



Uniwersytet
Wrocławski

Współczesne polityczno-prawne systemy państw Europy, Azji i Ameryki Łacińskiej

pod redakcją
Krystiana Complaka
Patryka Gutierrezza
Jolanty Rosiak

Wrocław 2017

100-LECIE
SĄDU
NAJWYŻSZEGO
I SĄDOWNICTWA
POWSZECHNEGO
1917 - 2017



Współczesne polityczno-prawne systemy państw Europy, Azji i Ameryki Łacińskiej

Współczesne polityczno-prawne systemy państw Europy, Azji i Ameryki Łacińskiej

redakcja

Krystian Complak
Uniwersytet Wrocławski

Patryk Gutierrez
Uniwersytet Wrocławski

Jolanta Rosiak
Uniwersytet Wrocławski

Wrocław 2017

Kolegium Redakcyjne

prof. dr hab. Leonard Górnicki – przewodniczący

dr Julian Jezioro – zastępca przewodniczącego

mgr Aleksandra Dorywała – sekretarz

mgr Bożena Górna – członek

mgr Tadeusz Juchniewicz – członek

Recenzenci: *prof. nadzw. dr hab. Sabina Grabowska, UR; dr Krzysztof Urbanek, UAM*

**© Copyright by Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytetu Wrocławskiego**

Korekta (język polski): *Dorota Sideropulu*

Projekt i wykonanie okładki: *Karolina Drozd*

Skład i opracowanie techniczne: *Sławomir Kowalik, Tomasz Kalota eBooki.com.pl*

Druk: *Drukarnia Beta-druk, www.betadruk.pl*

Wydawca

E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa.

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

ISBN 978-83-65431-56-1 (druk)

ISBN 978-83-65431-57-8 (online)

Spis treści

SŁOWO WSTĘPNE	9
---------------------	---

Część I. Aspekty ustrojowo-konstytucyjne

Karol Kalinka

PORÓWNANIE RELACJI ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ WOBEC GRUP NACISKU W POLSCE I W WYBRANYCH KRAJACH LATYNOAMERYKAŃSKICH	15
--	----

Szabolcs Nagy

THE PIQUANCY OF THE FUNDAMENTAL LAW OF HUNGARY	29
--	----

Magdalena Lisińska

ARGENTYŃSKA TRANSFORMACJA DEMOKRATYCZNA W ŚWIETLE TEORII GUILLERMA O'DONNELLA	39
--	----

Krzysztof Trnka

POZYCJA PREZYDENTA W SYSTEMACH PARLAMENTARNYM I PREZYDENCKIM NA PRZYKŁADZIE RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ I REPUBLIKI FEDERACYJNEJ BRAZYLII	61
---	----

Magdalena Debita

STRUKTURA ORGANÓW WŁADZY REPUBLIKI KUBY NA PODSTAWIE USTAWY ZASADNICZEJ	79
--	----

Olga Schneider, Ruslan Botagarin, Murager Abylassimov

THE CONSTITUTIONAL STATUS OF THE PRESIDENT OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN	93
---	----

Część II. Wolności i prawa jednostki oraz ich ochrona

Mateusz Brzeziński

RÓWNOŚĆ WYBORÓW NA PRZYKŁADZIE POLSKI ORAZ NIEKTÓRYCH KRAJÓW AMERYKI POŁUDNIOWEJ	103
---	-----

Damian Klimas

REGULACJA INTERNETU W BRAZYLII – WSTĘPNE ROZWAŻANIA DOGMATYCZNOPRAWNE	115
--	-----

Aleksandra Polak

NIEPRZESTRZEGANIE PRAW CZŁOWIEKA I OBYWATELA W REPUBLICIE KUBY ...	125
--	-----

Jolanta Rosiak

PORÓWNANIE INSTYTUCJI OMBUDSMANA W POLSCE I ARGENTYNIE	135
--	-----

Patryk Gutierrez

SKARGA KONSTYTUCYJNA W HISZPANII – ZARYS HISTORYCZNY ORAZ JEJ WSPÓŁCZESNY KSZTAŁT	143
--	-----

Maciej Błażewski

ELEKTRONICZNA PARTYCYPACJA SPOŁECZNA NA PRZYKŁADZIE POLSKI I NIEMIEC	153
---	-----

Słowo wstępne

Prezentowany zbiór kilkunastu młodych adeptów nauki jest ciekawym dorobkiem przemyśleń jej autorów. Obejmuje on tematykę ustrojowo-konstytucyjną pochodzącą z trzech kontynentów. Mimo że wymienione opracowania były wynikiem inicjatywy zwołania w 2015 r. sympozjum na ten temat krajów latynoskich w ujęciu prawnym, społecznym i filozoficznym, mają one oryginalny charakter. Nawet jeśli niektóre z nich były przedmiotem wystąpień na wspomnianym sympozjum, to ich pisemna wersja charakteryzuje się daleko idącym rozbudowaniem i pogłębieniem poruszanej problematyki. Można powiedzieć, posługując się językiem współczesnym, że mamy do czynienia z nowym produktem. Za to należą się słowa uznania wszystkim publikującym.

Przedstawiany tom podzielono na dwie zasadnicze części. Pierwsza dotyczy klasycznych zagadnień państwa, jego organizacji i funkcjonowania. Druga natomiast zajmuje się kwestią położenia jednostki w organizacji politycznej społeczeństwa, jej wolności i praw. Autorami publikacji są osoby związane z Uniwersytetem Wrocławskim oraz Państwowym Uniwersytetem w Karagandzie. Wśród autorów zagranicznych przeważają moi doktoranci z Państwowego Karagandzkiego Uniwersytetu im. Akademika Y. A. Buketova. Wyjątkiem jest Olga Schneider – pochodząca z Karagandy – od 2017 r. doktor z dziedziny nauk ekonomicznych na podstawie rozprawy obronionej na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.

