

Zygmunt Łyda

Uprzedzenia a bezstronność arbitra

Folia Philosophica 15, 147-159

1997

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

1. Jedno z akceptowanych powszechnie kryteriów bezstronności zakłada konsekwencję w ocenianiu. Przyjmuje się (w wersji normatywnej), że przypadki podobne powinny być podobnie traktowane. Dotyczyć to ma zarówno orzekania, jak i działania. Bezstronność „jest jedynie szczególnym zastosowaniem szerszej maksymy, iż nie może być słuszne traktowanie dwóch osób odmiennie, jeśli ich przypadki są podobne pod każdym materialnym względem”¹.

Na Sądzie Ostatecznym, na którym „święci aniołowie karzą bez gniewu tych, których wiekuiste prawo Boga przeznaczyło do ukarania”², poczytywana powszechnie za niezbędny element bezstronności zasada *audiatur alteram partem* nie będzie obowiązywać. Pod rajsą jabłonią zastosowanie znalazła. W dramacie antycznym³ twierdzi się:

Arcymądry, zaiste był mąż ów, co rzekł
„Póki stron nie wysłuchasz obojga,
nie potrafiśz być sędzią”.

Interpretacja owego „nie potrafiśz” zmierzać może w dwóch kierunkach.

W myśl pierwszego z nich bezstronność jest logicznym wymogiem rozstrzygnięcia konfliktów. Uważa się, że bezstronność „stanowi [...] istotę sądu, gdyż w pojęciu »sądu«, »rozsądzania« tkwi idea bezstronności”⁴, wymóg bezstronności jest

¹ H. Sidgwick: *The Methods of Ethics*. London–Melbourne–Toronto 1967, s. 441–442; zob. O. A. Bird: *The Idea of Justice*. New York–Washington–London 1967, s. 97; Ch. Perelman: *O sprawiedliwości*. Warszawa 1959, s. 7; W. K. Frankena: *The Concept of Social Justice*. In: *Social Justice*. Ed. R. B. Brandt. Englewood Cliffs, N. Y. 1962, s. 8 i nast.

² Augustyn: *O państwie Bożym*. Warszawa 1977, s. 419.

³ Arystofanes: *Osy*. W: Idem: *Wybór komedii*. Warszawa 1955, s. 95 (766–767).

⁴ B. Wróblewski: *Studia z dziedziny prawa i etyki*. Warszawa 1934, s. 385; zob. C. K. Allen: *Aspect of Justice*. London 1958, s. 9; J. O. Urmson: *The Emotive Theory of Ethics*. London 1968, s. 86–87.

*

ZBIGNIEW ŁYDA

Uprzedzenia
a bezstronność arbitra



wymogiem racjonalności czy logiki, a naruszenia zasady bezstronności mają charakter logiczny, nie moralny⁵; w drugiej wersji norma wymagająca bezstronności jest właśnie efektem przyjmowanej aksjologii⁶, a naruszenie zasad bezstronności uznaje się za moralnie negatywne.

Istotny jest problem, czy norma wymagająca bezstronności ma charakter logiczny i aksjologicznie neutralny czy też moralny. Te dwie charakterystyki wyłączają się w tym sensie, że nie można z przesłanki logicznej wyprowadzać konkluzji moralnych, ani odwrotnie. „Fakt logiczny, że propozycje nie nazywa się »zasadą moralną«, o ile człowiek nie jest zdolny do jej uogólnienia, wiecie wielu filozofów do przypuszczenia, że można dowieść, że powinniśmy być bezstronni. Jest to jednak błąd wyprowadzania wskazań moralnych z cech języka moralności. Człowiek, który nie ma żadnych zasad, które gotów byłby stosować bezstronnie, nie ma żadnych moralnych zasad, lecz nie możemy dowieść, że powinien mieć jakiegokolwiek zasady moralne przez wskazanie, jak używany jest zwrot »zasada moralna«.”⁷

Sytuacje poddawane ocenie nie mogą być różne, choć podobne, muszą to być takie same sytuacje. Pozwala to twierdzić, że w ujęciu deskryptywnym zasada bezstronności jest pusta. Zarzut ten wspiera się na idei sformułowanej przez G. W. Leibniza. Wedle niego nie ma dwóch odrębnych obiektów, które byłyby do siebie dokładnie podobne⁸. Innymi słowy, dokładne podobieństwo zachodzi jedynie w przypadku identyczności. Przyjmując Leibnizowską tezę o *identitas indiscernibilium* takie pojmowanie bezstronności jest albo tautologią, albo może wzbudzać wątpliwości. Podstawowy problem tedy sprowadza się do ustalenia (w drodze decyzji), kiedy dane przypadki, pomimo ich różnic, powinny być traktowane podobnie pod względem prawnym czy moralnym. A to nie jest zagadnienie logiczne, lecz ocenne, bo zagadnienie to, używając terminologii Arystotelesowej, należy do zagadnień sprawiedliwości rozdzielającej. Arbiter nadto nie musi podtrzymywać dotychczasowych wartościowań, jeśli uważa, że aktualne są odpowiedniejsze. Wskazuje się, że „zasady prawne, nawet te fundamentalnej natury, wspólne są rozmaitym systemom prawa nie z racji jakiegось logicznej konieczności,

⁵ R. M. Hare: *Freedom and Reason*. Oxford 1967, s. 32–33; H. Kelsen: *What is Justice?* In: *Idem: What is Justice? Justice, Law and Politics in the Mirror of Science*. Berkeley–Los Angeles 1957, s. 111–4; R. Edgely: *Impartiality and Consistency*. „Philosophy” 1962, No. 37, s. 160 i nast.; P. A. Freund: *On Law and Justice*. Cambridge, Mass. 1968, s. 65; W. Sądurski: *Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia*. Warszawa 1988, s. 92.

⁶ D. H. Monroe: *Empiricism and Ethics*. Cambridge 1967, s. 205; D. Locke: *The Trivializability of Universalizability*. „The Philosophical Review” 1968, Vol. 77, s. 37–39; W. Rabinowicz: *Universalizability. A Study in Morals and Metaphysics*. Dordrecht–Boston–London 1979, s. 14–15.

