszono pracę Radiokomitetu, który kierował TP i PR, a powołano specjalne zespoły pomagające komisarzom w zarządzaniu mediami składające się z oficerów Wojska Polskiego (WP). Telewizją zarządzał gen. Władysław Korczak, który wraz ze swoimi ludźmi wprowadzał dekrety ustanowione przez Wojskową Radę Ocalenia Narodowego (WRON)¹⁵⁸.

¹⁵⁵ G. Majchrzak, *Weryfikacja dziennikarzy w okresie stanu wojennego*, [w:] *Dziennikarze władzy, władza dziennikarzom*, T. Wolsza, S. Ligarski (red.), Warszawa 2010, s. 288.

¹⁵⁶ Operacja „Azalia” polegała na zajęciu wszystkich środków łączności i komunikacji społecznej w celu odcięcia opozycjonistów od wspólnego porozumiewania się, Ł. Kamiński, P. Piotrowski, *Dolny Śląsk i Śląsk Opolski*, [w:] *Stan wojenny w Polsce 1981–1983*, A. Dudek (red.), Warszawa 2003, s. 27.

¹⁵⁷ P. Kardela, *Esbeckie zabezpieczenie ośrodka radiowo-telewizyjnego w Olsztynie*, „Niezależna Gazeta Polska”, 7 listopada, Warszawa 2006, s. 3–5; Po wprowadzeniu stanu wojennego SB kontynuowała rozpoczęte w latach siedemdziesiątych operacje rozpracowywania ludzi filmu. Dzięki dokumentacji z prowadzonej akcji „Kłaps”, „Kamera”, „Poltel”, bezpieka miała pełną listę filmowców przeznaczonych do weryfikacji i internowania, A. Małyska, *Filmowcy pod obserwacją*, „Niezależna Gazeta Polska”, 5 października, Warszawa 2007, s. 4–5.

¹⁵⁸ A. Kozieł, *Za chwilę dalszy ciąg programu. Telewizja Polska czterech dekad 1952–1989*, Warszawa 2003, s. 190–191.

Z chwilą wprowadzenia stanu wojennego, dzięki specjalnie przygotowanym listom, w publicznych mediach pozostawiono około 90% dziennikarzy i prezenterów. Od 14 grudnia 1981 r. 513 osób, które nie znalazły się na listach zostało zwolnionych z pracy. Około 100 pracowników w okresie od 14 grudnia 1981 r. do 13 stycznia 1982 r. zawieszono w obowiązkach służbowych, a osoby pozytywnie zweryfikowane otrzymały specjalne przepustki, które pozwoliły im swobodnie przechodzić przez stacjonujące kordony wojska otaczające budynki TP¹⁵⁹. Dziennikarzy poddano specjalnym rozmowom weryfikującym, które miały ich skłonić do podjęcia współpracy z SB. Powołano specjalne zespoły weryfikujące prowadzone przez Centralne Sztaby Informacji i Propagandy, Wojewódzkie Sztaby Informacji i Propagandy, Naczelne Komitety Stronnictwa Demokratycznego (SD) oraz Zjednoczonego Stronnictwa Ludowego (ZSL). W skład komisji wchodził przedstawiciel Wydziału Prasy Radia i Telewizji KC PZPR, Głównego Zarządu Politycznego WP, Ministerstwa Spraw Wewnętrznych (MSW), Zarządu Głównego Wydawnictwa Prasa – Książka – Ruch, Głównego Urzędu Prasy Publikacji i Widowisk (GUPPiW)¹⁶⁰. W pierwszych dniach stanu wojennego przeprowadzono 6200 rozmów na 9550 pracowników, w tym w samej centrali 4200, a w ośrodkach regionalnych 2000. Łącznie w wyniku rozmów pracę straciło 513 osób, z czego najwięcej pochodziło z ośrodków w Gdańsku, Szczecinie, Katowicach, Krakowie i Wrocławiu¹⁶¹. Wszystkie wymienione ośrodki regionalne TP udzieliły ogromnego poparcia tworzącej się „S”, która od 17 listopada 1981 r. prowadziła w mediach kampanię informacyjną. Środowisko telewizyjne skupione wokół SDP¹⁶² współpracowało z „S”, a poparcie dla związku deklarowało 60–70% pracowników TP¹⁶³.

Jedynym oficjalnym i regularnie nadawanym programem w telewizji był „Dziennik Telewizyjny” (DT), który głosił oficjalną propagandę władz PRL. Prezenterzy współpracujący i popierający władzę ubrani zostali w mundury oficerów WP¹⁶⁴, uświadamiając społeczeństwu zasadność wprowadzenia stanu wojennego. Prezenterami DT w okresie po 13 grudnia byli: Andrzej Raclawicki, Marek Barański, Marek Tumanowicz.

¹⁵⁹ G. Majchrzak, *Weryfikacja...*, dz. cyt., s. 288.

¹⁶⁰ *Polskie Radio i Telewizja w stanie wojennym*, S. Ligarski, G. Majchrzak (red.), Warszawa 2011, s. 119–120. (*Zasady weryfikacji kadr dziennikarskich oraz pracowników administracji, techniki i kolportażu w prasie, radiu i TV, 1981 grudzień [przed 21]*, Warszawa)

¹⁶¹ A. Koziół, *Za chwilę...*, dz. cyt., s. 191.

¹⁶² Stowarzyszenie Dziennikarzy Polskich powstało w 1951 r. skupiając ludzi telewizji, radia i prasy. W swojej deklaracji domagało się swobodnego dostępu do mediów oraz zniesienia cenzury. Prezesem SDP był Stefan Bratkowski, który obecnie pełni tę funkcję honorowo. Po wprowadzeniu stanu wojennego organizację zawieszono powołując na jej miejsce państwowe stowarzyszenie. Po 1989 r. nazwę organizacji zmieniono na Stowarzyszenie Dziennikarzy RP, które działa do dnia obecnego, *Wielka Encyklopedia Oxford*, H. Mc Glynn (red.), t. XVII, Warszawa 2010, s. 237.

¹⁶³ *Raport o stanie komunikacji społecznej w Polsce sierpień 1980–13 grudnia 1981*, W. Pisarek (red.), Kraków 2007, s. 139.

¹⁶⁴ K. Pokorna-Ignatowicz, *Telewizja w systemie politycznym i medialnym PRL. Między politykiem a widzami*, Kraków 2003, s. 186–187.

Marek Barański po latach w swoich wspomnieniach napisał, że kontrola DT w okresie stanu wojennego stała się najważniejszym zadaniem władzy, ponieważ to właśnie wieczorne wydanie dziennika stanowiło podstawę propagandy¹⁶⁵.

Występujący dziennikarze cieszyli się dużą nieufnością wśród pozostałych pracowników telewizji, którzy na znak protestu sami odeszli z zajmowanych stanowisk. Po 13 grudnia 1981 r. władza natychmiast zlikwidowała SDP powołując w jej miejsce Stowarzyszenie Dziennikarzy PRL (SDPRL)¹⁶⁶.

Wprowadzenie stanu wojennego było zaskoczeniem dla pracowników TP i PR, gdzie przestały się ukazywać programy rozrywkowe i kulturalne. Weryfikacją objęto nie tylko dziennikarzy, lecz pracowników technicznych i administracyjnych. Usunięto wszystkich ludzi powiązanych z ekipą Edwarda Gierka, a prezesa Macieja Szczepańskiego postawiono przed sądem na początku stycznia 1982 r., oskarżając o malwersację oraz kradzież pieniędzy należących do TP skazując w 1984 r. na 3,5 roku więzienia¹⁶⁷.

14 grudnia 1981 r. władze przejęły pełną kontrolę nad dziennikarzami i ramówką TP, nadając jej propagandowy charakter. Z pracy odeszło wielu ambitnych i zdolnych dziennikarzy, a na znak protestu aktorzy urządzili bojkot wszystkich programów, filmów i przedstawień teatralnych. Po 13 grudnia 1981 r. z pracy w telewizji odeszli: Mariusz Walter, Janusz Rolicki, Maciej Wierzyński, Edward Mikołajczyk, Jacek Snopkiewicz, Andrzej Bober. Weryfikacją w okresie stanu wojennego objęto łącznie 10 tys. osób.

Wszyscy występujący dziennikarze zgodnie z postanowieniem władz, w programach ukazywali propagandę o zagrożeniu i akcjach dywersyjnych ze strony „S”. Jan Józef Szczepański prezes Związku Literatów Polskich (ZLP) wspominał:

„Wieczorem u siostry oglądałem dziennik TV, był jednym stekiem inwektyw przeciwko [Solidarności], wykonującej rzekomo antypolskie plany [wrogich ośrodków na Zachodzie]. Po dzienniku wystąpił nie oczekiwanie Wojciech Żukrowski w roli apologety stanu wojennego. I on nie szczędził epitetów [siewcom anarchii], równocześnie zaś zachłystywał się pochwałami dla wojska i dla generała Jaruzelskiego, którego [męska decyzja] ocaliła kraj”¹⁶⁸.

Większość występujących w programach telewizyjnych, serialach, filmach aktorów, poparła dziennikarzy i wraz z nimi na znak protestu przeciwko likwidacji SDP ogłosiło bojkot pracy w

¹⁶⁵ M. Barański, *Dziennik telewizyjny tajemnice*, Warszawa 1991, s. 11.

¹⁶⁶ SDPRL utworzono w styczniu 1982 r. po likwidacji SDP. Skupiała zawodowych dziennikarzy współpracujących z władzami PRL. Organizacja przejęła cały majątek SDP i działała do końca PRL w 1989 r., kontrolując media w Polsce, D. Wincenty, *Dziurawy mit założycielski o genezie stowarzyszenia Dziennikarzy PRL*, „Niezależna Gazeta Polska”, 7 listopada, Warszawa 2008, s. 5–6.