Dobór poruszanej problematyki należy ocenić wysoko. Obejmuje ona dwa podstawowe składniki każdej ustawy zasadniczej kraju. Jest nim tzw. część organiczna (rozdział I) oraz dogmatyczna (rozdział II). Większość badanych tematów ma doniosłe znaczenie teoretyczne i praktyczne. Stanowią one nowe spojrzenie naukowców młodszego pokolenia na złożone kwestie ustrojowe oraz na status człowieka i obywatela w państwie. Wystarczy zapoznać się ze spisem treści, aby potwierdzić tę ocenę. Na pochwałę zasługuje również okoliczność, że większość opracowań jest w języku polskim. To czytelnicy kraju nad Wisłą będą ich głównymi odbiorcami. W dwóch przypadkach, gdy praca jest opublikowana w języku angielskim, polskie streszczenia pozwolą czytelnikowi niewładającemu mową W. Szekspira zapoznać się przynajmniej z jej głównymi tezami i założeniami.

Pierwszą część książki otwiera artykuł doktora K. Kalinki. Autor wziął sobie na warsztat bardzo złożony i wieloaspektowy temat relacji administracji publicznej z gru-

pami nacisku w Polsce i w wybranych krajach Ameryki Łacińskiej. Porównując położenie grup interesów w naszym kraju z ich sytuacją na Zielonym Kontynencie, Autor dochodzi do wniosku, że zasadniczą różnicą są dążenia tych grup – w naszym kraju pragną one zachować *status quo*, podczas gdy po drugiej stronie Atlantyku chcą zdobyć nowe prawa i przywileje. Wspólną tendencją w badanym zakresie w Polsce i Ameryce Łacińskiej jest ogólny wzrost znaczenia badanych grup, co jest zjawiskiem charakterystycznym dla współczesnego świata.

Bardzo cennym wkładem do ocenianego zbioru jest artykuł badacza młodego pokolenia z Uniwersytetu w Szeged. Niezwykłą wartością dodaną załączonego opracowania studenta z tej południowowęgierskiej uczelni są poglądy przeciwstawiające się krzywdzącym opiniom na temat dzisiejszych Węgier, wypowiedianym przez instytucje Unii Europejskiej, zwłaszcza tzw. Komisję Wenecką. Wydaje się, że te fragmenty omawianej pracy mogą być interesujące dla polskiego czytelnika w związku z krytyką stanu demokracji w Polsce po przejęciu władzy przez Prawo i Sprawiedliwość, a w szczególności po powstaniu otwartego konfliktu tej partii z Trybunałem Konstytucyjnym. Niezależnie od tych problemów polemicznych artykuł Szabolcsa Nagy’ego przynosi wiele uściśleń i danych pozwalających lepiej widzieć procesy konstytucyjne zachodzące u naszego południowego sąsiada. Według Nagy’ego ataki medialne na Węgry na forach międzynarodowych wynikają z braku znajomości realiów i kontekstu prawno-ustrojowego kraju, o których pisze Autor.

Kolejne opracowanie – mgr M. Lisińskiej – poświęcone jest rozważaniom na temat okresu przejściowego Argentyny z ustroju autorytarnego do demokratycznego. Autorka, dokonując analizy tej problematyki, wykorzystuje instrumenty badawcze znanego politologa argentyńskiego G. O’Donella. Omawiane narzędzia badawcze pokazały złożoność procesu transformacji ustrojowej oraz jej późniejszego utrwalenia w konstytucyjnym porządku prawnym. Mimo wielu przeszkód i trudności Argentyna zdołała rozwiązać piętrzące się przed nią problemy w tym zakresie.

Wśród pozostałych przyczynków, zamieszczonych w pierwszej części książki, należy podkreślić artykuł K. Trnki. Autor podjął się badań porównawczych nad instytucją głowy państwa największego kraju Ameryki Południowej i Polski. Jest to niezwykle śmiałe zadanie z uwagi na zasadniczą odrębność rządów w badanych krajach. Mimo tego należy podkreślić aktualność jego pracy w związku z propozycjami wprowadzenia w Polsce systemu prezydenckiego.

Odnosnie do pracy poświęconej Kubie – autorstwa M. Debity – należy podkreślić obszerną i zaktualizowaną znajomość ewolucji konstytucyjnej tego kraju karaibskiego. Nie ulega wątpliwości, że opracowanie to zasługuje na uważną lekturę. W szczególności chciałbym podkreślić niezwykłą oryginalność tego opracowania, bowiem Autorka roz-

porządzała najnowszymi danymi dotyczącymi instytucjonalnych przeobrażeń systemu politycznego Kuby. Zdołała przy tym przewyciężyć, opierając się na merytorycznych argumentach, dużą stronniczość cechującą piśmiennictwo naukowe o najnowszej ewolucji największej wyspy Karaibów.

W omawianej pierwszej części książki znajduje się ponadto rzetelne opracowanie pióra trzech autorów o konstytucyjnym położeniu prezydenta Republiki Kazachstanu. Każdy zainteresowany stanem rozwoju tego wielkiego i bogatego państwa, leżącego niemal w środku euroazjatyckiego kontynentu, powinien przeczytać wspomniany artykuł. Na szczególne polecenie zasługują te fragmenty opracowania, w którym R. Botagarin, M. Abylassimov i O. Schneider przedstawiają propozycję zaniechania wyborów prezydenckich i przedłużenie kadencji prezydenta Nursulatana Nazarbajewa do 2010 r. Mimo zebrania ponad 2,5 mln podpisów na rzecz takiej inicjatywy została ona odrzucona przez samą głowę państwa.

Jeśli chodzi o drugą część książki, również liczącą sześć prac, to pragnę podkreślić ich szeroką gamę tematyczną. Jedna z nich ma wyraźnie komparatystyczny charakter. Jest nią interesujący artykuł J. Rosiak. Autorka porównuje w nim Rzecznika Praw Obywatelskich naszego kraju z jego argentyńskim odpowiednikiem. Według J. Rosiak stwierdzone podobieństwa i różnice mogą przyczynić się do wzajemnego udoskonalenia obu organów. Autorka podkreśla także, że o znaczeniu tego rodzaju instytucji przesądza fakt funkcjonowania jej współcześnie w ponad połowie państw świata. Do tego należy dodać centralne miejsce kwestii wolności i praw jednostki w jakimkolwiek systemie politycznej organizacji społeczeństwa.