⁷ P. H. Nowell-Smith: *Ethics*. Harmondsworth 1959, s. 309; zob. M. G. Singer: *Generalization in Ethics*. London 1963, s. 46.

⁸ G. W. Leibniz: *Philosophical Papers and Letters*. Dordrecht 1969, s. 286, 308, 505 i nast.; 643, 687, 699 i nast.; zob. S. Kripke: *Nazywanie i konieczność*. Warszawa 1988, s. 7 i nast.; P. F. Strawson: *Indywidualia*. Warszawa 1980, s. 166–167.

lecz jedynie z racji na mniej lub bardziej przypadkową zbieżność warunków społecznych lub uczuć prawnych⁹.

2. W nieco innym sformułowaniu wskazane zagadnienie sprowadza się do ustalenia: jaki charakter semantyczny ma wypowiedź orzekająca o czyjejs decyzji, że jest bezstronna czy też stronnicza. Bezstronność danej decyzji uznawana jest za przymiot w procesie stosowania prawa. Wskazuje się w literaturze, że takie wyrazy, jak „bezstronność, sprawiedliwość, umiarkowanie, łagodność, miłosierdzie używane są [...] zawsze w dodatnim znaczeniu i byłoby dowodem wielkiej nieznanomości nie zasad moralnych, lecz języka, gdyby ktoś ich użył z epitetami innymi niż te, które wyrażają pochwałę i uznanie¹⁰. „Skoro bezstronność jest tak ściśle związana ze zdolnością do ferowania poprawnych sądów moralnych, dochodzimy do wniosku, że sędziemu brak bezstronności wówczas, gdy wierzymy, że na jego decyzje wpłynęły czynniki wypaczające, tj. czynniki, które spowodowały wydanie niewłaściwych decyzji.¹¹ Najczęściej bywa właśnie tak, że przymiotnika „bezstronny” używa się celem wyrażenia aprobaty w kontekście stosowania czy przestrzegania przyjmowanych norm. „Wiodącym elementem sprawiedliwości [...] jest rodzaj równości: to jest bezstronność w przestrzeganiu lub wprowadzaniu w życie pewnych ogólnych reguł przydzielających dobro i zło jednostkom.”¹² Zasada bezstronności pojmowana bywa „jako zasada jednakowego traktowania jednostek jednakowych, bez uwzględniania ich cech nieistotnych z punktu widzenia stosowanej normy¹³.

Wypowiedzi o stronniczości w procesie stosowania prawa znajdują uzasadnienie w negatywnej ocenie przesłanek wartościujących przyjmowanych przez arbitra i, w tym przypadku, same są ocenami. W przypadku zaś zdań w sensie logicznym mówienie o ich stronniczości (*resp.* bezstronności) byłoby niewłaściwe.

3. Wypowiedzi opisowe (zdania o procesie stosowania przepisów prawnych) nie prowadzą i nie mogą zresztą nigdy doprowadzić do stwierdzenia, że dany arbiter był stronniczy w wyrokowaniu. Wszystkie wypowiedzi o stronniczości są wypowiedziami wartościującymi i stanowią efekt przyjęcia dyrektyw właściwych określonej ideologii stosowania prawa. Przyznawanie bezstronności kluczowej roli wiąże się z preferencjami w zakresie przyjmowanej ideologii stosowania prawa: ideologii decyzji związanej przez prawo. Stosowanie prawa pojmowane jest tu jako czynność odtwórcza, redukująca do minimum wpływ czynnika ludzkiego na dane

⁹ G. Radbruch: *Anglo-American Jurisprudence through Continental Eyes*. „L. Q. Review” (1936), No. 52, s. 530.

¹⁰ D. Hume: *Sprawdzian smaku*. W: I. Dem: *Eseje z dziedziny moralności i literatury*. Warszawa 1955, s. 191–192.

¹¹ R. Firth: *Ethical Absolutism and the Ideal Observer*. „Philosophy and Phenomenological Research” 1952, Vol. 12, No. 3, s. 336.

¹² H. Sidgwick: *The Methods of Ethics...*, s. 293; zob. S. Wrórkowska, M. Zieliński, Z. Zembniński: *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*. Warszawa 1974, s. 280.

¹³ W. Sadurski: *Teoria sprawiedliwości...*, s. 92.

rozstrzygnięcie: zewnętrzna wobec arbitra generalna i abstrakcyjna reguła sama określa klasę sytuacji, do których znajduje zastosowanie. Przyjmuje się tu dyrektywę, że podejmujący decyzję stosowania prawa, winien się kierować jedynie postanowieniami prawa obowiązującego. Ujemna ocena postanowień prawa, względy pozajęzykowe moralności, sprawiedliwości czy celowości, moralnego lub intelektualnego sprzeciwu arbitra nie mogą uzasadniać odstępstwa od przestrzegania obowiązujących reguł¹⁴. Wymóg bezstronności, adresowany do organów prawo stosujących, formułowany bywa jako wymóg „ściśłego” lub „rygorystycznego” przestrzegania przyjmowanych norm.

Wskazuje się, że bezstronność powinna być zachowana także w sferach przez prawo nieunormowanych (np. w warunkach swobodnego uznania) albo w przypadku orzecznictwa *extra* lub *contra legem*, służąc do „poprawiania” prawa. Winna chronić arbitra np. przed uprzedzeniami i stereotypami, okazywaniem nieuzasadnionego „względu na osobę” i przyjęciem innego kryterium oceny niż rozpatrywanie sprawy ze względu tylko na jej właściwości. Twierdzi się, że bezstronny arbiter nie może się kierować względem na konkretną, „indywidualnie traktowaną”, „partykularną” sytuację, osobę lub rzecz: „[...] zasady powinny być ogólne, to znaczy możliwe do sformułowania bez użycia czegoś intuicyjnie rozpoznawalnego jako imiona własne albo czegoś na kształt deskrypcji określonej”¹⁵. „Jeżeli rodzaj postępowania, który jest słuszny (lub niesłuszny) dla mnie, nie jest słuszny (lub niesłuszny) dla kogoś jeszcze, musi tak działać się na podstawie pewnej różnicy między dwoma przypadkami, innej niż fakt, że ja i on to różne osoby.”¹⁶

