

SĘDZIA I JEGO SUMIENIE

*Nie sądźcie,
a nie będziecie sądzeni (Mt 7, 1).*

I

Człowiek, który sądzi innych ludzi: nigdy w tym obrazie sędziego nie mogłem rozpoznać siebie. Przypomina mi to patriarchalne, władcze poglądy na społeczeństwo i państwo, które powinno być właściwie przewyciężone przez chrześcijaństwo (zob. powyższe motto), a najpóźniej przez okres Oświecenia (rozumiany całkowicie po chrześcijańsku). Moje rozumowanie jako sędziego może łączyć się z tym, że nigdy nie zajmowałem się klasycznymi funkcjami karnych i cywilnych sędziów. Przede wszystkim kara, jako najstarsza forma osądzania, utrwaliła tradycyjny, niejasny dla mnie obraz sędziego. Ważne tutaj jest jednak to, że człowiek nie może sądzić człowieka, tzn. nie może go potępiać. Chodzi jedynie o to, aby zabezpieczyć niezbędny dla ludzkiego współżycia porządek, względnie go przywrócić w określonym przypadku. Kryteria „winy” — nie tylko w prawie karnym, lecz i w cywilnym — stanowią przy tym niezbywalną miarę; mają również społeczne znaczenie w wydawaniu ocen. Jednakże ostatnio ludzka wina — wina nas wszystkich — sięga do wymiaru, gdzie tylko Bóg — w ludzkim języku Objawienia — może powiedzieć: „moja jest odpłata” (Pwt 32, 35). Jednak Bóg jest Miłością (1, J 4, 9). To także powinien mieć na względzie ziemski sędzia. Jego osądzanie jest w najlepszym wypadku sztukaterią. Gdy myślimy o właściwym osądzaniu, wówczas rozbrzmiewa nam także w uszach pytanie Piłata: „Co to jest prawda?” (J 18, 38).

II

Moja własna działalność sędziowska ograniczała się do obszaru prawa państwowego i administracyjnego. Sądownictwo administracyjne jest względnie młodą formą. Im bardziej państwo zwracało

* Carl Hans Brunschwiler, ur. w 1927 r., studiował prawo w Bernie i Fryburgu. Od roku 1979 do chwili obecnej pełni urząd sędziego w Szwajcarskim Sądzie Federalnym w Lozannie.

uwagę na to, że powinno troszczyć się nie tylko o zgodę między ludźmi (prawo karne i cywilne), lecz także o to, aby w sposób prawny utrwalić cały społeczny system oraz by pozytywnie zatroszczyć się o podstawy dla dobra ogółu i jednostek, tym bardziej zyskiwałoby na znaczeniu prawo administracyjne: normalizacja prawna w stosunkach obywatel-państwo. Chodzi o przygotowanie państwowych środków (organizacja administracyjna, prawo urzędowe, podatki społeczne) do planowania i kształtowania wysoce zróżnicowanych, nowoczesnych warunków życia w takich różnorodnych obszarach, jak: policja cudzoziemska, planowanie przestrzeni, ochrona środowiska, komunikacja, elektroniczne *mass-media*, służba zdrowia, społeczne ubezpieczenia, policja gospodarcza i administracyjny sąd gospodarczy.

Zastosowanie prawa administracyjnego było i jest pierwszoplanowym zadaniem egzekutywy i zależnych od niej władz administracyjnych. Podlega ono jednak coraz większej kontroli ze strony judykatury. Ta prawna kontrola państwowej działalności przesuwa kierującego się wyłącznie normami, niezależnego sędziego w drażliwy obszar przygraniczny, który może wprawdzie ogarnąć wzrokiem, ale którego nie powinien naruszać. Powstają tutaj nowe problemy odnoszące się do sumienia sędziego. Musi on brać na siebie odpowiedzialność nie tylko za właściwe funkcjonowanie państwa, lecz także za bezpieczeństwo obywatela. Jest wprawdzie — jak każdy sędzia — skrępowany prawem. Normalizacje są jednak w tej dziedzinie, pomimo swego rozmiaru (zwielokrotnienie prawa cywilnego i karnego), często połowiczne i ulegają ustawicznemu rozwojowi. Nie można tu sobie poradzić bez etycznego, państwowo-filozoficznego i politycznego regresu.