Do szeroko pojmowanej problematyki statusu jednostki w państwie nawiązuje praca M. Brzezińskiego. Autor rozpatruje odmienne podejście do zasady równości wyborów w krajach po obu stronach Atlantyku. Z Jego badań wynikają znaczne różnice oraz duża specyfika w pojmowaniu tej zasady na Zielonym Kontynencie w porównaniu z europejskimi regulacjami obowiązującymi w tym zakresie. Stworzenie szczególnych preferencji wyborczych dla mniejszości etnicznych oraz płciowych w Ameryce Południowej może budzić zastrzeżenia z punktu widzenia zasady równości. W polskim prawie wyborczym zasada ta ma do chwili obecnej status niepodważalnej reguły prawa wyborczego.

Do obrony praw człowieka nawiązuje od strony instytucjonalnej praca P. Gutierreza. Autor podjął się trudnego zadania przedstawienia ewolucji skargi konstytucyjnej w hiszpańskim porządku konstytucyjnym. Badane urządzenie przedstawił z punktu widzenia podstawy prawnej, zakresu podmiotowego i przedmiotowego oraz proceduralnego. W ramach tej tematyki należy dostrzec też pracę A. Polak. Autorka zdecydowanie wypowiada się przeciwko ograniczeniom swobody obywateli Kuby. Zwraca także uwagę

na społeczny odbiór panującego na Kubie reżimu i związane z nim przejawy walki obywatelskiej. Przytacza także przykłady podejmowanych inicjatyw mających na celu urzeczywistnienie praw człowieka.

W omawianym nurcie utrzymana jest również praca D. Klimasa, który dokonuje szczegółowej analizy brazylijskiej ustawy o Internecie z 23.04.2014 r. (*Marco Civil da Internet*). W wyniku swych ustaleń Autor dochodzi do wniosku, że kraj ten pozostawił „wiele państw z tyłu w wyścigu regulacyjnym dotyczącym tej materii”. Co więcej, opowiada się zdecydowanie za efektywniejszymi, proponowanymi przez prawodawcę brazylijskiego prywatnoprawnymi instytucjami „w miejsce” ich publicznoprawnych odpowiedników z Unii Europejskiej. Wydaje się, że tak radykalny pogląd w tym zakresie spotka się z oporem, a nawet może być kontestowany.

Rozważania zamyka praca dra M. Błażewskiego dotycząca elektronicznej partycypacji społecznej. Autor zauważa, że rozwój prowadzenia konsultacji z podmiotami zewnętrznymi wobec administracji publicznej jest różnicowany na poziomie międzynarodowym oraz krajowym, natomiast jej skuteczność uzależniona jest przede wszystkim od rodzaju stosowanych środków elektronicznej komunikacji, a także transparentności upowszechniania informacji o konsultacjach i ich wynikach. Wsuwa twierdzenie, że zastosowanie niemieckich rozwiązań w Polsce umożliwiłoby wzrost zaangażowania obywateli w proces przygotowywania projektów aktów normatywnych oraz zmniejszenie kosztów prowadzenia elektronicznych konsultacji.

Zamieszczone prace pokazują zagadnienia, które nurtują także dojrzałych pracowników naukowych. Podnoszą tematy, które z punktu widzenia starszych kolegów po fachu nie zasługiwałyby na przedmiot badań naukowych. To właśnie zapewnia im aktualność i vitalność. Takiego odważnego otwarcia się na nowe brakuje niekiedy starszym koryfeuszom w tej dziedzinie.

Krystian Complak

Część I

Aspekty ustrojowo-konstytucyjne

Porównanie relacji administracji publicznej wobec grup nacisku w Polsce i w wybranych krajach latynoamerykańskich

Streszczenie

Przedmiotem pracy jest próba wskazania i porównania relacji administracji publicznej wobec grup nacisku w Polsce i w wybranych krajach latynoamerykańskich. W pracy wskazano historyczne początki badań nad grupami interesu, omówiono współczesne definicje grup nacisku. W opracowaniu podjęto także próbę klasyfikacji poszczególnych grup interesu wchodzących w relacje z administracją publiczną w Polsce i w krajach latynoamerykańskich. W dalszej części pracy omówiono relacje grup interesu wobec administracji publicznej w Polsce i w wybranych krajach latynoamerykańskich. W pracy podjęto także próbę wskazania nowych tendencji w relacjach administracji publicznej z grupami nacisku w Polsce i w krajach latynoamerykańskich.

Słowa kluczowe

grupy nacisku, grupy interesu, relacje administracji publicznej z grupami nacisku, kraje latynoamerykańskie

Abstract

The subject of the study was to identify and compare the relationship of public administration to pressure groups in Poland and in selected Latin American countries. The study pointed out the historical origins of research interest groups, discussed contemporary definitions of pressure groups. The study also attempted classification of the different interest groups included in relations with the public administration in Poland and in Latin American countries. In the following paper discusses the relationship of interest groups to public administration in Poland and in selected Latin American countries. The study also attempted to identify new trends in public relations with pressure groups in Poland and in Latin American countries.

Key words

pressure groups, interest groups, public administration relations with pressure groups, Latin American countries

1. Początki badań nad grupami nacisku oraz próba ich zdefiniowania

Występowanie grup interesu i grup nacisku jest we współczesnym świecie zjawiskiem powszechnym, ale także zauważonym przez przedstawicieli różnych dziedzin nauk społecznych. Od blisko stu lat nauka światowa zajmuje się określaniem, klasyfiko-