W nauce prawa zakaz okazywania „nieuzasadnionego” względu konkretnej osobie jest wyjątkowo mocno podkreślany. „[...] *Summa Theologica* ustala niewzruszalne zasady na temat bezstronnego podejścia i niesprawiedliwych względów dla ludzi. »Jeśli powierzacie człowiekowi, pisze św. Tomasz, urząd profesora z tego względu, że posiada wystarczającą wiedzę, bierzcie pod uwagę właściwą sprawę, nie zaś osobę« – chociaż samego kandydata należy jeszcze zbadać szczegółowo. »Lecz jeśli nadając cokolwiek, nie bierzecie pod uwagę faktu, że dajecie mu jego cząstkę lub to, co mu się należy, lecz że jest on szczególną osobą, Piotrem lub Marcinem, to wówczas jest to wzgląd dla osoby«. Albo »okazuje

¹⁴ Orzeczenie SN z 13 VI 1959, III CO 11/59, OSPiKA 1960/45; A. M. Honoré: *Social Justice*. In: *Essays in Legal Philosophy*. Ed. R. S. Summers. Berkeley-Los Angeles 1968, s. 71; G. Maher: *Natural Justice as Fairness*. In: *The Legal Mind. Essays for Tony Honoré*. Ed. N. McCormick. P. Birks. Oxford 1986, s. 106 i nast.; O. Kirchheimer: *Political Justice. The Use of Legal Procedure for Political Ends*. Princeton, N. J. 1961, s. 217; C. Schmitt: *Gesetz und Urteil. Eine Untersuchung zum Problem der Rechtspraxis*. München 1969, s. 7 i nast.; J. Nowacki: *Praworządność. Wybrane problemy teoretyczne*. Warszawa 1977, s. 90; zob. A. Hägerström: *Inquiries into the Nature of Law and Morals*. Uppsala 1953, s. 87; A. Naess, J. A. Christophersen, K. Kvalø: *Democracy, Ideology and Objectivity. Studies in the Semantics and Cognitive Analysis of Ideological Controversy*. Oslo-Oxford 1956, s. 199; Z. Ziemiński: *Wstęp do aksjologii dla prawników*. Warszawa 1990, s. 238 i nast.

¹⁵ J. Rawls: *Teoria sprawiedliwości*. Warszawa 1994, s. 184.

¹⁶ H. Sidgwick: *The Methods of Ethics...*, s. 379; zob. W. K. Frankena: *The Concept of Social Justice...*, s. 8; M. G. Singer: *Generalization in Ethics...*, s. 27-28.

względy dla osoby ten, kto ją obdarza godnością prałata lub profesora, dlatego że jest bogata lub że ją wiąże z nim węzły pokrewieństwa». Poza tym, św. Tomasz okazał realistyczną powściągliwość, pozostawiając doświadczeniu sprawę ustalania dokładnych kwalifikacji i zasług osoby przeznaczonej na dane stanowisko.¹⁷

W tym przypadku pojmowanie bezstronności obejmuje określone wymogi treściowe i wykracza poza ramy „ścisłego” przestrzegania prawa oraz ideologii decyzji przez prawo związanej. Tak konstruowana, zasada bezstronności nie mówi nic ponad to, że jeżeli nie dostrzega się różnic w ocenianych przypadkach, to należy wydać taki sam osąd. Akceptacja zasady bezstronności w takim kształcie nie jest więc podstawą do wyprowadzania zeń jakichkolwiek wniosków etycznych. Zakres pojęcia „sprawa” oraz reguły postępowania dowodowego będą również zawsze uzależnione od wpływu ocen. Wyraża się pogląd, że bezstronność wymaga dochowania wierności również celowi unormowania¹⁸. Teza zatem, że bezstronność sprowadza się do neutralnego aksjologicznie stosowania zastanej reguły także w tym przypadku nie da się utrzymać.

4. Obiektywność sędziowska stanowić ma refleks obiektywności boskiej, a jednym z najczęściej wskazywanych wymogów jest skierowany do arbitra zakaz faworyzowania którejsz ze stron sporu czy też „bycia uprzedzonym” przy wyrokowaniu. W Piśmie Świętym napisano: „Nie będziecie wydawać niesprawiedliwych wyroków. Nie będziecie stronniczym na korzyść ubogiego, ani nie będziesz miał względów dla bogatego. Sprawiedliwie będziesz sądzić bliźniego.” (Kpł. 19, 15); „[...] rozkazałem waszym sędziom: Przesłuchujcie braci waszych, rozstrzygajcie sprawiedliwie spór każdego ze swym bratem czy też obcym. W sądeniu unikajcie stronniczości, wysłuchujcie małego i wielkiego, nie lękajcie się nikogo, gdyż jest to sąd Boży.” (Pwt 1, 16–17).

Jest to wymóg typowy dla nakazu bezstronności, również wskazówki języka naturalnego dowodnie o tym świadczą. Zasada ta „mieści [...] jednocześnie zakaz stronniczości, tzn. sprzyjanie jednej ze stron i odnoszenie się z niechęcią do drugiej. Wyłącza ona również wszelkie uprzedzenia do jednej ze stron.”¹⁹ Stereotypy i uprzedzenia „to zjawiska powiązane ze sobą, ale jednak różne. Stereotypy są

¹⁷ J. Pieper: *O sprawiedliwości*. Londyn 1967, s. 85–86; por. np. B. A. Wortley: *Jurisprudence*. New York 1967, s. 360 i nast.; P. Calamandrei: *Processo e democrazia*. Padova 1954, s. 47–48; K. Engisch: *Wahrheit und Richtigkeit im juristischen Denken*. München 1963, s. 19; J. Feinberg: *Social Philosophy*. Englewood Cliffs, N. J. 1973, s. 104.