¹⁶⁷ K. Pokorna-Ignatowicz, *Telewizja...*, dz. cyt., s. 153.

¹⁶⁸ J.J. Szczepański, *Kadencja*, Kraków 1989, s. 128.

publicznych środkach przekazu. Artyści, aby móc zarabiać na swoje utrzymanie pracowali dorywczo w zawodach hydraulika, kelnera, taksówkarza. Emilian Kamiński¹⁶⁹ jeden z czołowych polskich aktorów wspominał, że w okresie stanu wojennego stworzył własną firmę odnawiającą mieszkania, szukając możliwości zarobku¹⁷⁰.

W bojkocie przeciwko władzy wzięli udział tacy aktorzy jak: Ewa Dałkowska¹⁷¹, Krystyna Janda¹⁷², Maja Komorowska¹⁷³, Daniel Olbrychski¹⁷⁴, Jerzy Stuhr¹⁷⁵, Andrzej Wajda¹⁷⁶, Bogusław Linda¹⁷⁷. Bojkot środowiska aktorskiego spowodował blokadę programową w TP. W okresie stanu wojennego nadawano same powtórki programów, które zostały nagrane do listopada 1981 r. Wielu aktorów popierających protest przebywało w chwili wprowadzenia stanu wojennego za granicą, solidaryzując się z artystami przebywającymi w kraju. Andrzej Wajda przebywając we Francji zrealizował film „Danton”, który opowiadał o wydarzeniach i ruchach wolnościowych rewolucyjnej Francji z 1789 r. i dlatego na zachodzie odebrany został, jako symbol wolności i przemian, jakie następowały w PRL¹⁷⁸.

Na skutek poprawiającej się sytuacji w kraju stopniowo przywracano normalny program w TP. W pierwszym etapie od grudnia 1981 r. do lutego 1982 r. funkcjonował I program, od 8 lutego 1982 r. do marca 1983 r. zaczął nadawać II program¹⁷⁹. Od początku 1983 r. aktorzy ze względu na swoją

¹⁶⁹ Emilian Kamiński – urodzony 10 lipca 1952 r. w Warszawie, polski aktor, reżyser, wokalista oraz pisarz. W 1975 r. ukończył szkołę teatralną w Warszawie związując się z Teatrami Narodowym, Ateneum, http://film.wp.pl/id,49919,name,Emilian-Kaminski,osoba_biografia.html?ticaid=1c3c8, 19.04.2011

¹⁷⁰ E. Kamiński, *K... idzie pochód palujemy*, „Rzeczpospolita”, 16–17 maja, b.m. 2009, s. 6.

¹⁷¹ Ewa Dałkowska – urodzona 10 kwietnia 1947 r. we Wrocławiu, aktorka teatralna i filmowa. Z wykształcenia polonistka. Od 1970 r. występowała w Teatrze Powszechnym w Warszawie, Teatrze Śląskim w Katowicach od 1974 r., a obecnie w Teatrze Narodowym, http://www.encyklopedia-solidarnosci.pl/wiki/index.php?title=Ewa_Ma%C5%82gorzata_Da%C5%82kowska, 19.04.2011

¹⁷² Krystyna Janda – urodzona 18 grudnia 1952 r. w Starachowicach, aktorka filmowa i teatralna, prozaik, wokalistka, dyrektor teatru. W 1975 r. ukończyła studia teatralne w Warszawie. Otrzymała wiele prestiżowych nagród w uznaniu za swoje role. Od 2005 r. jest dyrektorką własnego teatru Polonia, *Leksykon teatralny*, B. Osterloff i. in. (red.), Warszawa 1996, s. 95.

¹⁷³ Maja Komorowska – urodzona 23 grudnia 1937 r. w Warszawie, aktorka teatralna i filmowa. W 1960 r. ukończyła Szkołę Teatralną w Krakowie, związana z teatrem Laboratorium we Wrocławiu, Dramatycznym i Współczesnym w Warszawie. Od 1982 r. wykłada na Akademii Teatralnej w Warszawie, Tamże, s. 113.

¹⁷⁴ Daniel Olbrychski – urodzony 27 lutego 1945 r. w Łowiczu, aktor teatralny, filmowy. W 2010 r. otrzymał dyplom ukończenia Akademii Teatralnej w Warszawie. Znany z ról telewizyjnych, teatralnych, radiowych. Popularność przyniosły mu role w ekranizacji Trylogii Henryka Sienkiewicza w reżyserii Jerzego Hoffmana, Tamże, s. 154–155.

¹⁷⁵ Jerzy Stuhr – urodzony 18 kwietnia 1947 r. w Krakowie, aktor teatralny i filmowy. W końcu lat sześćdziesiątych ukończył Szkołę Teatralną w Krakowie. W latach 1990–2008 pełnił funkcję rektora Szkoły Teatralnej w Krakowie. Od 2006 r. jest członkiem Rady Programowej Fundacji Centrum Twórczości Narodowej, Tamże, s. 207–208.

¹⁷⁶ Andrzej Wajda – urodzony 6 marca 1926 r. w Suwałkach, reżyser filmowy i teatralny. W połowie lat pięćdziesiątych rozpoczął pracę reżyserską, ma na swoim koncie wiele filmów i spektakli teatralnych. W latach 1978–1983 prezes Stowarzyszenia Filmowców Polskich, a od 1983 r. dyrektor artystyczny Teatru Powszechnego w Warszawie. Po 1989 r. senator I kadencji w Senacie III RP. W 2000 r. otrzymał Oscara za całokształt twórczości, *Leksykon teatralny...*, dz. cyt., s. 265.

¹⁷⁷ Bogusław Linda – urodzony 27 czerwca 1952 r. w Toruniu, aktor teatralny i filmowy, reżyser. Obecnie wykładowca i współtwórca Warszawskiej Szkoły Teatralnej, zob. Tamże, s. 126–127.

¹⁷⁸ I. Janke, *Człowiek z pokolenia*, „Tygodnik Powszechny”, nr 42, Kraków 2010, s. 8.

¹⁷⁹ A. Kozieł, *Za chwilę...*, dz. cyt., s. 196

sytuację materialną powoli znosili bojkot wracając do normalnej pracy. TP w pełni zaczęła normalnie funkcjonować po zniesieniu stanu wojennego 22 lipca 1983 r.

Polskie Radio podobnie jak TP po wprowadzeniu stanu wojennego stało się instytucją zmilitaryzowaną, zajętą przez siły porządkowe. Zawieszono wszystkie programy z wyjątkiem I programu, który nadawał wyłącznie audycje informacyjne¹⁸⁰. Kierowanie pracami dziennikarzy PR przejęła specjalna komisja pod przewodnictwem płk Lesława Wojtasika oraz Aleksandra Lubańskiego z Naczelnej Redakcji Informacji PR¹⁸¹. Generał Wojciech Jaruzelski, na jednym z posiedzeń plenum PZPR stwierdził, że przejęcie kontroli nad mediami pozwoli na skuteczniejszą walkę z przeciwnikami ustroju socjalistycznego¹⁸².

W jednym z felietonów szczecińskiego radia z lutego 1982 r. podkreślano, że choć sposób, w jaki został wprowadzony stan wojenny nie jest akceptowany przez społeczeństwo, to skutecznie pozwolił na rozprawienie się z wrogami dążącymi do upadku PRL¹⁸³.

Po 13 grudnia funkcję dyrektora Radiokomitetu objął Władysław Lorenc. Na mocy ogłoszonego przez WRON dekretu podjęto weryfikację dziennikarzy pracujących w PR. Wiele osób pracujących w radiu internowano, zwolniono lub szykanowano z powodów politycznych. 1 stycznia 1982 r. w odpowiedzi na zastosowane represje, pracownicy PR powołali Tajną Komisję Zakładową NSZZ „S” (TKZ), która pomagała wszystkim pokrzywdzonym, gromadząc potrzebne środki i pieniądze na specjalnym funduszu pomocy¹⁸⁴. Zebrania TKZ odbywały się w mieszkaniach osób związanych z organizacją. Najwięcej spotkań organizowano w mieszkaniu Hanny Kolasińskiej, która była emerytowaną dziennikarką i starała się pomagać swoim represjonowanym kolegom¹⁸⁵. W skład TKZ PR wchodził: Piotr Mroczyk, Maria Jesionkiewicz, Janina Jankowska, Wojciech Gąsowski.

W PR już od stycznia 1982 r. następowało powolne przywracanie programu sprzed 13 grudnia. 17 stycznia 1982 r. rozpoczęto nadawanie II kanału¹⁸⁶, a do końca lutego wszystkie ramówki. Prezenterzy radiowi podobnie jak w telewizji głosili walkę z ekstremą „S”. Do połowy 1983 r. władze nadal nie pozwalały na emisję wielu programów rozrywkowych, ograniczając ramówkę do audycji informacyjnych.

¹⁸⁰ *Polskie Radio...*, dz. cyt., s. 105–107. (1981 grudzień 16, Warszawa – program Polskiego Radia)

¹⁸¹ G. Majchrzak, *Weryfikacja...*, dz. cyt., s. 288.

¹⁸² K. Pokorna-Ignatowicz, *Telewizja...*, dz. cyt., s. 198.