waniem i badaniem poszczególnych grup nacisku. Prekursorem badań nad grupami nacisku na świecie był amerykański uczony Arthur Bentley, który wobec oddolnie zorganizowanych grup, których reprezentanci starają się wywrzeć nacisk na organy decyzyjne w państwie w celu obrony swoich przywilejów użył terminu *social pressures*¹. Większość współczesnych przedstawicieli nauk społecznych w celu określenia zjawiska, jakie opisał A. Bentley, posługuje się dwoma terminami: grupy nacisku i grupy interesu. Pomiędzy tymi definicjami występują pewne rozbieżności, choć zdecydowana większość badaczy używa tych terminów jako synonimy. Za grupy interesu można uznać te zorganizowane grupy osób, które przez swoje działanie starają się osiągnąć określone interesy. Najczęściej w przedmiocie zainteresowania grup interesu leży obrona interesów danej grupy. Natomiast grupy nacisku to organizacje, które starają się wywierać nacisk na określonych decydentów i władze publiczne w celu uzyskania określonych celów². Należy wskazać, że to rozróżnienie zaproponowane przez S. Sena nie jest przekonujące, gdyż na ogół zarówno grupy nacisku, jak i grupy interesu w celu zrealizowania swoich interesów stosują nacisk w stosunku do określonych podmiotów decyzyjnych w państwie. Podzielając ogłód większości literatury przedmiotu i samego autora, na potrzeby tej pracy oba terminy będą używane jako synonimy. Bez wątpienia zarówno grupy nacisku, jak i grupy interesu starają się wymusić określone postępowanie i działanie na administracji publicznej. W przeciwieństwie np. do partii politycznych nie są zainteresowane przejmowaniem władzy w państwie i kierowaniem administracją publiczną lub innymi strukturami władzy. Uważa się, że grupy interesu starają się oddziaływać na różne podmioty, które reprezentują władzę w państwie, jak rząd centralny, władze samorządu terytorialnego, parlament, partie polityczne, i opinię społeczną³. Zatem można zażytkować tezę, że grupy nacisku we współczesnym demokratycznym państwie prawa za cel swoich zainteresowań stawiają sobie także próby oddziaływania na administrację publiczną.

Badania nad grupami interesu w Stanach Zjednoczonych rozpoczęły się w latach 30. XX wieku i trwają do dzisiaj. W krajach europejskich początkowo interesowano się grupami interesu w krajach Europy Zachodniej⁴. W Polsce z uwagi na sytuację polityczno-gospodarczą, jaka miała miejsce po drugiej wojnie światowej, badania grup interesu były tylko marginalnym przejawem badań nad społeczeństwem klasowym cha-

¹ A. Bentley, *The Proces of Government: A Study of Social Pressures*, Chicago 1908.

² S. Sen, *Public Administration*, New Delhi 1992, s. 128–130

³ G. Almond, G. Bringham Powell, *Grupy interesu*. [w:] M. Ankiewicz (red.), *Władza i polityka*, Warszawa 1986. Przekład z: G. Almond, G. Bringham Powell, *Comparative Politics: a Developmental Approach*, Boston 1966, s. 74 i n.

⁴ Za najczęściej cytowanych badaczy zajmujących się grupami interesu uważa się: Dawida Trumana, *The Government Process*, 1951; P.H. Odegarda, *Pressure Politics (The story of the Anti-Saloon Leauge)*, New York 1928.

rakterystycznym dla doktryny marksistowsko-leninowskiej⁵. W tym przypadku polskie doświadczenia po drugiej wojnie światowej mają wspólny mianownik z niektórymi krajami latynoamerykańskimi, gdzie również obowiązywała ww. doktryna polityczno-ekonomiczna.

W Polsce Jerzy Wiatr już w latach 60. XX wieku zauważał, że obie teorie ekonomiczno-polityczne, zarówno kapitalistyczna, jak i socjalistyczna, odnoszą się do różnego zapatrywania na zjawisko reprezentacji poszczególnych grup społecznych⁶. Autor powołuje się na zachodnich badaczy, takich jak choćby jeden z prekursorów badań nad grupami interesu w USA, wspomniany wyżej D. Truman, który twierdzi, że władza we współczesnym państwie kapitalistycznym jest wypadkową siły różnych grup interesu, które nawzajem na siebie oddziałują, rywalizując o wpływ na politykę rządu⁷.

Większość współczesnych przedstawicieli nauk społecznych uważa, że grupy interesu starają się oddziaływać na różne podmioty, które reprezentują władzę w państwie, jak rząd, samorząd terytorialny, parlament, partie polityczne i opinię społeczną. Pamiętać należy, że we współczesnym zglobalizowanym świecie zachodzą procesy nie tylko na ściśle określonym obszarze i w stosunku do jednej grupy społecznej, ale bardzo często dotyczą całych państw lub regionów. To samo dotyczy także oddziaływania poszczególnych grup interesu na administrację publiczną. Wielu współczesnych badaczy zauważa, że jednym z istotniejszych wyznaczników czasów nam współczesnych są niebywale szybko i dynamicznie zachodzące zmiany, które swym zakresem obejmują cały glob. Jednym z tych kluczowych przeobrażeń są także przeobrażenia natury politycznej, które polegają m.in. na upowszechnieniu się idei demokracji oraz aspiracji do partnerskiej podmiotowości wszystkich jednostek, grup społecznych czy narodów⁸. W tę tendencję można wpisać także tezę o coraz bliższych i coraz bardziej istotnych relacjach administracji publicznej z przedstawicielami różnego rodzaju grup nacisku i grup interesu.

Należy jednak wskazać, jak należy rozumieć pojęcie administracji publicznej. Tradycyjne teorie administracji publicznej mówią o tym, że administracja publiczna to przejęte przez państwo i realizowane przez jego zawisłe organy, a także przez organy samorządu terytorialnego zaspokajanie zbiorowych i indywidualnych potrzeb obywateli wynikających ze współżycia ludzi w społecznościach⁹. Pamiętajmy także, że administracja publiczna to zjawisko wielokulturowe, które jest zmienne w czasie i przestrzeni, uzależnione od wielu zróżnicowanych czynników. Powoduje to złożoność i wielowątkowość prób badania opisywanego zjawiska. Do tego także należy zaliczyć badania relacji

⁵ J. J. Wiatr, *Spółeczeństwo. Wstęp do socjologii systematycznej*, Warszawa 1979, s. 345 i n.

⁶ *Ibidem*, s. 346.

⁷ D. Truman, *op. cit.*, *passim*.

⁸ M. Gulczyński, *Panorama systemów politycznych świata*, Warszawa 2004, s. 5 i n.