¹⁸ J. Feinberg: *Social Philosophy...*, s. 105 i nast.

¹⁹ K. Marszał: *Zagadnienia ogólne procesu karnego*. Katowice 1984, T. 1, s. 159; zob. np. A. W. Price: *Varieties of Objectivity and Values*. PAS 1983, Vol. 83, s. 104–105; A. Murzynowski: Glosa do postanowienia z dn. 23 VI 1963 r. V KO 18/63. „Państwo i Prawo” 1964, nr 5–6, s. 972; T. Eckhoff: *Impartiality, Separation of Powers, Judicial Independence*. SSL 1965, Vol. 9, s. 12: „[...] it is important that the public can feel assured that a judge is influenced neither by his personal interest in the outcome of the case nor by positive or negative attitudes toward a party in the case or towards a group or category of people to which a party belongs.” S. Hampshire: *Two Theories of Morality*. Oxford 1977, s. 33; por. także W. H. D. R. y: *Philosophy of History*. Englewood Cliffs, N. J. 1964, s. 39.

zawsze obecne w strukturze uprzedzeń, ale stereotypy nie zawsze są negatywne i dlatego nie zawsze prowadzą do uprzedzeń.²⁰ Stereotyp „(1) [...] jest prosty raczej niż złożony lub zróżnicowany; (2) [...] jest mylny raczej niż dokładny; (3) [...] został pozyskany z drugiej ręki raczej niż przez bezpośrednie doświadczenie rzeczywistości, którą ma odzwierciedlać; i (4) [...] jest odporny na modyfikację pod wpływem nowych doświadczeń.”²¹

„Uprzedzenie jest [...] nieprzychylną postawą – predyspozycją do postrzegania, działania, myślenia i odczuwania w sposób »przeciw« raczej niż »za« pewną osobą czy grupą.”²² Uprzedzenie to „przekonanie pozbawione uzasadnionego wsparcia, które służy jako przesłanka rozumowania praktycznego i które stanowi konstytutywną część światopoglądu, oporne na odrzucenie. [...] Uprzedzenia pozostają poza sferą argumentacji, gdyż nie zauważa się możliwych argumentów.”²³ Rezultatami uprzedzeń są „różne stopnie dyskryminacji”²⁴.

5. Określenia te pozwalają uwypuklić przydatne do celów niniejszego tekstu cechy uprzedzeń. Uprzedzenie to przesłanka oceniająca o cechach abstrakcyjności i generalności, której przedmiotem są pewne grupy ludzi (np. narodowe, seksualne, klasowe, zawodowe). Uprzedzenie zawsze wiąże się z negatywnym podejściem emocjonalnym do przedmiotu oceny, spełnia zatem funkcję wartościującą. Uprzedzenia nie da się bezspornie uzasadniać, odwołując się do empirii, gdyż jest sprzeczne całkowicie lub częściowo z faktami.

Przekonania takie są nieelastyczne i oporne na zmiany, dlatego wymóg bezstronności obejmuje nakaz przyjęcia przez arbitra takiej postawy, która umożliwiłaby ich odrzucanie: w tym kontekście najczęściej pojawia się wymóg nieautorytarnej edukacji²⁵, uniwersalizacji czy racjonalności przekonań²⁶, ich zwrotności²⁷, poddania badaniu metodą „naukową”²⁸, tj. intersubiektywnie sprawdzalną, lub –

²⁰ A. Schaff: *Stereotypy a działanie ludzkie*. Warszawa, 1981, s. 140; zob. M. Zieliński, Z. Ziemiński: *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm*. Warszawa 1988, s. 107–108.

²¹ J. Harding: *Stereotypes*. In: *International Encyclopedia of the Social Sciences*. Ed. D. L. Shils. New York–London 1968, Vol. 15, s. 259.

²² T. M. Newcomb, R. Turner, F. E. Converse: *Social Psychology*. New York 1965, s. 574.

²³ R. Scruton: *A Dictionary of Political Thought*. London 1983, s. 369–370; N. McCormick: *Legal Reasoning and Legal Theory*. Oxford 1978, s. 17.

²⁴ O. Klineberg: *Prejudice (I)*. In: *International Encyclopedia...*, Vol. 12, s. 439.

²⁵ P. W. Taylor: *Normative Discourse*. Englewood Cliffs, N. J. 1961, s. 172.

²⁶ Zob. J. Narveson: *The How and Why of Universalizability*. In: *Morality and Universality. Essays on Ethical Universalizability*. Eds. N. T. Potter, M. Timmons. Dordrecht–Boston 1985, s. 33–4; R. M. Hare: *The Language of Morals*. Oxford 1964, s. 42: „[...] instead of »rational« we have other expressions, such as [...] »a competent and impartial judge«”.

²⁷ K. Baier: *The Moral Point of View: A Rational Basis of Ethics*. Ithaca, N. Y. 1958, s. 202.

²⁸ K. R. Popper: *Logika odkrycia naukowego*. Warszawa 1977, s. 42 i nast.; T. S. Kuhn: *Dwa bieguny. Tradycja i nowatorstwo w badaniach naukowych*. Warszawa 1985, s. 463; zob. K. Engisch: *Wahrheit...*, s. 19; Z. Ziemiński: *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*. Warszawa–Poznań 1983, s. 36.

konkretnie już – psychoanalityczną czy poddania ich testowi „kognitywnej psychoterapii”²⁹. Umiejętność wydobycia się spod wpływu niewłaściwych wartości pochyta jest za niezbędny przymiot sędziego. Stąd też funkcję sędziego powierzano władcom, uznanym autorytetom, wieszczom, duchownym. Ufność w osobiste przymioty arbitra, zdolnego wyzwolić się spod działania uprzedzeń, nie jest warunkiem wystarczającym i wprowadzane mogą być dodatkowe rozwiązania proceduralne (np. konstrukcja przewodu sądowego, kolegialność i wieloinstancyjność orzekania, dobór arbitra lub ławy przysięgłych, warunki wyłączenia sędziego, zakaz działalności politycznej arbitra, odwoływanie się do roli przypadkowych rozstrzygnięć przy rozwiązywaniu sporów)³⁰, umożliwiające likwidację czy neutralizację uprzedzeń.