¹⁸³ *Fikcja czy rzeczywistość? Wybór audycji Polskiego Radia Szczecin z lat 1946–1989*, P. Szulc (red.), Szczecin 2009, s. 457. (Informacja przygotowana przez Ewę Koszur do „Studia Bałtyk”, wyjaśniająca zasadność wprowadzenia stanu wojennego, 1982 luty 4, Szczecin)

¹⁸⁴ <http://www2.polskieradio.pl/85/kalendarium/>, 19.04.2011

¹⁸⁵ J. Jankowska, „Solidarność” w polski radiu, [w:] *70 lat Polskiego Radia 1925–1995*, B. Górak-Czerska, S. Jędrzejowski (red.), Warszawa 1995, s. 163.

¹⁸⁶ T. Goban-Klas, *Niepokorna orkiestra medialna*, Warszawa 2004, s. 247.

W odpowiedzi na działanie władz podziemna opozycja stworzyła własne niezależne środki przekazu. Od 12 kwietnia 1982 r. z inicjatywy Zbigniewa Romaszewskiego¹⁸⁷ zaczęło nadawać podziemne Radio „S”¹⁸⁸. Z Radiem „S” współpracowali: Danuta Jadczyk, Zbigniew Kobyliński, Irena Jasińska, Ryszard Kołyszko, Andrzej i Elżbieta Gomulińscy, Jerzy Jastrzębowski, Krzysztof Wolicki. Podziemne Radio „S” emitowało krótkie kilkuminutowe programy, a ludzie nadający audycję musieli przestrzegać określonych zasad konspiracji. Radio funkcjonowało dzięki małym nadajnikom, które były przenoszone przez nadające osoby. Program nadawano w małych niewidocznych pomieszczeniach wychodzących na dach, gdzie podłączano nadajnik i w bardzo szybkim tempie przeprowadzano audycję, aby nie dać się zlokalizować SB, która przy użyciu specjalnych wozów lokalizujących namierzała nadających. Z czasem technikę nadawczą ulepszano sprawiając trudność SB w ich lokalizacji.

Programy Radia „S” nadawano na terenie całego kraju m. in. w Poznaniu¹⁸⁹, Gdańsku, Krakowie i Toruniu¹⁹⁰. W Gorzowie Wielkopolskim z Radiem „S” współpracowali: Zbigniew Bodnar, Stanisława Bodnar, Adam Ejzerman, Maria Mora, Zbigniew Moskał, Jarosław Porwich, Jan Szolomicki, Danuta Brylska, Teresa Rybak, Bronisław Żurawiecki. Wszyscy byli spikerami w gorzowskim oddziale Radia „S”¹⁹¹. Osoby nadające podziemne audycje narażone były na duże niebezpieczeństwo ze strony SB i Milicji Obywatelskiej (MO). 7 kwietnia 1988 r. podczas nadawania Radia „S” doszło do próby udaremnienia przekazu przez milicjanta, który został poturbowany przez nadających. Była to jedyna okazja dla służb porządkowych, aby zatrzymać uczestników podziemnej rozgłośni. W notatce służbowej gorzowskiej SB opisano przebieg tamtych wydarzeń:

„Audycja nadawana była z dachu wieżowca na ulicy Gwiazdzistej nr 22. Funkcjonariusz por. Jan Zawitkowski podjął działania, których celem było ewentualne ustalenie i ujęcie sprawców. Działania takie podjął ze względu na dobrą słyszalność emisji w swoim mieszkaniu. Wychodząc na dach bloku, w którym mieszkał, natknął się na czterech mężczyzn, którzy obsługiwali urządzenie

¹⁸⁷ Zbigniew Romaszewski – urodzony 2 stycznia 1940 r. w Warszawie, działacz opozycyjny, z wykształcenia fizyk, założyciel podziemnego Radia „S”. Po 1989 r. został senatorem Senatu III RP, http://www.encyklopedia-solidarnosci.pl/wiki/index.php?title=Zbigniew_Romaszewski, 19.04.2011

¹⁸⁸ G. Majchrzak, *Radio „Solidarność” niezależna działalność radiowa pod szyldem „Solidarności” 1980–1989*, „Nasz Dziennik”, nr 39, b.m. 2010, s. 4.

¹⁸⁹ <http://www.radiosolidarnosc.pl/>, 19.04.2011

¹⁹⁰ W Toruniu z inicjatywy pracowników UMK Andrzeja Jeśmianowicza oraz Jerzego Wieczorka nadajniki umieszczano w balonach, które z powietrza nadawały sygnał podziemnej audycji. Audycje nadawano z kasety, którą po emisji niszczone, sygnał był dobrze słyszany dzięki zamontowanej antenie wykonanej z folii miedzianej, http://www.tygodniksolidarnosc.com/2005/32/7d_pod.htm, 19.03.2011

¹⁹¹ D. Rymar, Z. Bodnar, *Radio „Solidarność” w Gorzowie Wielkopolskim w latach 1982–1989*, Szczecin 2009, s. 157.

nadawcze. Wezwał ich słowami [Stać! Milicja!] i w tym momencie został przez nich zaatakowany. [...] Sprawcami są Krzysztof Sobolewski, Mariusz Bigos, Jarosław Porwich, Dariusz Bernacki”¹⁹².

Poparcie dla Radia „S” z każdym miesiącem zwiększało się. Ogromne zainteresowanie programem zmusiło organizatorów do uruchomienia II programu. 3 maja 1983 r. za sprawą Andrzeja Stępniewskiego i Jacka Szymadelskiego nadano pierwsze programy II ramówki¹⁹³. Kierownictwo II programem nadzorował Andrzej Fedorowicz. Radio „S” już w połowie 1982 r. było jednak w pełni zagłuszane przez SB. Służby porządkowe przeprowadziły ogromną akcję, w wyniku, której zatrzymano Jacka Bąka i Dariusza Rutkowskiego. W październiku władzom udało się zatrzymać Zbigniewa Romaszewskiego, po którym kierownictwo przejął Jerzy Jastrzębski. Władze zmusiły ludzi z Radia „S” do zaostrenia środków konspiracji. Zmieniano kryptonimy, miejsca nadawania oraz ulepszano sprzęt, który trudniej było zagłuszać. 14 kwietnia 1983 r. aresztowano jednak Jerzego Jastrzębskiego. Na jego miejsce wybrano Macieja Kołaczkowskiego¹⁹⁴, który kierował pracą radia do odwołania stanu wojennego.

Po 13 grudnia 1981 r. władze zawiesiły większość ukazujących się wydań prasowych. Jedynymi legalnie wychodzącymi gazetami były „Trybuna Ludu” („TL”) i „Żołnierz Wolności” („ŻW”), które podobnie jak TP i PR głosiły propagandę państwową. Od pierwszych dni stanu wojennego w oficjalnej prasie ukazywały się artykuły szkalujące ludzi „S” uznając ją za antypaństwową ekstremę. Jerzy Głębocki dziennikarz kieleckiego „Słowa Ludu” („SL”), które było regionalnym pismem „TL” w swoim pierwszym artykule po 13 grudnia napisał, że wprowadzenie stanu wojennego ratowało społeczeństwo przed wybuchem wojny domowej¹⁹⁵.

Podobne artykuły ukazywały się we wszystkich regionalnych wydaniach na terenie całego kraju, a dziennikarze współpracujący z władzą stosownie dobierali słowa uznając winę „S” za zaistniałą sytuację. Ludzie współpracujący z oficjalną prasą zgodnie z wytycznymi w swoich artykułach prezentowali obraz znacznie odbiegający od rzeczywistości. W artykułach „TL” i „ŻW” z pierwszych dni stanu wojennego uspakajano społeczeństwo dobrą kondycją gospodarczą, jednocześnie obciążając „S” skutkami kryzysu¹⁹⁶. W prasie jak we wszystkich mediach trwała weryfikacja osób, które miały na łamach gazet ukazywać politykę PZPR. Powołano specjalne zespoły, składające się z oficerów SB i pułkowników WP, którzy dzięki przekazywanym informacjom przez

¹⁹² Tamże, s. 265. (*Pismo wydziału śledczego SB WUSW w Gorzowie do Prokuratury Wojewódzkiej wnioskujące o wydanie nakazów przeszukania*, 9 maj 1988, Gorzów Wielkopolski)

¹⁹³ http://www.radios.org.pl/historia_radia_s/, 19.04.2011

¹⁹⁴ Maciej Kołaczkowski – urodzony 31 maja 1938 r. w Warszawie. W 1973 r. ukończył wydział chemii na Uniwersytecie Warszawskim. W latach osiemdziesiątych był członkiem podziemnej „S”. W okresie od 1990 r. do 1992 r. był ekspertem do spraw atomistyki, http://www.encyklopedia-solidarnosci.pl/wiki/index.php?title=Maciej_Jan_Ko%C5%82aczkowski, 19.04.2011

¹⁹⁵ J. Kępa, *Między misją a rzemiosłem. Kieleckie środowisko dziennikarskie w latach 1945–1989*, Kielce 1999, s. 272.

¹⁹⁶ J. Muszyńska i. in., *Obraz codzienności w prasie stanu wojennego: Gdańsk, Kraków, Warszawa*, Warszawa 2006, s. 71.

Tajnych Współpracowników (TW) wybierali dziennikarzy do pracy w wydawnictwach¹⁹⁷. Najwięcej osób zostało poddanych weryfikacji w Warszawie i Wrocławiu, bo aż około 30%. W województwach łódzkim zwolniono 23 ze 147 osób, piotrkowskim cztery, skierniewickim sześć, lubuskim pięć, w Olsztynie siedem, w Ciechanowie dziesięć, w Poznaniu trzynaście¹⁹⁸. Ogółem w stanie wojennym zwolniono 302 osoby, w tym 60 redaktorów naczelnych, 78 zastępców redaktorów naczelnych oraz 57 sekretarzy redakcji¹⁹⁹.