⁹ J. Boć (red.), *Nauka administracji*, Wrocław 2013, s. 15.

administracji publicznej z podmiotami będącymi poza jej strukturą, które jednak starają się bądź zainicjować, bądź uniemożliwić zainicjowanie określonych działań przez administrację publiczną. Często tymi podmiotami są właśnie grupy interesu. Można zatem zaryzykować tezę, że grupy nacisku za cel swoich zainteresowań stawiają sobie także próby oddziaływania na administrację publiczną we współczesnych państwach.

2. Próba klasyfikacji poszczególnych grup nacisku wobec administracji publicznej w Polsce i w krajach latynoamerykańskich

Zagadnienie grup nacisku w stosunku do organów władzy nie budzi większych kontrowersji, jeśli chodzi o udział poszczególnych grup społecznych w procesie tworzenia prawa. Przykładem działania takich grup zarówno w Polsce, jak i w krajach latynoamerykańskich jest działalność lobbingowa. Lobbing bowiem jest coraz powszechniej uznawany za nieodłączny element ustrojów demokratycznych w wielu państwach i uznawany za jedną z legalnych form partycypacji społecznej w politycznym procesie decyzyjnym¹⁰. Jednakże samo zagadnienie lobbingu, jako jednej z legalnych metod oddziaływania na administrację publiczną, było w różny sposób akceptowane i regulowane w Polsce i w państwach latynoamerykańskich. W większości lobbing był utożsamiany ze zjawiskiem funkcjonującym w krajach o ustroju kapitalistycznym, dlatego w Polsce i tych krajach latynoamerykańskich, w których obowiązywała doktryna socjalistyczna, jak np. Nikaragua, Gujana czy Chile (do zamachu stanu Pinocheta w 1973 r.), lobbing miał niewielkie znaczenie praktyczne. Natomiast w państwach Ameryki Łacińskiej, które miały ustrój kapitalistyczny i znajdowały się pod dużym wpływem Stanów Zjednoczonych, kwestie lobbingu odgrywały dużo większą rolę. Jednak zagadnienie grup nacisku może być stosowane nie tylko do samego procesu tworzenia prawa przy współudziale zainteresowanych grup społecznych¹¹.

Większość współczesnych przedstawicieli nauk społecznych uważa, że grupy interesu starają się oddziaływać na różne podmioty, które reprezentują władzę w państwie, jak rząd, samorząd terytorialny, parlament, partie polityczne, i opinię społeczną. Można zaryzykować tezę, że grupy interesu i grupy nacisku za cel swoich zainteresowań stawiają sobie także próby oddziaływania na administrację publiczną we współczesnych państwach.

Można przyjąć różne kryteria klasyfikacji poszczególnych grup interesu, które starają się w jakiś sposób jednocześnie oddziaływać, ale także współpracować z admini-

¹⁰ M. M. Wiszowaty, *Regulacja prawna lobbingu na świecie*, Warszawa 2008, s. 7 i n.

¹¹ A. Antoszewski, R. Herbut, *Systemy polityczne współczesnego świata*, Gdańsk 2001, s. 151 i n.

stracją publiczną. Jako pierwsze kryterium wskazuje się terytorialny zasięg działania poszczególnych grup nacisku, które swój zasięg działania ograniczają jedynie do lokalnych ośrodków władzy, takich jak lokalne struktury partii politycznych czy władze lokalne. Przede wszystkim jednak te lokalnie działające grupy starają się oddziaływać na lokalne władze – samorządowe i zdecentralizowane władze administracji rządowej. Należy pamiętać, że zarówno w Polsce, jak i w wielu krajach latynoamerykańskich w coraz większym stopniu odchodzi się współcześnie od centralizacji w administracji publicznej na rzecz decentralizacji i dekoncentracji. Co więcej, niektóre kraje latynoamerykańskie są państwami federacyjnymi. Proces decentralizacji i federalizacji, w szczególności większych państw regionu, takich jak np. Meksyk, gdzie ten proces wystąpił już na początku XX wieku został zapoczątkowany z dużym udziałem grup nacisku. Jeszcze wcześniej także za sprawą działających w interesie regionalnych grup interesu proces decentralizacji przeżyła Brazylia, która już od 1834 r. jest państwem zdecentralizowanym, czyli *de facto* od momentu utworzenia zdecentralizowanych zgromadzeń prowincjonalnych. Taka sytuacja ustrojowa daje możliwość działania poszczególnych grup nie tylko w zakresie władz centralnych, ale także w zakresie działania władz stanowych. Tego typu relacje ustrojowe są w stanie bardzo dobrze wykorzystać wszelkie silne i dobrze zorganizowane grupy interesu i nacisku, zwłaszcza te, które swoim zakresem obejmują obszar nie tylko pojedynczego stanu czy prowincji, ale cały kraj. Taka silna grupa nacisku czy wpływowa grupa interesu może skutecznie oddziaływać na władze lokalne w dążeniu do swoich celów. Oczywiście wiąże się to także z pewnymi komplikacjami, jak choćby występowanie odmiennych uregulowań dotyczących np. działalności lobbingowej w poszczególnych stanach. Polska jako kraj unitarny dopiero od 1990 r. wprowadziła niezależny od decyzji władz centralnych samorząd terytorialny¹².

Jednym z najbardziej klarownych podziałów interesu jest podział na grupy działające na szczeblu międzynarodowym oraz te, które działają na szczeblu krajowym. Zatem z jednej strony będą to organizacje międzynarodowe, a z drugiej strony krajowe organizacje, które będą starały się oddziaływać, ale też wchodzić w relacje z administracją publiczną. Kolejnym podziałem jest podział grup nacisku, w którym podzielić można grupy na te, które starają się wchodzić w relację z administracją publiczną w celu obrony swoich ekonomicznych przywilejów albo wywarcia nacisku w celu uzyskania nowych, ale także grupy działające z innych pobudek niż ekonomiczne. Zatem najprościej będzie dokonać podziału na grupy krajowe ekonomiczne i krajowe nieekonomiczne

¹² W Polsce samorząd terytorialny na poziomie gminnym został wprowadzony ustawą z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (Dz. U. z 1990 r. Nr 16, poz. 95) – obecnie ustawa o samorządzie gminnym.

ne. Przeciwnym będzie podział na międzynarodowe ekonomiczne i międzynarodowe nieekonomiczne grupy nacisku.