Ma to w szczególnej mierze zastosowanie w przypadku prawa konstytucyjnego. W Szwajcarii konstytucyjne sądownictwo nie jest formalnie oddzielone od pozostałych wymiarów sprawiedliwości. Zwłaszcza w sądzie federalnym połączone są ze sobą wszystkie dziedziny jurysdykcji, a każdy z obu społeczno-prawnych działów posiada zakres kompetencji przysługujących nie tylko konstytucyjnemu, lecz także administracyjnemu sądownictwu. W licznych konkretnych przypadkach ostatnie z nich wchodzi na teren pierwszego, prawo konstytucyjne przechodzi w prawo administracyjne.

Nad zasięgiem sądownictwa konstytucyjnego dominują — obok politycznych praw (ograniczenia w prawie wyborczym) — prawo wolnościowe i podstawowe, tak jak je gwarantuje obywatelowi konstytucja. Do tego zalicza się prawa człowieka, zgodnie z Europejską Konwencją Praw Człowieka. Jeśli nawet prawa do wol-

ności znalazły pewną pozytywizację prawną w konstytucjach (i umowach państwowych), to przecież ich znaczenie rozciąga się też poza zakres prawa pisanego. Istnieją niepisane prawa do wolności (jak np. w Szwajcarii wolność osobista), które sądownictwo wyprowadza z ducha konstytucji. Należą one wprawdzie do prawa „pozytywnego”, jednakże okazuje się tutaj otwartość naszego systemu prawnego w zakresie norm przed- i ponadpaństwowych. Pod tym względem uważa się sędziego konstytucyjnego przede wszystkim za punkt przecięcia etosu i prawa. Wprawdzie jest on związany, także tutaj, ustanowionym prawem państwowym i — zgodnie z art. 113, ustęp 3 i 114 do ustępu 3 Szwajcarskiej Konstytucji Federalnej — nie może on pytać o zgodność z konstytucją, lecz w najlepszym razie może je interpretować zgodnie z konstytucją. Ta błędna kalkulacja demokratycznego państwa ustanawiającego prawa może zrodzić u sędziego konflikt już w obrębie państwowych szczebli ustawodawczych, kiedy musi on przeforsować prawo wyższej rangi przeciw podlegającemu mu prawu federalnemu i całemu prawu kantonów. Nie mam odwagi rozważać tu tragicznego wręcz konfliktu pomiędzy prawem państwowym a nadrzędnymi wymaganiami etycznymi. Jeśli ktoś nie był nigdy zmuszony podjąć tak trudnej decyzji sumienia w niebezpiecznej sytuacji bytowej, ten wstydzi się filozofować nad prawem do sprzeciwu. Nie znaczy to, że należałoby usunąć myśl o „prawie naturalnym” i etycznych podstawach wszelkiego ustanawiania norm w naszym życiu codziennym; w przeciwnym razie narażamy się bowiem na niebezpieczeństwo, że niespodziewanie brutalna, polityczna rzeczywistość skarże kogoś dla przykładu. Również sędzia (a jeszcze wcześniej, oczywiście, prawodawca) w państwie względnie chroniącym ludzkie prawa potrzebuje — wraz z prawem i ustawą — etosu i sumienia. Dzieje się to na sposób powszedni i niespektakularny; jednakże nadaje to naszej pracy — podobnie jak każdemu czynowi — ludzką godność. W tym znaczeniu poniższe rozważania można uważać za skromny rzut oka wstecz, przy końcu spokojnie przebiegającej kariery sędziowskiej.