Uprzedzenie jest pojęciem zdecydowanie pejoratywnym: „Nie popełnimy zbyt poważnej omyłki, gdy ograniczymy użycie słowa uprzedzenie do tych przesłanek i preferencji, które »powinny« być zmienione”³¹; „[...] dopiero po obaleniu przesądu dowiadujemy się, że nim był”³².

6. W 1929 roku przed sądem obwodowym w Chemnitz odbywał się proces przeciw bojówkarzom NSDAP. obrońcy oskarżonych wniosli o wyłączenie sędziów narodowości żydowskiej i sympatyzujących z socjaldemokracją jako uprzedzonych *a priori* do oskarżonych. Wniosek został uwzględniony, choć sam może być oceniany jako przejaw uprzedzenia. Akt prawny, głoszący: „Iż się przez Cygany w Koronie siła złego dzieje [...], rozkazujemy [...]” (Konst. 1565, V.L., II, 692), mógłby obecnie w opinii wielu uchodzić również za przejaw uprzedzenia.

Czy jednak w ogóle koncepcja wszechwiedzącego, niezainteresowanego obserwatora może stanowić podstawę do wyprowadzania zeń pozytywnie ocenianych sędziowskich ocen? Fundamentalne rozróżnienie wypowiedzi wartościujących i zdań w sensie logicznym (odrzućcie obiektywizm aksjologiczny) eliminuje taką możliwość. Rozważania nauki nie mogą wpływać na kształt konkretnych ocen,

²⁹ R. B. Brandt: *The Theory of the Good and the Right*. Oxford 1979, s. 231; A. Schaff: *Stereotypy...*, s. 146 i nast.; J. Frank: *Law and the Modern Mind*. Garden City, N. Y. 1963, s. 114 i nast.

³⁰ Zob. np. P. Calamandrei: *Processo...*, s. 67 i nast.; C. Schmitt: s. 71 i nast.; A. Rzepliński: *Sądownictwo w PRL*. Londyn 1990, s. 10 i nast.; P. W. Taylor: *Normative Discourse...*, s. 170; T. Eckhoff: *Impartiality...*, s. 16; K. Zweigert: *Zur inneren Unabhängigkeit des Richters*. In: *Festschrift für Fritz von Hippel zum 70. Geburtstag*. Hrsg. J. Esser, H. Thiem. Tübingen 1967, s. 722–723.

³¹ Boring, Langfeld, Weld: *Foundations of Psychology*, s. 603–604 (cyt. za H. Ofsstad: *Impartiality*. In: *Legal Essays. Tribute for Frede Castberg*. Copenhagen–Stockholm–Göteborg 1963, s. 142); H. Kantorowicz [Gneaus Flavius]: *Der Kampf um die Rechtswissenschaft*. In: *Idem: Rechtswissenschaft und Soziologie. Ausgewählte Schriften zur Wissenschaftslehre*. Hrsg. Th. Württemberg. Karlsruhe 1962, s. 37: „[...] die Parteilichkeit [...] stammt nicht aus bösem Willen, sondern aus nackter Unkenntnis der sozialen Tatsachen und Anschauungen und aus jener Befangenheit in naiven Klassenvorurteilen, welche eben in jener Unkenntnis ihre Wurzel und Entschuldigung finden.”

³² K. R. Popper: *Spoleczeństwo otwarte i jego wrogowie*. Warszawa 1993, T. 2, s. 233.

a koncepcja wszechwiedzącego obserwatora nie jest aksjologicznie neutralna. Nie istnieje nic, co by koncepcja ta eliminowała *a priori*. Zakaz wpływu uprzedzeń skierowany jest przeciw braniu pod uwagę w sposób decydujący uczuć wobec konkretnego przedmiotu oceny. „Stronniczość (*existimatio*) jest oszacowaniem czegoś zbyt wysoko z racji miłości.”³³ Awersja wobec dowolnej klasy jednostek, oceny potępiające wszystko, co nie jest zgodne z systemem wartości aprobowanym przez arbitra, może być przypisywane „idealnemu obserwatorowi” równie – z logicznego punktu widzenia – zasadnie, jak wysoka ocena prawdomówności czy dotrzymywania danego słowa. O ile te pierwsze mogą zostać zakwalifikowane jako uprzedzenia, o tyle mianem tym przypuszczalnie nie będą określone sądy wartościujące drugiej grupy. Oceny właściwe są nieodłącznym i koniecznym elementem systemu wartościowań „idealnego obserwatora”. Uznanie ich za „uprzedzenia” jest już sprawą ocen wyższego stopnia, albowiem „jeśli pozwalasz idealnemu obserwatorowi mieć emocje, stajesz przed problemami wskazania, które z emocji mogą oddziaływać na jego moralne reakcje”³⁴.

W sferze dokonywania przez arbitra ocen „politycznych” wymóg bezstronności jest wyjątkowo mocno podkreślany. Z jednej strony, „Sędzia-polityk społeczny» jest sprzecznością pojęć, gdyż prawdziwy sędzia nie może nigdy brać pod uwagę politycznego wyniku swych decyzji. Zadanie jego jest czysto technicznym zadaniem usuwania niezgodności z istniejącym zbiorem reguł sprawiedliwości, który jest uprzedni wobec filozofii jakiegokolwiek ruchu politycznego.”³⁵ Z drugiej zaś strony twierdzi się, że sądy „muszą być bezstronne, ale nie mogą być apolityczne, albowiem apolityczny nie jest nigdy i nigdzie żaden organ państwowy”³⁶. „Od sędziego państwo może i musi żądać – i jest to także sam przez się zrozumiały przejaw jego rzeczowej i osobistej niezależności – by swoje zadanie wykonywał prawidłowo: by istotnie uznał, że nie na zewnątrz państwa lub wręcz ponad państwem stoi, lecz w państwie, że nie ma wprowadzać przeciw państwu nad państwem stojącego porządku prawnego, lecz państwowy porządek prawny dla państwa, że swe rozstrzygnięcie opierać ma nie na własnych sądach wartościujących, lecz na sądach wartościujących państwa narodowosocjalistycznego (także wówczas, gdy nie są jeszcze wyraźnie ustanowione przez ustawę) i że nie jest powołany do ochrony jednostki przeciw państwu, lecz dla ochrony państwa i przeprowadzania woli państwowej.”³⁷

³³ B. Spinoza: *Ethics and on the Correction of the Understanding*. London–Melbourne 1986, s. 133.