Oczywiście zarówno w Polsce, jak i w krajach latynoamerykańskich obserwuje się grupy nacisku różnego rodzaju i różnej specyfiki. Jednakże podział zaproponowany wcześniej powinien umożliwić dokonanie klasyfikacji poszczególnych grup interesu. Przykładami krajowych grup oddziałujących na administrację publiczną są różnego rodzaju organizacje pracownicze, najczęściej związki zawodowe, które z jednej strony bronią interesów pracowniczych, a z drugiej starają się pozyskać nowe korzyści dla tej grupy. Jednakże w Polsce i w krajach latynoamerykańskich wspomniane organizacje pracownicze różnią się od siebie. Odnośnie do związków zawodowych, jako grupy nacisku, w Polsce obecnie większość związków spośród 25 tysięcy zarejestrowanych zorganizowana jest w trzech głównych ogólnopolskich centralach związkowych: NSZZ „Solidarność”, OPZZ albo Forum Związków Zawodowych¹³. Polski system związków zawodowych ma strukturę dualistyczną. Oznacza to, że co do zasady rokowania zbiorowe są prowadzone na szczeblu zakładowym, natomiast na szczeblu ponadzakładowym władza polityczna skupia się w trzech centralach związkowych. Związki zawodowe poprzez swoje działania próbują wpływać najczęściej na ustawodawstwo socjalne i politykę społeczną zarówno poprzez dialog z pracodawcami i rządem w specjalnie powołanej do tego Komisji Trójstronnej, jak i innymi kanałami politycznymi¹⁴. Zatem z jednej strony związki zawodowe oddziałują na szczeblu centralnym i ogólnokrajowym i w tej sytuacji są dosyć poważną grupą nacisku. Natomiast na szczeblu branż związków zawodowych są reprezentowane najslabiej, rzadko zdarzają się tu godne wzmianki porozumienia zbiorowe, które pokazują siłę poszczególnych związków zawodowych. W krajach latynoamerykańskich związki zawodowe, podobnie jak w Polsce, również stanowią bardzo silną grupę nacisku, która stara się oddziaływać na administrację publiczną. Zasadniczo związki zawodowe w tamtym rejonie świata zorganizowane są wokół danych grup branżowych. Zatem każdy związek zawodowy stara się w jak najlepszy sposób reprezentować interesy poszczególnych branż. Inaczej niż w Polsce poszczególne związki zawodowe zazwyczaj są w stanie dosyć intensywnie wywierać nacisk na poszczególne zakłady pracy. Doskonałym przykładem skuteczności takiego działania poszczególnych związków zawodowych, nawet w skali poszczególnych zakładów pracy, jest choćby przykład działania związków zawodowych na właścicieli położonej w Urugwaju jednej z największych na świecie fabryk papieru i celulozy w Motes del Plata. Zanim ten największy, wart 2,3 miliarda dolarów, zakład produkcyjny w kraju rozpoczął swoją działalność

¹³ V. Trappmann, *Związki zawodowe w Polsce – aktualna sytuacja, struktura organizacyjna, wyzwania*, Warszawa 2014, s. 8 i n.

¹⁴ *Ibidem*, s. 9.

w połowie 2015 r., związki zawodowe skutecznie wywalczyły na zagranicznych właścicielach – chilijskim koncernie Arauco i szwedzko-fińskim Stora Enso – odpowiednie przywileje i pakiety socjalne dla poszczególnych pracowników¹⁵.

Jeśli chodzi o inne krajowe ekonomiczne grupy nacisku, to zarówno w Polsce, jak i w krajach Ameryki Łacińskiej coraz lepiej są zorganizowane organizacje walczące o interesy rolników i producentów rolnych. W Polsce i Ameryce Łacińskiej obie te organizacje występują z jednej strony jako grupy interesu, a z drugiej jako grupy nacisku. Jednakże w Polsce raczej mowa o podmiotach, które dążą do zachowania i utrzymania swoich dotychczasowych przywilejów, jak choćby odmienny system zaopatrzenia emerytalnego czy społecznego. Natomiast w krajach latynoamerykańskich tego rodzaju grupy starają się raczej walczyć o nowe przywileje i pogłębić korzyści dla swoich członków. Szczególnie istotnym elementem jest choćby walka o nowe obszary rolnicze, które powstają kosztem naturalnych cennych przyrodniczo obszarów. Jest to zwłaszcza istotne w działaniu regionu na terenie dużych krajów, jak choćby Brazylia czy Argentyna. Wspomniane grupy nacisku zrzeszające np. farmerów, są bardzo sprawne w swoim działaniu, często wykorzystują swoją siłę nie tylko wobec oddziaływania w kierunku administracji lokalnej, ale i rządowej, osiągając wymierne korzyści. Przykładem takich działań może być uchwalone w 2001 r. przez parlament Brazylii, pod naciskiem ruchu bezrolnych chłopów, kontrowersyjne prawo leśne. Wspomniane przepisy wprowadziły między innymi rezygnację z wymogu zachowania puszczy na 80% obszaru Amazonii i amnestię dla większości farmerów, którzy przed zmianą prawa bezprawnie wykarczowali swoje działki w dżungli. Nowe prawo leśne ma w założeniu sprzyjać drobnym rolnikom, w praktyce więcej mogą na nim skorzystać wielcy posiadacze ziemscy, bo aż 4,5% ziemi w Brazylii pozostaje w rękach rodzin 80 największych obszarników¹⁶.

Na przeciwnym biegunie podziału na grupy nacisku ekonomicznego i nieekonomicznego są organizacje, które można zaliczyć do grup interesu czy nacisku, które działają też na terytorium danego kraju w celach pozaekonomicznych. Przykładem takiego działania w Polsce są różnego rodzaju organizacje pozarządowe, w szczególności Organizacje Pożytku Publicznego (Non Governmental Organizations – NGO), które najczęściej działając na zasadzie *non-profit* lub *non-for profit* prowadzą działalność społeczną, z jednocześnie dosyć daleko idącą współpracą z administracją publiczną. Aktualnie obowiązująca w Polsce ustawa dotycząca organizacji pożytku publicznego wprowadziła pewne instytucje prawne, które z jednej strony są wynikiem pracy grup nacisku – organizacji pożytku publicznego (OPP), a z drugiej strony umożliwiają udział tych organiza-

¹⁵ Źródło: <http://www.tierralatina.pl/2014/09/urugwaj-celulozowy-potentat/> [dostęp 20.10.2015].