Oprócz wydawanych oficjalnych gazet „TL”, „ŻW”, ukazywały się również regionalne pisma partyjne, tak jak w Bydgoszczy „Gazeta Pomorska” („GP”) ²⁰⁰. Na wybrzeżu czyli bastionie „S”, po 13 grudnia zamknięto wszystkie ukazujące się pisma, w tym: „Głos Wybrzeża” („GW”), „Dziennik Bałtycki” („DB”), „Wieczór Wybrzeża” („WW”), „Czas”. W wyniku przeprowadzonej weryfikacji w Gdańsku i na całym wybrzeżu pozbawiono prawa wykonywania zawodu 97 dziennikarzy, a ponad 1200 zwolniono z pracy²⁰¹.

Maciej Łukasiewicz dziennikarz związany z „Kurierem Polskim” Stronnictwa Demokratycznego w swoich wspomnieniach porównał weryfikację do akcji zastraszenia dziennikarzy, którzy mieli głosić propagandę władzy²⁰².

W okresie stanu wojennego najważniejszym wydarzeniem w mediach były wtorkowe konferencje rzecznika rządu Jerzego Urbana²⁰³, który publicznie szkalował ludzi z podziemnej opozycji²⁰⁴. Dzięki poparciu Urbana od 14 stycznia 1982 r. zaczęła się ukazywać „Rzeczpospolita”, której redaktorem naczelnym został Józef Barecki.

„Solidarność” od pierwszych dni stanu wojennego nie zaprzestała swojej działalności wydawniczej. W każdym zmilitaryzowanym zakładzie pracy ukazywały się podziemne broszury robotnicze. Z każdym dniem powiększała się grupa ludzi, która stworzyła drugi obieg wydawniczy²⁰⁵. Od 15 grudnia zaczęły się ukazywać „Wiadomości Dnia” („WD”), od 7 stycznia 1982 r. „Tygodnik

¹⁹⁷ K. Chmielowiec, *Aparat Bezpieczeństwa wobec dziennikarzy na Podkarpaciu w latach osiemdziesiątych XX wieku. Zarys problematyki*, [w:] *Dziennikarze władzy, władza dziennikarzom...*, dz. cyt., s. 244.

¹⁹⁸ G. Majchrzak, *Weryfikacja...*, dz. cyt., s. 295.

¹⁹⁹ S. Kwiatkowski, *Dziennikarze w stanie wojennym*, „Dziś”, nr 1, Warszawa 2007, s. 159–160.

²⁰⁰ M. Friedrich, *Działania władz wobec dziennikarzy bydgoskich w pierwszych dniach stanu wojennego*, [w:] *Stan Wojenny. Fakty, Hipotezy, Interpretacje*, A. Czwołek, W. Polak (red.), Toruń 2008, s. 398.

²⁰¹ J. Jakubowski, *Weryfikacja dziennikarzy była procedurą haniebną, krokiem ku zniewoleniu umysłów*, [w:] *Stan wojenny wspomnienia i oceny*, J. Kulas (red.), Peplin 1999, s. 124.

²⁰² M. Łukasiewicz, *Weryfikacja. Z notatnika stanu wojennego 1981–1982*, Warszawa 1994, s. 40.

²⁰³ Jerzy Urban – urodzony 3 sierpnia 1933 r. w Łodzi, publicysta, dziennikarz. Od początku lat osiemdziesiątych w kierownictwie PZPR, a w okresie 1981–1989 był rzecznikiem rządu PRL, po 1989 r. redaktor naczelny tygodnika „Nie”, *Historia Polski*, t. XVI, B. Kaczorowski (red.), Warszawa 2008, s. 319.

²⁰⁴ Na jednej z konferencji w 1983 r. Jerzy Urban zaprezentował sfalszowane nagranie zapisu rozmowy Lecha Wałęsy z jego bratem oskarżając go o malwersacje finansowe, G. Majchrzak, *Cenzor Jerzy Urban*, „Niezależna Gazeta Polska”, 7 listopada, Warszawa 2008, s. 6–7.

²⁰⁵ Na Mazowszu w kwietniu 1982 r. z inicjatywy Katarzyny Adamkowskiej, Juliana Fabianowicza, Roberta Kalota utworzono Samodzielną Oficynę Wydawniczą „SOWA”, która rozprowadzała i wydawała wszystkie regionalne periodyki, M. Bielak, J. Pawłowski, *Znane-Nieznane. Prasa niezależna na Mazowszu 1976–1989*, Warszawa 2010, s. 67.

Wojenny” („TW”), „Wola”, „Tygodnik Solidarność” („TS”)²⁰⁶. Po utworzeniu Międzyzakładowego Komitetu Strajkowego (MKS) podziemie wydawnicze podporządkowało się strukturom NSZZ „S”. Każde z nielegalnych wydawnictw posiadało swoją bazę drukarską, zaopatrzoną w sprzęt poligraficzny, jakim był powielacz oraz bibuła. Początki poligrafii były trudne, wiele osób zostało internowanych, a pozostające na wolności osoby musiały się ukrywać²⁰⁷. Brak było odpowiedniego przygotowania i dobrego sprzętu, większość uzyskanych powielaczy było zużytych, a sprowadzenie bibuły związane było z dużym ryzykiem wpadki w ręce SB. Osoby z drugiego obiegu wydawały wydawnictwa w piwnicach domów, używając specjalnych kryptonimów. W pracę drukarską zaangażowało się wiele osób, w tym studenci należący do Niezależnego Zrzeszenia Studentów (NZS), którzy pomagali ludziom z podziemnej „S”.

Po utworzeniu 22 kwietnia 1982 r. Tymczasowej Komisji Koordynacyjnej (TKK) wydawnictwa podziemne rozszerzyły swoją działalność. Już w 1983 r. ukazywało się łącznie ponad 400 tytułów prasowych i 100 gazetek robotniczych oraz ulotek. Wydawaniem nielegalnym pism zajmowały się wydawnictwa „NOWA”, „CDN”, z którymi współpracowało wielu ludzi z podziemnej „S”. Przedstawiciele kierownictwa związku, którzy pozostali na wolności starali się kontrolować ruch wydawniczy. „S” pomagała również mniejszym wydawnictwom wysyłając powielacze i bibułę, na które szły spore pieniądze, bo sprzęt sprowadzano z zagranicy. Władysław Frasyniuk²⁰⁸ jeden z członków kierownictwa podziemnej „S” wspominał, że drukowanie podziemnych wydawnictw było ogromnie trudną pracą²⁰⁹.

W okresie stanu wojennego największą popularnością cieszyły się „TS” oraz „TW”, które były podporządkowane regionowi Mazowsze. W skład obu pism wchodził ludźmi związani z podziemnymi strukturami „S” często niedoświadczeni w obiegu wydawniczym. Z „TS” współpracowali: Tadeusz Mazowiecki, Jarosław Kaczyński²¹⁰, Andrzej Gelberg, Jerzy Kłosiński. W „TS” redagowali młodzi

²⁰⁶ J. Błazejowska, *Papierowa rewolucja. Z dziejów drugiego obiegu wydawniczego w Polsce 1976–1989/1990*, Warszawa 2010, s. 168.; *Bibliografia niezależnych wydawnictw ciągłych z lat 1976 – 1990*, S. Skwirowska (red.), Warszawa 2001, s. 521–523.

²⁰⁷ Internowani działacze również wydawali podziemne gazetki, które bogate w kolorystykę i satyrę ośmieszały władzę PRL oraz przedstawiały sytuacje w ośrodkach odosobnienia. Ogółem w stanie wojennym wydano 60 tytułów gazetek internowanych, *Papierem w system. Prasa drugoobiegowa w PRL*, M. Marcinkiewicz, S. Ligarski (red.), Szczecin 2010, s. 95–99.

²⁰⁸ Władysław Frasyniuk – urodzony 25 listopada 1954 r. we Wrocławiu, działacz opozycyjny od początku lat współpracujący z „S”, w stanie wojennym członek MKS. 5 listopada 1982 r. aresztowany i skazany. Uczestnik okrągłego stołu, a po 1989 r. doradca Lecha Wałęsy. W 2006 r. odznaczony Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski, M. Strosz, *Władysław Frasyniuk*, [w:] *Opozycja w PRL: Słownik biograficzny 1956–1989*, J. Skórzyński (red. nacz.) i. in., Warszawa 2000, s. 87–90.

²⁰⁹ M. Łopiński, M. Moskit, M. Wilk, *Konspira rzecz o podziemnej „Solidarności”*, Gdańsk – Warszawa 1989, s. 24.

²¹⁰ Jarosław Kaczyński – urodzony 18 czerwca 1949 r. w Warszawie, działacz opozycyjny, polityk. W latach osiemdziesiątych związany z podziemną „S”. Uczestnik okrągłego stołu, a po 1989 r. doradca Lecha Wałęsy. W 2001 r. wraz ze swoim bratem Lechem Kaczyńskim założył partię Prawo i Sprawiedliwość. W latach 2006–2007 premier rządu, S. Mocek, *Jarosław Kaczyński – pragmatyczny romantyk*, [w:] *Rodem z Solidarności. Sylwetki twórców NZZZ*

dziennikarze i publicyści, którzy na łamach prasy drugiego obiegu zaczynali swoją karierę dziennikarską. Wśród osób redagujących byli: Zbigniew Herbert²¹¹, Jan Pietrzak²¹², Marek Nowakowski, Kazimierz Orłoś²¹³. Ze względu na dużą popularność „TS”, SB od stycznia prowadziła obserwację i weryfikację w piśmie. Osoby związane z tygodnikiem, były poddawane represjom, kontrolom, zatrzymaniom. Prowadzono liczne rozmowy z redaktorami „TS”, aby pozyskać ludzi gotowych do współpracy z SB. Z dokumentów SB wynikało, że pozyskano do współpracy TW o pseudonimach „Nowak” i „Zygmunt”. W jednym z ujawnionych raportów stwierdzono:

„W toku operacyjnego opracowania ustalono, że [Stokrotka] jest etatowym pracownikiem [TS], w którym opublikowała 9 reportaży. W/w zatrudniona była w dziale związkowym. Ocena publikowanych reportaży jej autorstwa wskazuje, że jest ona osobą posiadającą duże umiejętności fachowe, nastawione krytycznie do popełnianych w przeszłości błędów społeczno-ekonomicznych”²¹⁴.