³⁴ J. Harrison: *Some Comments upon Professor Firth's Ideal Observer Theory*. „Philosophy and Phenomenological Research” 1956–1957, Vol. 12, s. 260; zob. J. Kemp: *Reason Action and Morality*. London 1964, s. 175.

³⁵ E. Butler: *Hayek. His Contribution to the Political and Economic Thought of our Time*. London 1983, s. 123.

³⁶ H. Kempisty: *Ustrój sądów. Komentarz*. Warszawa 1966, s. 122; zob. L. Schaff: *Polityczne założenia wymiaru sprawiedliwości w Polsce Ludowej*. Warszawa 1950, s. 38, 49; J. A. G. Griffith: *The Politics of the Judiciary*. New York 1977, *passim*.

³⁷ E. Kern: *Grenzen der richterlichen Unabhängigkeit?* ARSP XXVII (1933–1934), s. 317–318.

Oba te poglądy są efektem akceptacji odmiennych wizji prawa i usytuowania organów prawo stosujących w państwie. Charakterystyczną opinię przedstawił w 1907 roku Karl Liebknecht. Stanąwszy przed Trybunałem Rzeszy pod zarzutem nawoływania do obalenia ustroju, w trakcie przesłuchania zapytany został o sens terminu „sprawiedliwość klasowa”. Odpowiedział, iż sędziowie wywodzący się spośród klasy panującej nie mogą być obiektywni. Dodał wszakże, że zasada ta będzie aktualna także wówczas, gdy władzę zdobędą socjaldemokraci. Ich sędziowie będą równie niezdolni do obiektywizmu w osądzaniu. Relatywistyczny pogląd Liebknechta, wspierający się na uprzedniej akceptacji zasady historyzmu, jest właśnie poglądem wywodzącym się z określonej ocennej interpretacji zjawisk społecznych. Proces K. Liebknechta zakończył się wyrokiem skazującym. Uznany winnym zarzucanego mu czynu, skazany został na pół roku *custoda honoris*.

7. Jeśli uprzedzenia stanowią klasę negatywnie ocenionych, krzywdzących sądów wartościujących, to najprostszym a skutecznym sposobem likwidacji wpływu uprzedzeń na podejmującego decyzję byłoby wyeliminowanie wszelkich ocen nie znajdujących oparcia w przepisach. Ideałem staje się sprowadzenie roli sędziego do postaci Temidy z przesłoniętymi oczami lub Monteskiuszowskich „ust ustawy”, do kontrolującego przestrzeganie przyjętych a jednoznacznych reguł gry; wszelkie natomiast własne oceny sędziowskie traktowane są co najmniej podejrzliwie. Zasadzie *dura lex sed lex* przyznaje się zdecydowany prymat, uznaje się priorytet wykładni językowej i oczekuje się, by wnioski prawnicze przebiegały wedle wskazań tzw. sylogizmu prawniczego. Ideologia związanej decyzji stosowania prawa jest ideologią panującą. Wskazuje się, że stronniczość „stanowi niefortunny rezultat wartościowań, które przenikają do procesu badawczego we wszystkich jego etapach”³⁸. „Nie ma innej rady dla wyeliminowania stronniczości (*biases*) [...] jak tylko uznać otwarcie fakt wartościowania i wprowadzać oceny formułowane *explicite* jako specyficzne i należyście sprecyzowane przesłanki wartościujące.”³⁹ Problem bezstronności decyzji sędziowskich jest zagadnieniem ocennym: przyjęcie przesłanek wartościujących jest warunkiem zajęcia jakiegokolwiek stanowiska.

8. „Wymóg, iż powinniśmy być bezstronni, może być także interpretowany jako stwierdzenie, że powinniśmy nie żywić uprzedzeń, że powinniśmy podchodzić z otwartą głową do każdej nowej sprawy.”⁴⁰ Warunkiem bezstronności decyzji jest

³⁸ G. Myrdal: *Objectivity in Social Research*. New York 1969 (tłum. polskie w: *Metodologiczne podstawy socjologii*. Red. P. Sztołpka. Kraków 1980, s. 232); zob. Z. Najder: *Wartości i oceny*. Warszawa 1971, s. 24.

³⁹ G. Myrdal: *Value in Social Theory*. London 1958, s. 132.

⁴⁰ H. Ofszta: *Impartiality...*, s. 139; M. Rümelin: *Die Gerechtigkeit*. Tübingen 1920, s. 7: „Die Befreiung von unbewussten Zu- und Abneigungen, von Eigendunkel und Ueberschätzung subjektiven Meinens und Urteilens, von allen ungeprüft überkommenen Anschauungen, insbesondere Klassenanschauungen, gelingt nicht jedem, am wenigsten dem weiblichen Geschlecht.”

to, by nie była ona określana przez „jakiegokolwiek emocjonalne uprzedzenia ze strony osoby dokonującej wyboru”⁴¹.

Zakaz bycia uprzedzonym przy ferowaniu wyroków należy do rudymenatarnych i powszechnie podtrzymywanych wskazań etyki i jurysprudencji. Powstaje jednak pytanie: Dlaczego przy wydawaniu werdyktów nie wolno żywić do strony żadnych uprzedzeń, powinno się odrzucić wszelkie „etykietki” i *idola fori*?