¹⁶ M. Rybarczyk, *Wojna o Amazonię*, „Newsweek Polska” [dostęp 19.06.2011].

cji w kształtowaniu polityki społecznej¹⁷. To dzięki działaniom poszczególnych organizacji pozarządowych, w tym organizacji pożytku publicznego, które doprowadziły do nowelizacji wspomnianej ustawy w roku 2015¹⁸. Wskazana nowelizacja stanowiła duże *novum*, jeśli chodzi o regulacje związane z tworzeniem polityki socjalnej. Ustawa wprowadziła m.in. zwiększenie współpracy pomiędzy administracją publiczną a tymi organizacjami pożytku publicznego, które zostały wyposażone w kompetencje do wykonywania części zadań publicznych w tej dziedzinie. Co więcej, organizacje publiczne działają w zespołach doradczych, które ustanawiają plany i strategie działalności pomocy społecznej poszczególnych struktur administracji publicznej. Kolejnym przykładem skutecznego oddziaływania tych grup nacisku było także uzyskanie możliwości odpisu podatkowego w kwocie jednego procenta podatku dochodowego od osób fizycznych (PIT), który podatnicy mogą przeznaczyć na dowolną organizację pożytku publicznego.

W krajach latynoamerykańskich występują także silne grupy nacisku, które starają się walczyć o interesy poszczególnych grup społecznych. Często przedstawiciele tych grup starają się zwrócić uwagę na problemy i oczekiwania grup etnicznych występujących w krajach latynoamerykańskich. Przykładem takich grup są liczne organizacje walczące o prawa rdzennych mieszkańców tych ziem, np. różnych plemion Indian. W ostatnim czasie brazylijskie organizacje walczące o prawa Indian wykorzystały odbywający się w tym kraju mundial jako okazję do przekazania światu i nagłośnienia swoich postulatów. Kibice z całego świata mogli obserwować protesty organizacji Indian skupionych wokół ruchu *Demarcação*!¹⁹ (tłum.: „wytoczcie granice”), to w Brazylii hasło polityczne zmierzające do zaprzestania zabierania Indianom „ziem przodków” przez bogatych farmerów, co doprowadza do migracji i wyginania kolejnych indiańskich plemion zamieszkujących te ziemie od stuleci. Bardzo głośna medialnie okazała się zrealizowana podczas jednego meczu mundialu akcja protestacyjna chłopaka wywodzącego się z plemienia Guarani, który chciał wyrazić polityczny protest przeciw niesprawiedliwemu podziałowi ziemi. Zatem można stwierdzić, że Indianie jako grupa nacisku wykorzystali mundial, by zwrócić uwagę świata na swoje problemy. Podobnie zrobili zresztą inni obywatele Brazylii, tyle że w odróżnieniu od mieszkańców Rio czy São Paulo, którzy żądali szpitali zamiast stadionów, mieszkańcy rezerwatów walczyli o coś więcej – o przetrwanie²⁰. Co więcej, w wielu krajach regionu oprócz organizacji walczących o prawa dla Indian do głosu dochodzą także inne organizacje społeczne, które w swoich pozaekonomicznych postulatach chcą zwrócić uwagę rządzących na inne ważne problemy

¹⁷ Mowa tutaj o ustawie z dnia 24 kwietnia 2004 o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. Nr 96, poz. 873 z późn. zm.).

¹⁸ Ustawa została znowelizowana ustawą z 2014 r. (Dz. U. z 2014 r., poz. 1146 z późn. zm.).

¹⁹ J. Pawlicki, *Guarani: Samobójcy z kraju mundialu*, „Newsweek Polska” [dostęp 14.07.2014].

²⁰ *Ibidem*.

społeczne. Podobnie jak w innych częściach świata do głosu dochodzą choćby proekologiczne organizacje społeczne, które w połowie 2015 r. wymusiły na władzach m.in. Brazylii walkę z grupami przestępczymi nielegalnie wycinającymi lasy. To dzięki tego typu działaniom administracja publiczna w wielu krajach regionu skupiła się na problemie karczowania lasów. Przykładem może być tutaj Brazylia, w której Brazylijski Instytut Środowiska Naturalnego (IBAMA), podlegający pod brazylijskie Ministerstwo Środowiska, próbował wcześniej powstrzymać gang niszczący lasy sankcjami administracyjnymi²¹. Dopiero w momencie, gdy sankcje administracyjnoprawne nie przyniosły efektów, władze postanowiły dokonać aresztowania przywódcy gangu nielegalnie karczującego las wraz z pozostałymi członkami, według szacunków prokuratury, która sprawdzała informacje zebrane przez IBAMA i zleciła zatrzymanie przestępców, którzy karczowali w ostatnim czasie nawet do 3400 ha amazońskich lasów tygodniowo. Przypuszcza się, że gang ten ma „na sumieniu” ok. 10% wszystkich lasów, jakie nielegalnie wycięto w Brazylii w ciągu ostatnich dwóch lat²². Jednakże oprócz organizacji ekologicznych również inne organizacje w krajach latynoamerykańskich zaczynają w swoim działaniu opierać się na nacisku w stosunku do władz publicznych. Co więcej, często poszczególne organizacje społeczne starają się wywierać nacisk na administrację publiczną, ale także na opinię publiczną, w celu uwrażliwienia jej na ważne jej zdaniem problemy społeczne, jak choćby częściowa legalizacja aborcji czy zwiększenie legalnego dostępu do części tzw. miękkich narkotyków.