Kolejnym popularnym podziemnym wydawnictwem w okresie stanu wojennego był „Tygodnik Wojenny” („TW”). Ludzie tworzący to pismo współpracowali z TTK regionu Mazowsze. Z każdym miesiącem pismo zwiększało liczbę wydawanych egzemplarzy, a redakcja mimo stosowanych represji stale wzrastała przyjmując nowych dziennikarzy. Pismo swój pierwszy numer wydało 7 stycznia 1982 r., a pierwszym redaktorem naczelnym został Jan Strękowski²¹⁵. Wśród założycieli pisma byli: Włodzimierz Cichomski, Piotr Szubert, Waldemar Baranowski²¹⁶. Drukowanie pisma odbywało się w mieszkaniach osób, które posiadały odpowiednio przygotowane warunki. Tygodnik posiadał swoje oddziały w każdym mieście, utrzymując kontakt z centralą pisma w Warszawie. Z pismem współpracowali artyści, pisarze, naukowcy, tworząc specjalne rubryki poświęcone działom kulturalnym. „TW” posiadał następujące rubryki: „Informacje”, „Obozy i więzienia”, „Teatr”. W maju 1983 r. utworzono dodatkową rubrykę „Socrealia” poświęconą opozycji w krajach komunistycznych²¹⁷. Rozprowadzaniem i udostępnianiem lokalizacji wydawniczej

„Solidarność”, B. Kopka, R. Żelichowski (red.), Warszawa 1997, s. 81–112; A. Brzeziecki i. in., *Wałęsa. Ludzie, epoka*, Warszawa 2005, s. 195.

²¹¹ Zbigniew Herbert – urodzony 29 listopada 1924 r. we Lwowie, zmarły 28 lipca 1998 r. w Warszawie, poeta, eseista, prozaik, *Historia polski...*, dz. cyt., s. 275.

²¹² Jan Pietrzak urodzony – 26 kwietnia 1937 r. w Warszawie, satyryk, felietonista. Twórca kabaretu „Pod Egidą”, związany z „TS”, *Leksykon polskiej muzyki rozrywkowej*, R. Woliński (red.), Warszawa 1995, s. 171.

²¹³ Kazimierz Orłoś – urodzony 26 grudnia 1935 r. w Warszawie, prozaik, publicysta, aktor, http://www.encyklopedia-solidarnosci.pl/wiki/index.php?title=Kazimierz_Or%C5%82o%C5%9B, 19.04.2011

²¹⁴ G. Majchrzak, *Z dziejów „Tygodnika Solidarność”*. Rozpracowanie „Tygodnika Solidarność” przez Służbę Bezpieczeństwa w latach 1980–1982, Warszawa 2007, s. 73. (Raport SB, Warszawa 14.12.1981r.)

²¹⁵ Jan Strękowski – urodzony 5 marca 1954 r. w Łysych koło Ostrołęki, dziennikarz, działacz opozycji. W latach osiemdziesiątych współpracował z „S”, a od 1982 r. redaktor naczelny „TW”, http://www.encyklopedia-solidarnosci.pl/wiki/index.php?title=Jan_Str%C4%99kowski, 19.04.2011

²¹⁶ B. Brzostek, „Tygodnik Wojenny”, [w:] *Solidarność podziemna...*, dz. cyt., s. 624.

²¹⁷ D. Cecuda, *Leksykon opozycji politycznej 1976–1989*, Warszawa 1989, s. 194.

zajmowali się kapłani, artyści, pracownicy, dziennikarze²¹⁸. Pismo prężnie funkcjonowało mimo wypadki na początku 1983 r., w wyniku, której zatrzymano Piotra Szuberta jednego z redaktorów. Do zawieszania stanu wojennego pismo ukazało się w nakładzie łącznie 40 tysięcy egzemplarzy.

Wydawnictwem bezpośrednio podporządkowanym strukturom podziemnej „S” był „Tygodnik Mazowsze” („TM”). Pierwszy egzemplarz pisma wydany został w lutym 1982 r. Redagowaniem pisma zajęły się osoby, które uniknęły internowania. W skład redakcji wchodziły: Helena Łuczywo, Joanna Szczesna, Anna Dodziuk, Anna Kruczkowska, Małgorzata Pawlicka, Zofia Bednarczyk-Czernuszczyk²¹⁹. „Tygodnik Wojenny” był pierwszym pismem nowo tworzących się podziemnych struktur. Publikowano wszystkie oświadczenia i apele TTK, które przekazywano społeczeństwu. Finansowano go z pieniędzy związku, a nakład pisma wynosił do 6 tys. egzemplarzy²²⁰.

W stanie wojennym działała również Niezależna Oficyna Wydawnicza „NOWA”, która po internowaniu jej kolporterów i emigracji Mirosława Chojeckiego²²¹ wydawała podziemne pisma w drugim obiegu. W pacę „NOWEJ” zaangażowani byli: Andrzej Górski, Andrzej Grzesiak, Paweł Bąkowski, Tadeusz Michalak, Tadeusz Markiewicz, Mieczysława Błażejowska²²². Oficyna przejęła wydawanie wydawnictwa Ciąg Dalszy Nastąpi – Głos Wolnego Robotnika (CDN – GWR), w skład którego wchodziły broszurki zakładowe i pismo „Tu i Teraz” osiągając nakład 2000–3000 egzemplarzy. Po 22 lipca 1983 r. podziemny drugi obieg rozwinął swoją działalność, osiągając, z każdym rokiem większy nakład i do 1989 r. stanowił jedyny niezależny przekaz informacyjny.

13 grudnia 1981 r. zamknięto wszystkie teatry na terenie całego kraju, zawieszając przedstawienia teatralne do odwołania. Siedziby teatrów zostały zmilitaryzowane, a władzę przejęli w nich komisarze wojskowi.

Wraz ze zmilitaryzowaniem teatrów, przystąpiono do weryfikacji wśród aktorów i pracowników, którzy w większości poparli bojkot artystów związanych z telewizją. Nieliczni aktorzy, którzy zdecydowali się poprzeć oficjalny program teatralny byli szykanowani i ośmieszani przez swoich kolegów. Stanisław Mikulski oraz Janusz Kłosiński zostali podczas swoich występów wyklaskani oraz objęci bojkotem przez publiczność, która nie przychodziła na spektakle z udziałem

²¹⁸ <http://www.sws.org.pl/tygwoj.htm>, 19.04.2011

²¹⁹ J. Błażejowska, *Papierowa...*, dz. cyt., s. 180.

²²⁰ Tamże, s. 182.

²²¹ Mirosław Chojecki – urodzony 1 września 1949 r. w Warszawie, pracownik instytutu badań jądrowych. W 1976 r. związał się z KOR, aktywny uczestnik opozycji. W latach osiemdziesiątych członek „S”, w październiku 1981 r. wyjechał do Szwecji, a po 13 grudnia został przedstawicielem biura zagranicznego „S” w Brukseli”. W 2006 r. odznaczony Krzyżem Kawalerskim Odrodzenia Polski, K. Masłoń, *Mirosław Chojecki o drugim obiegu*, „Rzeczpospolita” ,16–17 maja, b.m. 2009, s. 3.

²²² J. Błażejowska, *Papierowa...*, dz. cyt., s. 176.

tych aktorów. Od stycznia 1982 r. wznowiono spektakle teatralne, a nowo wybrane władze ZASP potępiły i wykluczyły aktorów uczestniczących w bojkocie.

Od pierwszych dni stanu wojennego środowisko teatralne wspierało represjonowane osoby, udzielając im wsparcia oraz organizując pomoc uczestnicząc w podziemnych strukturach „S”. W stanie wojennym funkcjonował również powstały w połowie lat siedemdziesiątych Teatr Ósmego Dnia (TÓD), który skupiał ludzi z NZS. W okresie stanu wojennego organizował on podziemne domowe przedstawienia, które były prezentowane przez młodych niezależnych aktorów. Wspierał internowane osoby, wydając swoje pismo „Wojna Grudniowa” („WG”), w którym informowano o losach ludzi represjonowanych oraz o sytuacji w polskim teatrze.

Aktorzy TÓD uczestniczyli w licznych demonstracjach i protestach, na znak solidarności z represjonowanymi opozycjonistami²²³. 13 lutego 1982 r. w wyniku takiej demonstracji milicja zatrzymała kilkoro spośród nich, w tym: Lecha Raczaka, Marcina Kęszyckiego, Tadeusza Janiszewskiego, Lecha Jankowskiego, Romana Radomskiego, Lecha Szczaniackiego oraz Małgorzatę Walas²²⁴. Pomimo ingerencji służb porządkowych w okresie stanu wojennego TÓD funkcjonował swobodnie do 1989 r.

