

## Miesiąc z prawnego punktu widzenia

# MINISTER NIE NA MEDAL

**T**EN MEDAL z jednej strony zawiera uprawnienia, z drugiej obowiązki. Tak najkrócej można scharakteryzować prawo podmiotowe, wydobywane z prawa przedmiotowego, czyli z ogółu przepisów składających się na system prawa. Rozwinięta w wieku XIX koncepcja prawa podmiotowego swymi korzeniami sięga „Etyki eudemejskiej” Arystotelesa, gdzie czytamy o „obowiązku prawnym”.

Jednak na piersi ministra sprawiedliwości RP medal pt. „prawo podmiotowe” jest tak zawieszony, że pan minister, jak spojrzy, to widzi jedynie swoje uprawnienia władcze i ta strona zakrywa mu drugą, o której właśnie (co prawda w kontekście prawa prywatnego) pisał starożytny filozof.

Czy minister sprawiedliwości, w trybie obowiązku ustawowego określonego mianem zwierzchniego nadzoru nad działalnością sądów, skontrolował kiedykolwiek stosowanie przepisów rozporządzenia z 1998 r. w sprawie określenia szczegółowych zasad wyznaczania i losowania składu orzekającego oraz rozporządzenia w tej samej sprawie z 2003 r.? (oba rozporządzenia były wydane na podstawie art. 351 § 3 k.p.k. z 1997 r., który to przepis nie miał odpowiednika w k.p.k. z 1969 r.). W Ministerstwie Sprawiedliwości uzyskałem odpowiedź negatywną. Dzieje się tak, chociaż wyznaczenie składu orzekającego z naruszeniem procedury określonej przepisami art. 351 k.p.k. skutkować może przedawnieniem konkretnych przestępstw gospodarczych i ewidentnymi szkodami w sferze interesu publicznego. Naruszenie tej procedury stanowi bezwzględną podstawę wyłączenia sędziego, o czym szerzej w tym numerze „GS” pisze profesor Bogdan Michalski. Czyżby minister liczył na to, że w konkretnym postępowaniu strony nie zauważą naruszenia art. 351 k.p.k., a jak uważa, to sąd orzekając *contra legem* nie uzna tego za podstawę wyłączenia sędziego albo za bezwzględną przyczynę odwoławczą? Jeśli tak się dzieje, to taka relatywizacja obowiązków ustawowych ministra może być penalizowana przez art. 231 k.k. (przestępstwo przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków przez funkcjonariusza publicznego). Wszak przestępstwo z tego przepisu ma charakter formalny.

**D**EMOKRACJĄ nazywa się w pierwszym rządzie ten ustrój, w którym najzupełniej przeprowadzona została zasada równości”. Natomiast o praworządności nie ma mowy, gdy „wprawdzie prawa są dobre, ale nie znajdują posłuchu” – taki komentarz do zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP z 1997 r.) znajdujemy w „Polityce” Arystotelesa. Historycznie rzecz biorąc, demokrację zdobywano z naruszeniem zasady praworządności (obalenie ustroju). Jednak demokracji nie da się utrwalić bez rządów prawa. Przy łamaniu praworządności funkcjonariusze publiczni stawiają się ponad prawem i nie są traktowani przez państwowy wymiar sprawiedliwości na równi z obywatelami, co samo w sobie oznacza pogwałcenie demokracji w ujęciu arystotelesowskim.

Równość oznacza właśnie też równość wobec prawa, czyli oznacza, że np. odpowiedzialność karnoprawną za zaniedbanie swoich ministerialnych obowiązków ponieść może minister sprawiedliwości, tak jak każdy obywatel, dopuszczający się jakiegoś czynu bezprawnego. Piszę tutaj o odpowiedzialności prawnokarnej ministra, bo rządzący ustanowili takie reguły odpowiedzialności konstytucyjnej ministra, tak skomplikowali i upolitycznili te reguły – że w doktrynie prawa konstytucyjnego o odpowiedzialności konstytucyjnej mówi się w kategoriach zbędnego reliktu.

**J**EŚLI DZIENNIKARZ zachowa się niestannie i napisze bzdury, to może ponieść odpowiedzialność prawną, również karną. Jeśli minister w wykonywaniu swoich obowiązków zachowa się niestannie – może podpaść pod czyn zabroniony z art. 231 k.k. Przepis ten ma być stosunkowo szeroką gwarancją wartości konstytucyjnych zawartych w zasadzie demokratycznego państwa prawnego. Strona przedmiotowa tego przestępstwa polega bowiem m.in. na wykonaniu nienależnym obowiązków spoczywających na ministrze, w tym sprzecznym z ogólną istotą lub charakterem danego obowiązku. Treść uprawnień i obowiązków w rozumieniu art. 231 k.k. wyznaczają nie tylko bezpośrednio elementy prawne, lecz również faktyczne (polegające na ogólnej istocie). Miernik staranności ministra, tak jak to wynika z cywilistycznej koncepcji staranności albo karnistycznej ostrożności, ma charakter obiektywny (przedmiotowy). Tutaj obiektywna, abstrakcyjna ocena jest niezależna od indywidualnych właściwości sprawcy. Musimy więc porównać zachowanie danej osoby z pewnym wzorcowym typem podstawowym – stąd przedmiotowość (a nie podmiotowość) oceny. Przy ustalaniu, czy mamy do czynienia z bezprawnością karną danego ministra, porównujemy postępowanie konkretnego ministra z abstrakcyjnym wzorcem ministra dobrego. Przy rekonstrukcji miernika (wzorca) ministerialnej staranności kierować możemy się bogatym dorobkiem cywilistycznej doktryny i judykatury traktującym o klauzuli generalnej „staranność”.

Dostosowując prawo karne materialne dotyczące funkcjonariuszy publicznych do arystotelesowskiej dyrektywy równości, polski ustawodawca w Kodeksie karnym z 1997 r. z jednej strony – jak czytamy w uzasadnieniu projektu Kodeksu – „rezygnuje ze zróżnicowania intensywności ochrony w stosunku do różnych grup funkcjonariuszy”, a z drugiej strony eliminuje ograniczenia w możliwości pociągnięcia funkcjonariusza publicznego do odpowiedzialności za przestępstwo nadużycia władzy (likwidacja klauzuli subsydiarności – o której w projekcie czytamy: „Klauzula ta jest w Kodeksie ujęta niewłaściwie, prowadząc do eliminowania z kwalifikacji prawnej ocen prawnych istotnych dla oddania prawnokarnej bezprawia czynu”).

**T**YLE WŁADZY, ile odpowiedzialności – tak można interpretować zarówno zasadę państwa demokratycznego, jak i zasadę państwa prawnego. Ale praktyka idzie chyba w innym (mniej skomplikowanym) kierunku – tyle władzy, ile uprawnień.

Waldemar Gontarski