Nie wzbudza wątpliwości fakt, że przy podejmowaniu decyzji niezbędne jest przyjmowanie własnych przesłanek oceniających, niektórych przyjmowanych *ad casu* rozstrzyganego przypadku, niektórych o charakterze generalnym. Wpływ ocen nie wszyscy autorzy postrzegają identycznie. Wskazuje się, że pozwalają one na uporządkowanie systemu wartości i nadanie mu trwałości. „Wielu naszych myślicieli, zamiast obalać powszechne przesady, wykorzystuje swą inteligencję, by odsłonić ukrytą w nich mądrość [...] rozumny przesąd potrafi urzeczywistnić swe racjonalne jądro i wzbudzić skłonności, które nadają mu trwałość. W sytuacji trudnej przesąd jest pod ręką, gotowy do użycia, bo skoro poprzednio utrzymywał umysł na drodze mądrości i cnoty, to nie opuści człowieka wahającego się w momencie wyboru: sceptycznego, zakłopotanego i niezdecydowanego. Przesąd sprawia, że cnota staje się nawykiem, że nie przejawia się wyłącznie w nie powiązanych działaniach. Dzięki słusznym przesądom powinności człowieka stają się częścią jego natury.”⁴² W procesie stosowania prawa we wszystkich jego etapach wkraczają oceny. W konsekwencji nie sposób podtrzymywać iluzji o neutralnym aksjologicznie, opartym na kanonach logiki, mechanicznym wyrokowaniu. Owe trwałe a ogólne przesłanki mają charakter „presupozycji”, „zakorzenionych przeświadczeń”, nieuniknionych lub niezmiennych przekonań⁴³. W literaturze wskazuje się na kulturową niemożność zaakceptowania ocen, które określa się jako uprzedzenia: „Uprzedzenia, generalnie, są postaciami sądu, uwzględniającymi rozważania wyłączone przez nasze konwencje. W strukturach złożonych, jak proces czy konkurs, zasady podstawowe wyłączają prawie wszelkie osobiste upodobania. Nasze konwencje zakładają istnienie podstawowych zasad sądów moralnych, niez-

⁴¹ P. W. Taylor: *Normative Discourse...* s. 170; zob. M. Rümelin: *Die Gerechtigkeit...*, s. 6–7; zob. np. W. Kneale: *Objectivity in Morals*. In: *Readings in Ethical Theory*. Ed. W. Sellars, J. Hospers. New York 1952, s. 693; R. Łyczyszek: *Zarzut iudicis suspecti w k.p.k.* „Nowe Prawo” 1961, nr 11, s. 1398.

⁴² E. Burke: *Rozważania o rewolucji we Francji*. Warszawa–Kraków 1994, s. 104; zob. R. Nisbet: *Prejudices. A Philosophical Dictionary*. Cambridge, Mass.–London 1982 (*Preface*).

⁴³ P. A. Freund: *On Law and Justice...*, s. 76–77; B. N. Cardozo: *The Nature of Judicial Process*. New Haven–London 1979, s. 167: „Deep below consciousness are other forces, the likes and the dislikes, the predilections and the prejudices, the complex of instincts and emotions and habits and convictions, which make the man, whether he be the litigant or judge.” J. Frank: *Law...*, s. 127 i nast.; N. McCormick: *Legal Reasoning...*, s. 234; zob. U. Schroth: *Zum Problem der Wertneutralität richterlicher Tatbestandsfestlegung im Strafrecht*. In: *Rechtstheorie. Ansätze zu einem kritischen Rechtsverständnis*. Hrsg. A. Kaufmann. Karlsruhe 1971, s. 109.

leżnych nawet od jakiegoś specjalnego kontekstu, z których najważniejszą jest ta, iż człowieka nie można uznać za moralnie podrzędnego ze względu na psychiczne, rasowe lub inne właściwości od niego niezależne.”⁴⁴

Jako zaleta traktowana jest zgodność sędziowskich ocen z ocenami środowiska związanego z ferowaniem wyroków czy – w ogóle – z zapatrywaniami społecznymi. Powszechnie akceptowanie pewnych ocen uznaje się za instrument ochrony przed uprzedzeniami, jako że „tylko stronniczość w kierunku dominujących wartości ukazuje prawdziwą bezstronność”⁴⁵. Zwiększa ono prawdopodobieństwo akceptacji werdyktu. Reprezentatywność ocen nie jest żadnym wymogiem logiki, lecz widocznym *prima facie* postulatem. Pogląd, że bezstronność zakłada przyjęcie danego systemu wartości, nie pociąga za sobą wniosku, że system ten winien być żywiony przez społeczeństwo. Nie uzasadnia sam zakazu stronniczości, gdyż *vox populi* nie jest jakkolwiek zaporą przed nie aprobowanymi a nie podlegającymi weryfikacji ocenami. Stanowisko, że wartościowe jest to, co dane społeczeństwo uznaje za wartościowe, jest jedną z wersji deskryptywizmu etycznego, pod której adresem formułuje się standardowe, wpływające z zarzutu „błędu naturalistycznego” obiekcje.

Wskazuje się, że sędziowskie oceny winny być zasadne⁴⁶. Tylko te oceny arbitra, które zasadność taką wykazują, są akceptowalne. Wskazanie, które to – konkretnie już – przesłanki są uzasadnione, zależy jedynie od aksjologicznych opcji interpretatora. Nie da się wyeliminować sędziowskich ocen z procesu decyzyjnego: arbiter nie pozostaje poza samym procesem wyrokowania. Wraz ze swymi przesądami i „przed-sądami”, interesami i systemem wartości podejmuje daną decyzję.

Norma bezstronności należy do reguł chroniących zaufanie wobec werdyktów arbitra i wzmagających ich przewidywalność. „[...] warunkiem wyłączenia sędziego jest tu przede wszystkim stosunek bezpośredniej lub pośredniej znajomości sędziego i strony, przy tym tego rodzaju znajomości, która oparta jest na wzajemnym uczuciu czy to przyjaźni, czy to niechęci lub na łączności lub rozbieżności interesów mogących wpłynąć na brak obiektywizmu [...] sędziego wyrokującego. Stosunek ten musi być tego rodzaju, by stwarzał dla strony rozsądną i poważną podstawę do powątpiewania w bezstronność sędziego.”⁴⁷ „[...] sędzia musi być bezstronny i nie może być możliwości podejrzewania go o brak bezstronności, gdyż ludzie pomyślą, że »przy tym ogniu chce upiec własną pieczeń«”⁴⁸. „Muszą istnieć okoliczności, z których rozsądny człowiek wywnioskowałby, że przypuszczalnie albo prawdopodobnie sędzia lub przewodniczący,

⁴⁴ R. Dworkin: *Taking Rights Seriously*. Cambridge, Mass. 1977, s. 249–250.