Artyści w odpowiedzi na działania represyjne władz, postanowili zorganizować swój podziemny teatr, w którym wystawiano sztuki objęte zakazem i cenzurą. Przedstawienia organizowano w domach aktorów lub osób związanych ze środowiskiem teatralnym. Ze względu na miejsce wykonywania przedstawień teatr nazwano teatrem domowym. Pierwsze przedstawienie wystawiono w mieszkaniu Ewy Dałkowskiej, która była jedną z założycielek. Inaugurację podziemnego teatru przeprowadzono 1 listopada 1982 r., kiedy wystawiono pierwszą sztukę pt: „Przywracanie porządku”²²⁵.

Zainteresowanie społeczeństwa podziemnymi przedstawieniami było spore, na każdy występ przychodziło od 30 do 100 widzów. W okresie stanu wojennego z podziemnym teatrem domowym współpracowali: Marta Fik²²⁶, Emilian Kamiński, Maciej Szary, Jan Pietrzak²²⁷. W ramach podziemnego domowego teatru wystawiano sztuki teatralne, czytano wiersze znanych polskich pisarzy, śpiewano pieśni i modlitwy religijne²²⁸. Teatr Domowy wystawiał sztuki i działał w

²²³ Aktorzy TÓD za swoją działalność byli stale szykanowani przez SB najściami, rewizjami, przesłuchaniami, pobiciami, donosami oraz odbieraniem paszportów, A. Rogulska, *Ósemki w agenturalnej sieci*, „Niezależna Gazeta Polska”, 5 października, Warszawa 2007, s. 6–7.

²²⁴ D. Przastek, *Środowisko teatru w okresie stanu wojennego*, Warszawa 2005, s. 263.

²²⁵ Tamże., s. 201.

²²⁶ Marta Fik – urodzona 9 maja 1937 r. w Krakowie, zmarła 11 grudnia 1995 r., była z wykształcenia historykiem, a z zawodu krytykiem literackim, *Leksykon teatralny...*, dz. cyt., s. 66.

²²⁷ A. Piekarska, *Tulaczka pana Janka*, „Rzeczpospolita”, 5 września, b.m. 2008, s. 10.

²²⁸ M. Fik, *Teatr Drugiego Obiegu materiały do kroniki teatru stanu wojennego 13 XII 1981–15 XI 1989*, Warszawa 2000, s. 12–54.

solidarności z internowanymi ludźmi teatru: Haliną Mikołajską, Izabelą Cywińską, Haliną Winiarską, Jerzym Kiszkiem, Jerzym Markuszewskim, Kazimierzem Kutzem, Maciejem Rayzacherem, Zbigniewem Kubikowskim, Teresą Bogucką²²⁹. W spektaklach podziemnego teatru przedstawiano utwory: Adama Mickiewicza, Juliusza Słowackiego, Stanisława Wyspiańskiego. Ze szczególną podniosłością grano postacie Tadeusza Kościuszki, Maurycego Mochnackiego, Joachima Lelewela, Józefa Piłsudskiego, o Maksymiliana Kolbego, kardynała Stefana Wyszyńskiego, które uświadamiały widzom poczucie ciągłej walki o niepodległość. Pojawiały się również postacie: Stanisława Augusta, Szczęsnego Potockiego, Jakuba Szeli, Feliksa Dzierżyńskiego, oznaczające zdrajców narodowych, co odnosiło się do gen. Wojciecha Jaruzelskiego i WRON²³⁰. Scenariusze do podziemnych spektakli pisali: Stanisław Barańczak, Jan Kelus²³¹, Gwido Zlatkes, Jacek Kaczmarek, Leszek Szarugi²³², Ernest Bryll²³³. W przedstawieniach starano się nawiązywać do sytuacji politycznej, ukazując stan wojenny z perspektywy zwykłych obywateli. Nawiązaniem była „Noc Grudniowa”, w której pokazano pierwsze godziny 13 grudnia 1981 r. Ukazywano trudną sytuację ludzi internowanych, czego dowodzi spektakl „Damski Pokój” przedstawiający kilku ludzi zamkniętych w jednym pomieszczeniu z różnych przyczyn i o przeciwstawnych poglądach²³⁴. Wiele osób ze środowiska teatralnego w pierwszych godzinach stanu wojennego przygotowywała się do zaplanowanych przedstawień, które później pokazywano w teatrze domowym lub całkowicie zaprzestano ich przygotowań²³⁵. Teatr domowy działał przez cały okres stanu wojennego, a po lipcu 1983 r. z każdym miesiącem zwiększała się ilość nielegalnych przedstawień²³⁶.

Inną inicjatywą środowiska teatralnego było organizowanie przedstawień w świątyniach, gdzie aktorzy wraz z kapłanami stworzyli swój własny teatr kościelny. Teatr działał w ramach powstałych przez kościół struktur charytatywnych współdziałając z Prymasowskim Komitetem Pomocy Osobom Pozbawionym Wolności i Ich Rodzinom (PKPOPWiR). Z teatrem kościelnym współpracowali tacy aktorzy jak: Halina Mikołajska, Marta Fik, Maja Komorowska, Krystyna Królikiewicz, Ewa Smolińska, Kazimierz Braun, Kazimierz Kaczor. Spektakle organizowano po odprawionych mszach św. 13 każdego miesiąca, gdzie na nabożeństwa w intencji wolnej ojczyzny przybywało wielu

²²⁹ T. Kozłowski, *Aktorski bojkot*, „Rzeczpospolita”, 13 grudnia, b.m. 2011, s. 6.

²³⁰ A. Domosławski, *Teatr epoki Jaruzelskiego*, „Dialog”, nr 2 1994, s. 144.

²³¹ Jan Kelus – urodzony 21 lutego 1942 r. w Warszawie, socjolog, kompozytor, związany z podziemną „S”. W 2006 r. odznaczony Krzyżem Oficerskim Odrodzenia Polski, http://www.encyklopedia-solidarnosci.pl/wiki/index.php?title=Jan_Krzysztof_Kelus, 19.04.2011

²³² Leszek Szarugi (Aleksander Wirpsza) – urodzony 28 lutego 1946 r., poeta, prozaik, historyk literatury, krytyk literacki, K. Boruń, *Leszek Szarugi*, [w:] *Opozycja polityczna w PRL. Słownik biograficzny 1956–1989*, J. Skórzyński (red. nac.) i. in., t. III, Warszawa 2006, s. 272–274.

²³³ Ernest Bryll – urodzony 1 marca 1935 r. w Warszawie, poeta, prozaik, krytyk literacki, dziennikarz, *Leksykon polskiej...*, dz. cyt., s. 24.

²³⁴ A. Domosławski, *Teatr epoki Jaruzelskiego*, „Dialog”, nr 3, Warszawa 1994, s. 118.

²³⁵ N. Adaszyńska i. in., *Teatralna konspira*, „Teatr”, nr 4, Warszawa 1990, s. 34.

²³⁶ <http://www.teatry.art.pl/linne/teatralia3/teatrzw.htm>, 19.04.2011

wiernych. Na spektaklach organizowano zbiórki dla osób internowanych i ich rodzin, przedstawiając sztuki o charakterze religijnym uświadamiające społeczeństwu najważniejsze wartości moralne. Hanka Skarżanka w jednym z wywiadów podkreśliła, że praca w kościołach była wyjątkową okazją do wspólnego solidaryzowania się ze społeczeństwem w tak trudnym dla narodu okresie stanu wojennego²³⁷.

Łącznie w swojej działalności teatry podziemne przygotowały i wystawiły około 150 przedstawień, prowadząc działalność do końca lat osiemdziesiątych.

Teatry domowe były niezależne, głosiły wolność wypowiedzi dla prawdziwej sztuki artystycznej. Artyści występujący w przedstawieniach starali się podnosić wymiar swoich występów, tak by móc przekazać prawdę o kulturze polskiej²³⁸.

Domowe przedstawienia były odpowiedzią na propagandę, jaką władza puszczała w poniedziałkowe Teatry Telewizji, gdzie emitowane ze względu na bojkot aktorów powtórki spektakli powodowały, że do końca stanu wojennego ponad 70% społeczeństwa popierało aktorską inicjatywę domowych przedstawień²³⁹.

Publiczne media w okresie stanu wojennego były nośnikiem propagandowych informacji władzy, która chciała przekonać społeczeństwo o winie „Solidarności” za powstałą sytuację. Weryfikacja przeprowadzona w telewizji, radiu, prasie oraz teatrze miała pozostawić na stanowiskach ludzi całkowicie posłusznych reżimowi i w pełni wykonujących jego polecenia propagandowe. Pokazywanie prezenterów ubranych w mundury wojskowe oraz zawieszenie wszystkich programów rozrywkowych miało uświadomić społeczeństwu dramaturgię zaistniałej sytuacji politycznej i gospodarczej w PRL. Stworzenie niezależnych rozgłośni, podziemnych wydawnictw i przedstawień teatralnych było odpowiedzią opozycji przeciwko okłamywaniu społeczeństwa, które wyraziło swoje poglądy w bojkocie publicznych programów i przedstawień. Wszystkie osoby występujące w publicznych mediach zostały odizolowane w swoim środowisku twórczym, gdzie w stworzonym specjalnie „kodeksie okupacyjnym” zostali uznani za zdrajców i parobków socjalistycznej władzy.

Większość społeczeństwa polskiego starała się pomagać w tworzeniu oraz słuchała niezależnych wiadomości, które ukazywały prawdziwe oblicze reżimowego systemu. W odróżnieniu od podległych władzy publicznych mediów podziemie starało się podtrzymywać społeczeństwo do dalszej walki o niepodległą Polskę, używając w swoich programach i pismach wszelkich symboli narodowych (godło, hymn). Podległe władzy instytucje medialne stały się przekąźnikiem propagandy,

²³⁷ H. Skarżanka, *Współwinni: Norwid... Miłosz...*, [w:] *Komedianci rzecz...*, dz. cyt., s. 207.