III

Ustalenie wyroku nie jest zadaniem dającym się rozwiązać na sposób ściśle matematyczny. Jego wynik jest często przez dłuższy czas niepewny. Istnieją odmienne lub całkiem sprzeczne ze sobą rezultaty, i nieraz nie wydaje się wyroku jednogłośnie. Wiąże się to nie tylko z niepewnością towarzyszącą stwierdzeniu stanu faktycznego, lecz także z trudnością prawną subsumpcji, która wpływa z interpretacji. Chodzi przy tym nie tylko o logiczne i praw-

ne myślenie; również i ono jest dość niepewne. A intelektualna skromność musi wciąż na nowo pomagać sędziemu w zrozumieniu (zaakceptowaniu), że kolega może nie podzielać jego własnego rozumowania. Poszukiwanie woli prawodawcy (różnymi metodami interpretacji) nie jest procesem czysto racjonalnym, a właściwe rozwiązanie konkretnego przypadku wymaga zawsze zastanowienia (z uwagą, która jest wielce skomplikowana, tak jak belka wagi symbolizująca sprawiedliwość). W tym miejscu widzi się także znaczenie rzeczywistości pozaprawnej, o której mówiłem przy opisie administracyjnej i konstytucyjnej jurysdykcji. Prawo nie podlega ostatecznie własnej interpretacji, lecz w sposób konieczny znajduje się pod wpływem wartości znajdujących się przed i ponad prawem. W tym punkcie stoi osobowość sędziego, która obejmuje o wiele więcej niż znajomość ustaw i logikę prawa.

Kolegium sędziowskie jest społecznym mikrokosmosem. Ważne jest to, że są w nim reprezentowane różne nurty społeczno-polityczne. Podobnie jak ludzkie prawa zbudowane są na podstawowych zasadach wolności osobistej i wolności sumienia, tak wolnościowy porządek społeczeństwa polega na pluralizmie, który się urzeczywistnia w demokratycznej formie państwowego porozumienia. Również w sądzie musi być miejsce na pluralizm i porozumienie. To zaś domaga się od poszczególnego sędziego toleracji. Przy tym jej zagrożenie leży właśnie w apodyktyczności. Gdy sędzia staje przed koniecznością wymierzenia sprawiedliwości, naraża się na niebezpieczeństwo pragnienia posiadania racji. Rozmowa o tym jest ważna zarówno w czasie, jak i poza posiedzeniem sądu. Każdy broni swego poglądu; i to należy do etosu zawodowego, aby przekonać innych (oraz publiczność w roboczych, otwartych obradach sądu federalnego) jasnym (jak też, być może, taktownie mądrym) wywodem dotyczącym przedstawionego poglądu. Tak samo jednak należy słuchać innych, zgadzać się z ich poglądem, jak i stawić mu ewentualny opór, bądź też dostosować do niego własny pogląd. To nie zawsze udaje się bez bólu. „Walka o prawo”, także wewnątrz sądu, nie obywa się bez namiętności. Opanowywanie ich, usprawiedliwianie braku opanowania oraz pobłażliwe przyjęcie go u innych należy do etycznych wymogów naszej współpracy w wykonywaniu zadania, które jest wprawdzie postawione każdemu z osobna, lecz w rezultacie go przerasta. W końcu nie chodzi przecież o „mój” wyrok. Być może, wydają go bardziej lub mniej poprawnie, albo zupełnie fałszywie. Zaś później — przy ocenie nowych okoliczności — może on się mi ukazać w jeszcze innym świetle. Ja go przyjmuję, rozwijam lub próbuję do niego powrócić przez zmianę jego wykonania.