⁴⁵ C. J. Friedrich: *Justice: The Just Political Act*. In: *Social Justice, Nomos VI*. Ed. R. B. Brandt. New York 1963, s. 28.

⁴⁶ P. A. Freund: *On Law and Justice...*, s. 76–77.

⁴⁷ *Kodeks postępowania karnego. Komentarz...*, s. 90

⁴⁸ B. A. Wortley: *Jurisprudence...*, s. 360.

być może, okazałby lub okazał w sprawie nadmierną przychyłność dla jednej strony kosztem drugiej. Sąd nie będzie dochodził czy, w rzeczywistości, nieuczciwie faworyzował on jedną stronę. Wystarczy, by rozsądni ludzie mogli uważać, że tak było. Sprawiedliwość musi być zakorzeniona w zaufaniu: a zaufanie zostaje zniszczone, gdy ludzie prawi odchodzą myśląc: »sędzia był uprzedzony«.⁴⁹

Do darzenia arbitra zaufaniem niezbędna jest pewność i przewidywalność jego decyzji, a bezstronność łączona jest z zakazem arbitralności czy dowolności w orzekaniu. Przy ferowaniu werdyktów nie jest konieczne, by sędzia został uznany za bezstronnego w jakimś obiektywnym – cokolwiek mogłoby to znaczyć – sensie. Istotny jest tu stopień, do jakiego społeczeństwo obdarza zaufaniem sędziowskie rozstrzygnięcia. Potrzeba przewidywalności werdyktów sprawia, że „jakkolwiek okrutne mogłyby być prawa, bezstronne ich wcielanie w życie będzie uznane za mniej nieuczciwe w stosunku do osoby, przeciw której prawa te są stosowane, niż gdyby ich stosowanie było stronnicze albo dowolne.”⁵⁰

9. Bezstronność sędziowska nie istnieje *in abstracto*, w próżni. Bezstronność *tout court* jest jedynie pustą formułą. Tylko wobec konkretnych wartości można zachować bezstronność. W przeciwnym razie odróżnienie jej od indyferentyzmu byłoby niemożliwe. Wiązana jest bezstronność zarówno z przymiotami moralnymi i intelektualnymi arbitra, jak i z instytucjonalnymi warunkami jego wyłączenia. „Przyczyną wyłączenia jest sama możliwość powstania wątpliwości, i to zarówno u podmiotów zgłaszających wnioski o wyłączenie, jak i u innych występujących w procesie, jak również u osób spoza procesu. Sąd postanowi wyłączyć sędziego, jeżeli stwierdzi możliwość istnienia tych wątpliwości, niezależnie od własnego przekonania o ich zasadności.”⁵¹ Uczyni tak, gdy „niezależnie nawet od odczucia osób występujących w konkretnej sprawie i od rzeczywistej sytuacji dobro wymiaru sprawiedliwości wymaga bezwzględного wyłączenia sędziego”⁵².

Brak emocjonalnych powiązań arbitra z rozstrzyganą sprawą nie jest warunkiem trafnych instrumentalnie rozstrzygnięć. Jest natomiast ocena *sine irae et studio* – w kulturze śródziemnomorskiej – koniecznym warunkiem uznania postępowania zmierzającego do wydania decyzji za prawidłowe. Wiązanie bezstronności z uczciwością i jakoś rozumianą sprawiedliwością, obwarowanie przeciw wyrokom krzywdzącym wskazują także na etyczne jej

⁴⁹ Lord Denning MR w *Metropolitan Properties Co. (L.G.C.) Ltd v. Lannon* (1969) 1QB 577, 599; zob. D. Hume: *Badania dotyczące zasad moralności*. Warszawa 1975, s. 168.

⁵⁰ A. M. Honoré: *Social Justice...*, s. 71; zob. np. J. Feinberg: *Social Philosophy...*, s. 104-105; Ch. Frankel: *Equality of Opportunity. „Ethics”* 1970-1971. Vol. 81, s. 193.

⁵¹ *Kodeks postępowania cywilnego z komentarzem*. Warszawa 1989, T. 1, s. 120.

⁵² *Ibidem*, s. 118.

pojmowanie. Możliwość nieumyślnego naruszenia zasad bezstronności oraz brak powiązania między wartością prawdy i bezstronnością orzeczeń (jeśli nie ma się dostępu do prawd etycznych) są powodem uzasadniania reguły zakazującej uprzedzeń w kategoriach moralnych: nie hipotetyczna błędność decyzji, lecz sam fakt pogwałcenia przyjmowanych reguł „gry” jest decydujący.

Zbigniew Łyda

PREJUDICES VERSUS THE ARBITER'S IMPARTIALITY

S u m m a r y

Impartiality can be defined as not what is required by the logic of estimation but as an ethical postulate approved both by the adherents of the ideology of the decision bound by law and the adherents of the ideology of free decision. The theory of the „ideal observer” is not axiologically neutral and itself constitutes a set of estimatory assumptions. Prejudices are estimations of the second degree and their logical value is impossible to demonstrate.

Збигнев Лыда

ПРЕДУБЕЖДЕНИЕ И БЕСПРИСТРАСТИЕ АРБИТРА

Р е з ю м е

Беспристрастие не является требованием логики оценок, а этическим постулатом, который одобряется, как сторонниками идеологии решения ограниченного правом, так и сторонниками идеологии свободного решения. Концепция „идеального наблюдателя” не является аксиологически нейтральной и сама является собранием оценочных предпосылок. Предубеждения являются оценками второй степени и нет возможности правильного представления их логической ценности.