²³⁸ M. Choma-Jasińska, *Sceny prawdy – obszar wolności*, „Rzeczpospolita”, 16–17 maja, b.m. 2009, s. 6–7.

²³⁹ F. Żuber, *Teatr Telewizji w stanie wojennym*, „Teatr”, nr 4, Warszawa 1989, s. 13–16.

która próbowała zastraszyć Polaków ukazując realne zagrożenie interwencji radzieckiej (prezenterzy w mundurach WP).

Podziemne i niezależne środowisko medialne, swoją działalnością przyczyniło się do powolnego upadku rządzących od 45 lat komunistów w Polsce. Władze na skutek informowania społeczeństwa przez opozycję o trudnej sytuacji gospodarczej i zmianach zachodzących w Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich (ZSRR) rozpoczęły proces powolnej demokratyzacji PRL, który doprowadził do obrad „Okrągłego Stołu” i wolnych wyborów 4 czerwca 1989 r.

Streszczenie

W artykule przedstawiono funkcjonowanie i działalność instytucji medialnych telewizji, radia, prasy, teatru, po wprowadzeniu 13 grudnia 1981 r. w Polsce stanu wojennego.

Media podobnie jak wszystkie zakłady na terenie całego kraju zostały zmilitaryzowane przez komisarzy wojskowych i poddane ścisłej kontroli. Dziennikarze i pracownicy zostali objęci weryfikacją, która miała na celu wyeliminowanie osób związanych z opozycją. Pracujący w publicznych mediach dziennikarze przekazywali w programach i gazetach propagandę głoszącą antypaństwową działalność opozycji, która według władz przyczyniła się do kryzysu w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej.

Podziemne media stworzone przez opozycję były odpowiedzią przeciwko manipulacji komunistów publicznymi środkami przekazu. W niezależnych audycjach i programach ukazywano społeczeństwu prawdziwy obraz komunistycznego reżimu, który pozwalał ludziom prowadzić walkę o niepodległe państwo. Działalność nielegalnych opozycyjnych mediów zorganizowanych w okresie stanu wojennego doprowadziła do zmian ustrojowych rozpoczętych w 1989 r.

Artykuł oparty został na najnowszych publikacjach w tym źródłach drukowanych Instytutu Pamięci Narodowej. Pomocą okazały się również artykuły zamieszczone w specjalnie przygotowanych dodatkach prasowych w „*Niezależnej Gazecie Polskiej*” i „*Rzeczpospolitej*”. Wykorzystano ponadto monografie Daniela Przastka, Katarzyny Pokornej-Ignatowicz, Andrzeja Kozła i Joanny Muszyńskiej. Umieszczone w przypisach dodatkowe informacje jak życiorysy osób czy opisy instytucji opracowano na podstawie Encyklopedii, Leksykonów oraz specjalistycznych stron internetowych. Dodatkowych źródłem były także opublikowane wspomnienia i pamiętniki osób związanych z omawianymi wydarzeniami.

Summary

The article presents activity and function of media institutions like television, radio, press, theatre when the martial law put into Poland on 13 December 1981.

Media likewise all institutions in a country were militarized by military commissaries and submitted to their strict inspection. Journalists and workmen were taken over verification. The journalists from media public passed in press and TV the propaganda announcing antinational activity according the national authority that acticity brought about crisis in Polska Rzeczpospolita Ludowa.

The underground media created by the opposition were replayed to communists manipulation. The independent broadcasts and programmes showed people the real picture of communist regime. Illegal activity of the opposition media, during the martial law, led do changed in system 1989.

The article is based on the newest publications like the published sources from Instytut Pamięci Narodowej. The author uses texts from special press supplements in 'Niezależna gazeta Polska' and 'Rzeczpospolita', and monographies of Daniel Przastek, Katarzyna Pokorna-Ignatowicz, Andrzej Koziół and Joanna Muszyńska. The footnotes include extra informations like Cvs or descriptions of institutions, they are worked out thanks for encyclopaedias, lexicons and specialistic websides. Other sources are published memoirs and remembrances of that people.

Sprawozdanie z ogólnopolskiej konferencji naukowej „Prawo wobec procesu globalizacji”

Maria Jędrzejczak, Anna Wilińska-Zelek

Rada Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu zorganizowała w dniu 7 maja 2013 r. ogólnopolską konferencję naukową pt. „Prawo wobec procesu globalizacji”. Konferencję patronatem honorowym objęli: Prorektor do spraw studenckich Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, a jednocześnie opiekun Rady Kół Naukowych, prof. UAM dr hab. Zbigniew Pilarczyk oraz Dziekan Wydziału Prawa i Administracji prof. zw. dr hab. Roman Budzinowski. Patronami medialnymi zostały następujące portale: edukacjaprawnicza.pl, dlastudenta.pl oraz studentprawa.edu.pl. Sponsorem konferencji była kancelaria prawna "Dr Krystian Ziemiński & Partners" sp. k.

W gronie zaproszonych gości znaleźli się zarówno doktoranci, jak i studenci z: Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Uniwersytetu Warszawskiego, Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie, Uniwersytetu Łódzkiego, Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu oraz Universidad de Valencia.

Konferencję otworzyła Przewodnicząca Wydziałowej Rady Kół Naukowych mgr Maria Jędrzejczak dziękując za duże zainteresowanie tematyką organizowanego wydarzenia, skutkujące otrzymaniem wielu zgłoszeń czynnego uczestnictwa, kilkakrotnie przekraczających ilość miejsc dla prelegentów. Przewodnicząca podkreśliła, iż tematyka konferencji wydaje się być niezwykle aktualna, gdyż procesy globalizacji postępują coraz szybciej i obejmują coraz więcej sfer życia, w tym także prawo. Obecnie trudno byłoby wskazać dziedzinę prawa, której nie dotknęły procesy harmonizacji i unifikacji prawa. Następnie o zabranie głosu został poproszony gość specjalny, mgr Marcin Princ, doktorant w Zakładzie Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji Wydziału Prawa i Administracji UAM, który podzielił się ze słuchaczami refleksją na temat zjawiska globalizacji w prawie na podstawie rozważań, których dokonał w swojej rozprawie doktorskiej.

Konferencja została podzielona na dwa panele merytoryczne, każdy z nich kończyła dyskusja. Pierwszy panel moderował gość specjalny, mgr Marcin Princ.

Merytoryczną część konferencji otworzył referat mgr. Tomasza Lewandowskiego (UAM) na temat "Odpowiedzialnej suwerenności jako odpowiedzi na zagrożenie globalnego pokoju w rozumieniu rozdziału VII Karty Narodów Zjednoczonych". Prelegent podkreślił, że jednym ze skutków procesu globalizacji jest efekt reakcji łańcuchowej polegający na tym, że wydarzenie

w jednej części świata niesie za sobą skutki w zupełnie innej. Współcześnie masowe naruszenia praw człowieka nie są jedynie wewnętrzną sprawą państw. Konflikt wewnętrzny szybko może nabrać charakteru międzynarodowego i tym samym stanowić zagrożenie dla pokoju globalnego w rozumieniu art. 39 Karty Narodów Zjednoczonych. Doktorant jako odpowiedź na powyższe podał koncepcję *responsibility to protect*, która jako nowe narzędzie interpretacji prawa konstytucyjnego i międzynarodowego dostosowuje rozumienie suwerenności (zwierzchności) państwa do realiów współczesnego świata.

Następnie głos zabrał mgr Dominik Matczak (UAM) wygłaszając referat na temat koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego a mobilności pracowników w Unii Europejskiej. Doktorant zaznaczył, że swobodny przepływ osób należy do podstawowych zasad Unii Europejskiej, ale systemy zabezpieczenia społecznego poszczególnych krajów członkowskich, które stanowią jedną z fundamentalnych kwestii w ramach tego przepływu, nie zostały ujednolicone. Prelegent omówił zasadnicze problemy związane z tworzeniem przejrzystych zasad koordynacji, próbując wyjaśnić na przykładach, skąd wynika duży stopień skomplikowania oraz abstrakcji konstrukcji przyjętych rozwiązań w tym zakresie.

Kolejna prelegentka, mgr Anna Kempa (Uniwersytet Łódzki), przedstawiła w swoim wystąpieniu regulacje dotyczące GMO w świetle procesów globalizacji, rozpoczynając od próby zdefiniowania zjawiska globalizacji. Doktorantka powołała się w swoim wystąpieniu na definicję globalizacji jako procesu wielopłaszczyznowego, obejmującego swoim zasięgiem zarówno instytucje międzynarodowe, jak i stosunki między krajami w sferze politycznej i gospodarczej. Jednym z przejawów globalizacji jest ujednolicanie norm i standardów prawnych poprzez unifikację i harmonizację prawa. Problem pojawia się wówczas, gdy ujednolicanie norm ma dotyczyć kwestii kontrowersyjnych, jak np. zagadnienie dopuszczalności stosowania organizmów transgenicznych w sektorze rolno - spożywczym. Prelegentka przedstawiła polski model regulacji dotyczących organizmów genetycznie zmodyfikowanych na tle rozwiązań przyjętych w unijnych aktach prawnych.

W dalszej części konferencji wystąpiła mgr Diana Pawłowska (Universidad de Valencia) z referatem na temat globalizacji praw własności przemysłowej na przykładzie wzorów przemysłowych. Prelegentka skupiła się na opisie funkcjonowania ochrony wzorów przemysłowych na trzech poziomach: w prawie międzynarodowym, w prawie unijnym oraz w prawie polskim (ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej). Końcowo, prelegentka dokonała oceny implementacji przepisów unijnych w zakresie wzorów przemysłowych.