Życiową pasją pracy sędziowskiej jest to, że poza specyficznie zawodową wiedzą wnosi się swoją osobowość do dynamicznego zdarzenia obejmującego grupę ludzi. W sądowym wydziale poznaje się bardzo dobrze: mocne i słabe strony w prawdziwej fachowości, różne sposoby reakcji na szczególne układy wypadków, światopoglądową pozycję i — dlaczego by nie? — partyjno-polityczne pochodzenie. Spotkać tam można każdego ze swym opozycyjnym stanowiskiem: liberał i federalista w konflikcie między władzą państwa federalnego a wolnością obywateli; pozytywista, który wciela w życie swój zamknięty gmach prawa z najwyższymi wymogami moralnymi; socjaldemokrata w rozdzieleniu między fiskalizmem a zasiłkiem; chrześcijański demokrata, który oscyluje między wieloma biegunami (i nie zawsze jest całkowicie zgodny ze swymi partyjnymi kolegami). Są to charakterystyki ujmowane na sposób idealny, które nie identyfikują się z określonymi kolegami („podobieństwa z żyjącymi lub zmarłymi osobami są czysto przypadkowe”), lecz krzyżują się w różnorodny i racjonalny sposób. Chcę przez to tylko pokazać, jaką rolę odgrywa u sędziego sumienie. Trudno jest ją ująć i określić w konkretnym, pojedynczym przypadku, aczkolwiek sumienie zawsze dochodzi do głosu i wpływa na każdy wyrok, który staje się rezultatem jego krzyżujących się wzajemnie czynności.

IV

Główna praca sędziego ma miejsce w cichej izdebce. Także tutaj niezbędną jest rzeczą, by sędzia panujący w sejmowej sali korygował utarte frazesy. Musi przebrnąć przez — często niekończące się — akta, zasięga konsultacji w literaturze i praktyce, pisze wnioski (projekt wyroku) odnoszące się do przydzielonych mu przypadków, zajmuje stanowisko w sprawie wniosków kolegów (większość z nich załatwia się na drodze cyrkulacji, zawsze gdy zachodzi jednamyślność, i nie dyskutuje się zasadniczych problemów). Z powodu tego *labor improbus* zawodowy etos sędziego nie różni się zasadniczo od etosu każdego aktywnego człowieka. A mimo to należy wykonać nie tylko wiele — często aż za wiele — pracy, lecz zawsze chodzi przy tym o poszukiwanie właściwego prawa, choćby istniało możliwie najlepsze rozwiązywanie przedstawianych konfliktów. Zgodnie z tym stawia się szczegółowe pytania dotyczące sumienia także w drobnych sprawach.

Jak podołam w porę z coraz większym nawałem spraw? Szybki wyrok jest często tak samo ważny, jak wyrok słuszny. Jak rozwiążę ten dylemat? Przy dzisiejszym, nadmiernym obciążeniu

sądu w ogóle, a zwłaszcza sądu federalnego powinno się dążyć do załatwienia sprawy. Biegły sędzia wyższej instancji szybko dostrzeżga w rutynowych przypadkach, czy da się podtrzymać wyrok zaskarżony, szczególnie gdy zachodzą liczne samowolne zażalenia (*l'arbitraire saute aux yeux*). Sztuką tu jest, aby w krótkiej motywacji odmówić posłuchania osób odwołujących się do prawa. Przy wnioskach kolegów stawia się problem współdziałającemu sędziemu, jak daleko może on na nich polegać i na ile musi wejść w nie własną kontrolą akt oraz z własnymi ich wyjaśnieniami; zawsze na nowo pojawia się tutaj kwestia sumienia między komfortem a zgodnym z rzeczywistością załatwieniem sprawy. Zasada prawnego posłuchania domaga się znajomości akt; jednakże nie można czytać każdego dokumentu, a nieformalne pisma prawne należy przejrzeć szybko, jeśli się nie chce utknąć w gąszczu drobiazgów. Perfekcjonizm nie czyni sędziego doskonałym. Wierność w drobnych rzeczach nie pozwala mu na wnikanie w drobnostki. Wszystko to domaga się rozważenia i należy do obowiązków sumiennego sędziego. Takie rzeczowe rozważenie sprawy winno nieść ze sobą wolność dla wielkich i ważnych pytań, gdzie zawodzą doświadczenie i rutyna. Zachowanie wolnego czasu na żmudne wyjaśnienia, rozważanie i konsultację, względnie powtórną naradę, jest ważnym etycznym postulatem stawianym w natłoku spraw. A na koniec należy mimo wszystko mieć odwagę wydania wyroku, znając dobrze niedoskonałość ludzkiego osądu. Bez takich osądów to, co lepsze, staje się wrogiem dobra, które — nieosiągalne — przekształca się z *summum ius w summa iniuria*.