Ostatnim z prelegentów w pierwszej części konferencji był student Maciej Krzysiak (Uniwersytet Warszawski), który przedstawił rolę Światowej Organizacji Handlu (WTO) w procesie

globalizacji handlu międzynarodowego. WTO jest organizacją liczącą obecnie 154 państwa, której głównym zadaniem jest liberalizacja handlu zagranicznego w oparciu o zasady etyki (zakaz dyskryminacji, działalności dumpingowej itp.). WTO jako jedna z najbardziej kontrowersyjnych organizacji wytworzyła szereg aktów prawnych dotyczących stopnia ingerencji państwa w handel międzynarodowy oraz opracowała własny system rozwiązywania sporów międzypaństwowych (*Dispute Settlement Body*), który posiada już obszerną judykaturę. Prelegent podkreślił, że prawo stanowione przez WTO jest tak obszerne, że na niektórych uniwersytetach jest ono przedmiotem odrębnego kursu. W wystąpieniu studenta została dokonana analiza powiązań między Światową Organizacją Handlu a Unią Europejską.

Podczas drugiego panelu konferencji, moderowanego przez mgr Marię Jędrzejczak (UAM) oraz mgr Annę Wilińską-Zelek (UAM), wystąpili studenci reprezentujący Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu oraz Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu.

Jako pierwszy głos zabrał Wojciech Rost (UAM), który przedstawił referat „Prawo do prywatności wobec procesu globalizacji”. Na wstępie została przybliżona uczestnikom konferencji definicja prawa do prywatności. Prelegent zauważył, że prawo do prywatności jest prawem człowieka, co znajduje swój wyraz w najróżniejszych aktach prawnych na poziomie międzynarodowym i oddziałuje zarówno wertykalnie, jak i horyzontalnie. Szczególna uwaga została zwrócona na sposób funkcjonowania europejskiego systemu ochrony prawa do prywatności (w ramach Rady Europy, OBWE, jak i Unii Europejskiej). Wskazano, że rozwój i upowszechnienie Internetu w znaczący sposób przyczyniło się do globalizacji. Jednym z jego aspektów są nieustannie pojawiające się wątpliwości związane z ochroną prawa do prywatności. Prelegent omówił także głośny ostatnio problem wyrażania zgody na gromadzenie „ciasteczek” (*cookies*) przez właścicieli stron internetowych. Stwierdził, że literalna wykładnia dyrektywy i ustawy nakazuje wyraźną zgodę użytkowników na przetwarzanie danych, jakkolwiek część państw członkowskich akceptuje również zgodę dorozumianą. Referujący wskazał również na inne zagrożenia związane z korzystaniem z Internetu. Wypowiedź została wzbogacona wieloma ciekawymi przykładami z praktyki.

Zaplanowane wystąpienie Katarzyny Marchockiej (Uniwersytet Warszawski) i Sebastiana Wijasa (Szkola Główna Handlowa w Warszawie) nie odbyło się ze względu na nieobecność prelegentów.

Kolejną prelegentką była Magdalena Robaszyńska (UAM) z referatem na temat "Globalizacja europejskiego rynku energii elektrycznej w świetle Trzeciego pakietu liberalizacyjnego". Studentka omówiła najważniejsze zmiany ostatnich lat w prawie Unii Europejskiej oraz w prawie państwa członkowskich. Zwrócono uwagę na prace legislacyjne nad uchwaleniem tzw. trójpaku

energetycznego, w skład którego wchodzi trzy ustawy: nowe Prawo energetyczne, Odnawialne źródła energii oraz Prawo gazowe. Zostało omówione również funkcjonowanie organów regulacyjnych, w tym ACER tj. Agencji ds. Współpracy Organów Regulacji Energetyki (*Agency for the Cooperation of Energy Regulators*). Celem działania Agencji jest pomoc w zagwarantowaniu właściwego funkcjonowania jednolitego europejskiego rynku gazu i energii elektrycznej. Udziela ona wsparcia organom krajowym w wykonywaniu funkcji regulacyjnych. Organem regulacyjnym w Polsce jest Prezes Urzędu Regulacji Energetyki (URE), który realizuje ustawowe założenia poprzez szereg instrumentów prawnych, a w szczególności procedurę zatwierdzania taryf przedkładanych przez przedsiębiorstwa. Referentka zwróciła uwagę, że obecnie podmioty zajmujące się wytwarzaniem energii elektrycznej są już zwolnione z obowiązku przedkładania taryfy Prezesowi URE do zatwierdzenia a w odniesieniu do spółek zajmujących się obrotem energią należy dokonać dystynkcji, co do odbiorców końcowych. Zasadne wydaje się w związku z tym pytanie o możliwość, celowość i konieczność całkowitego uwolnienia cen energii tj. skorzystanie z instrumentu ustawowego przez Prezesa URE w postaci zwolnienia przedsiębiorstwa energetycznego z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia dla odbiorców indywidualnych oraz reakcję rynku energii elektrycznej na "uwolnienie" cen.

Następna prelegentka, Marta Karpińska (UAM), omówiła ewolucję regulacji krajowych i międzynarodowych w zakresie sprawności postępowania cywilnego, rozpoczynając od uwag terminologicznych (m.in. w zakresie rozróżniania pojęć "szybkości" a "sprawności" postępowania). Wskazała, że już w 1838 roku Wolfgang Heinrich Puchta wyróżnił szybkość i dokładność, jako naczelną zasadę procesu. Referentka zauważyła, że obecnie tworzenie nowoczesnych standardów rzetelnego postępowania odbywa się na dwóch poziomach: międzynarodowym i krajowym. Następnie omówiła wybrane przepisy kodeksu postępowania cywilnego (ze szczególnym uwzględnieniem art. 6 k.p.c.).

Końcowo swój referat na temat turystyki medycznej i nowych regulacji w prawie UE dotyczących transgranicznej opieki zdrowotnej i ich wdrożenia do polskiego systemu prawnego zaprezentowała Monika Kopycińska (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu). Prelegentka odróżniła pojęcia "turystyki medycznej" oraz "turystyki zdrowotnej", a następnie omówiła zasady korzystania z usług medycznych w świetle regulacji Unii Europejskiej (wzięto pod uwagę Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, wybrane rozporządzenia oraz dyrektywy). Omówiono również orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości/Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zaprezentowano obecne regulacje występujące w Polsce oraz nowe rozwiązania legislacyjne (już wdrażane i projektowane).

Moderatorki, Maria Jędrzejczak i Anna Wilińska-Zelek, podsumowały konferencję. Uczestnicy zgodnie uznali wydarzenie za bardzo udane. Ilość pytań kierowanych do prelegentów oraz burzliwe, kularowe dyskusje, świadczą o ogromnej potrzebie organizacji podobnych konferencji, aktywizujących młodych naukowców.

Artykuły prelegentów ukazać się w kolejnym numerze "Zeszytu Studenckiego Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM".

Streszczenie

Sprawozdanie pokonferencyjne. Konferencja „Prawo wobec procesu globalizacji” odbyła się w dniu 7 maja 2013 r. Organizatorem wydarzenia była Rada Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu.

Summary

Post-conference report. The conference “Law towards globalization process”, which took place on 7th May 2013, was organized by The Council of Scientific Student's Organisations of the Faculty of Law and Administration of the Adam Mickiewicz University in Poznan.

O autorach

Maria Jędrzejczak

Magister administracji, doktorantka w Zakładzie Prawa Administracyjnego i Nauki o Administracji na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu oraz studentka prawa. Aktywna działaczka ruchu naukowego, redaktor dwóch czasopism prawniczych oraz Przewodnicząca Wydziałowej Rady Kół Naukowych.

Mateusz Karaś

Magister filozofii, doktorant Instytutu Filozofii Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu oraz student kierunku historia tegoż uniwersytetu. Członek Zrzeszenia Studentów Niepełnosprawnych UAM "Ad Astra".

Zainteresowania naukowe: filozofia Michela Fucaulta, filozofia umysłu, filozofia języka, filozofia buddyjska, teorie komunikacji, Disability Studies.

Joanna Kisielińska

Studentka IV roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu. Zainteresowania naukowe koncentrują się wokół prawa zobowiązań w ujęciu komparatystycznym, a także systemu ochrony praw człowieka. Uczestniczka wielu konferencji, zarówno na szczeblu krajowym, jak i międzynarodowym. Członkini Koła Naukowego Prawa Cywilnego i Rodzinnego oraz Studenckiego Koła Naukowego Praw Człowieka „Homo Homini”. Stypendystka Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego w roku akad. 2012/2013. Stypendystka DAAD.

Nell Konieczna

Studentka prawa oraz filologii romańskiej na Uniwersytecie im. Adama Mickiewicza. Jej zainteresowania dotyczą tematyki przekładoznawstwa, ochrony praw człowieka oraz literatury francuskiej XIX w.

Adam Ruciński

Doktorant pierwszego roku historii Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie, zajmujący się najnowszą historią Polski po 1945 r. Pracę maderską obronił w czerwcu 2012 r. na temat „Ludzie kultury w latach stanu wojennego”. W ramach swojej działalności naukowej wydał dwa artykuły w

trzecim numerze „Studenckiego Biuletynu Historycznego” pt. „Stan wojenny w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej” oraz „Podziemna Solidarność w okresie stanu wojennego”.

Anna Wilińska-Zelek

Magister prawa i administracji, doktorantka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu (Zakład Prawa Europejskiego).

Zainteresowania naukowe: prawo mediów, prawo własności intelektualnej, prawo nowych technologii.