V

Na zakończenie kilka jeszcze słów na temat niezawisłości sędziego w sferze etycznej. Sędzia powinien być bezstronny, także w spojrzeniu na swoje własne sumienie. Gdzie konieczne jest orzeczenie wartości, tam nie może tak po prostu trzymać się tego, jak postępowałyby w podobnej sytuacji według swych własnych zasad. Wartościowanie musi być obiektywne. Należy więc uwzględnić sumienie innych. Odnosi się to na przykład do dyspensy od zasad religijnych i nakazów sumienia (której nie zawsze można udzielić samemu sobie) lub do oceny praw osobowości ludzi szczególnego rodzaju, takich jak np. homoseksualiści znajdujący się pod pręgierzem wymogów społecznych i państwowych.

Rzeczą samą przez się zrozumiałą jest to, że sędzia powinien zaniechać pełnienia czynności, gdy on sam albo związane z nim blisko osoby, mają w sprawie bezpośrednio swój własny interes

(albo gdy kiedy indziej działał już interesownie). Jednakże istnieje subtelna sfera stronnicości, gdzie z jednej strony trzeba się pytać swego sumienia, z drugiej zaś strony ma znów miejsce obiektywizacja przez to, że należy unikać choćby samego pozoru stronnicości. Powoływanie się na stronnicość nie zwalnia jednak z odpowiedzialności w niektórych przykrych przypadkach. Na przykład wtedy, gdy trzeba zająć stanowisko wobec ważnych osobistości lub wobec tych, względem których nie przychodzi łatwo odmówienie słuszności z innych przyczyn (dopóki nie zaistnieje niebezpieczeństwo, że przyznanie mu racji mogłoby wyrządzić komuś niesprawiedliwość). W przypadku zrędy, bądź też ludzi, którzy umieją wyrażać się otwarcie, ale tylko w nieprzyzwoity sposób, w pisemnych sformułowaniach (proszę porównać pewne listy czytelników w gazetach), lub w kontakcie z przedstawicielami państwa — także nie można stracić spokoju. Obowiązuje to również w stosunku do niektórych adwokatów, którzy w swojej sztuce prowadzenia procesu czynią wszystko, aby sędziego uprzędzić do swojej partii.

Czasami sędzią musi uczestniczyć w ocenie okoliczności przestępstwa, które mogły swego czasu wystąpić u niego samego. Zależnie od zakończenia sprawy, wyrok może wzbudzić w nim uprzedzenia, wywołując wcześniej czy później skutki korzystnie lub niekorzystnie (wystarczy pomyśleć o określonych sytuacjach przypadkowych). W takich przypadkach z reguły nie istnieje ani obowiązek, ani też prawo zaniechania czynności. Kiedy sędzią współpracuje przy tworzeniu prawa odnoszącego się do konkretnego przypadku, wpływa, chcąc czy nie chcąc, na stanowisko wielu innych poszukujących odpowiedniego prawa w analogicznych sytuacjach, jak również na swoje własne. Ten rodzaj „zaskoczenia” może przyczyniać się do pełni rzeczoznawstwa, ponieważ właściwe zastosowanie prawa wymaga uwzględnienia konkretnych konsekwencji w możliwie jak najszerszym polu widzenia. Wyzwanie, którego doświadcza sumienie sędziego, polega na tym, że może on wprawdzie wykorzystać swą szczególnie osobistą, ugruntowaną znajomość problemu w celu znalezienia właściwego prawa, ale nie może dać się kierować swoim zainteresowaniem, gdy ono nie zgadza się z obiektywnie, a w związku z tym właściwie rozpoznaną rzeczywistością.

Postępowanie zgodnie z sumieniem oznacza zatem, w ujęciu czysto pragmatycznym, wnoszenie własnej osobowości w sposób możliwie rzeczowy i bezstronny w obiektywno-techniczny proces odnajdywania właściwego wyroku.

tłum. Ryszard Andrzejczyk SAC