Coraz większą rolę jako grupy nacisku i interesu zaczynają także odgrywać organizacje międzynarodowe. Mowa tutaj o organizacjach działających lokalnie, na terenie danego regionu, ale także duże i wpływowe ogólnoswiatowe i międzynarodowe organizacje. Można uznać, że międzynarodowe organizacje tego typu sklasyfikowane są jako Międzynarodowe Organizacje Pozarządowe (INGO – International Non Governmental Organization), których definicja została sformułowana przez Radę Gospodarczą i Społeczną ONZ w rezolucji z 27 lutego 1950 r.²³ Zgodnie ze wspomnianą rezolucją za międzynarodową organizację pozarządową można uznać organizację nieutworzoną na podstawie umowy międzynarodowej. Zatem w relacji do poszczególnych państw organizacje tego typu mogą być uznane, w zależności od nastawienia, za swoistych pomocników lub konkurentów państwa w rywalizacji o optymalne pełnienie funkcji państwa polegającej na wykonywaniu obowiązków nakładanych na władzę publiczną przez społeczeństwo obywatelskie, a także w działaniach prowadzonych w ramach i na rzecz społeczności

²¹ Źródło: <http://www.tierralatina.pl/2015/02/brazylia-aresztowano-niszczyciela-amazonii/> [dostęp 20.10.2015].

²² *Ibidem*.

²³ Mowa tutaj o rezolucji nr 288/X z 27.02.1950 r., uchwalonej przez Radę Gospodarczą i Społeczną Organizacji Narodów Zjednoczonych w 1950 r.

międzynarodowej²⁴. Wskazanymi organizacjami są najczęściej organizacje typu *non profit* lub organizacje *non-for profit*, które najczęściej zajmują się jakimiś ważnym dla opinii publicznej tematami, jak ekologia, równouprawnienie, przestrzeganie praw człowieka, walka o przestrzeganie praw zwierząt. Opisane powyżej organizacje najczęściej występują jako grupy nacisku, rzadziej jako grupy interesów. Najczęściej starają się wywrzeć wpływ na administrację publiczną danego państwa w celu wymuszenia na niej albo określonych działań, albo deklaracje prowadzenia polityki zgodnej z ich postulatami. Doskonałym przykładem obrazującym działanie takich grup nacisku jest choćby Amnesty International, lub Green Peace czy WWF. Oczywiście warto także pamiętać o różnego rodzaju międzynarodowych korporacjach, które otwierają swoje usługi także na kraje rozwijające się, do których zaliczana jest zarówno Polska, jak i większość krajów latynoamerykańskich. Co więcej, same kraje czy regiony powołują nowe, własne organizacje międzynarodowe, które mają pomóc w rozwoju państw regionu. Dobrym przykładem jest choćby utworzenie Banku Rozwoju i Funduszu Walutowego przez największe rozwijające się państwa świata, znanego jako BRICS (Brazylia, Rosja, Indie, Chiny i RPA), na dorocznym szczycie, który w 2014 r. odbył się w brazylijskiej Fortalizie. Co więcej, podczas wspomnianego szczytu uczestniczyło wielu przywódców państw Ameryki Łacińskiej i Karaibów. W szczycie wzięli udział m.in. prezydent Argentyny – Cristina Fernández, Meksyku – Enrique Peña Nieto, i Boliwii – Evo Morales²⁵. Powyższe wskazuje, że wiele krajów latynoamerykańskich jest zainteresowanych udziałem w dużych organizacjach międzynarodowych, które z pewnością także będą w przyszłości ekonomicznie i pozaekonomicznie oddziaływać na kraje regionu.

3. Relacje grup interesu wobec administracji publicznej w Polsce i w wybranych krajach latynoamerykańskich

Badając administrację publiczną jako pewną całość, musimy się także odnieść do jej kontaktów z pewnymi podmiotami, które znajdują się poza strukturą administracji publicznej, a które także starają się mieć wpływ na samą administrację. Zatem badając te relacje, musimy wziąć pod uwagę kwestie, które odnoszą się jednocześnie do badania obszarów relacji z grupami interesu. Grupy interesu wchodzą w te relacje, zależy im bowiem na dobrze funkcjonującej administracji publicznej. Bez skutecznego działania administracji publicznej nie można mówić o dobrze funkcjonującym nowoczesnym państwie.

²⁴ J. Menkes, A. Wasilkowski, *Organizacje Międzynarodowe. Prawo Instytucjonalne*, Warszawa 2010, s. 365 i n.

²⁵ Źródło: <http://www.tierralatina.pl/2014/07/brics-jest-poki-co-zamknietym-klubem/> [dostęp 20.10.2015].

Jest to zjawisko wobec administracji publicznej, ale także przez administrację publiczną bardzo pozytywne. Rzadko dziś w Polsce obserwujemy formy ruchów zbiorowości lokalnych, zmierzające do obywatelskiego oddziaływania na administrację publiczną. Najczęściej podstawową formą aktywności drobnych grup jest protest. Tymczasem wskazuje się na korzyści przynoszone przez partycypację obywateli w sferze publicznej, zwłaszcza samorządu terytorialnego²⁶. Taka partycypacja będąca często przejawem aktywności grup interesu pozwala na identyfikację problemów społecznych, pozwala na znajdowanie akceptowanych sposobów ich rozwiązywania, ponadto udział lokalnych społeczności w powyższych procesach pozwala ograniczyć powstawanie konfliktów wewnątrz danej grupy, jak i konfliktów z władzą publiczną, w końcu prowadzi do partycypacji obywateli w zarządzaniu sprawami publicznymi i włączenie grup do wspólnej realizacji zadań publicznych przy użyciu materialnych i intelektualnych zasobów sektorów publicznych²⁷.

Pamiętać należy, że sprawnie funkcjonująca administracja publiczna zarówno w Polsce, jaki w krajach latynoamerykańskich jest wyznacznikiem nowoczesnego, dobrze zarządzanego państwa. Często jednak administracja publiczna z wielu różnych względów nie jest w stanie funkcjonować w sposób optymalny dla niej samej i dla obywateli. Jednym z podstawowych czynników dobrze funkcjonującej administracji jest dobrze przygotowana, profesjonalna i oddana służba publiczna²⁸. Niestety, wiele struktur administracji nie jest w sposób profesjonalny przygotowanych do sprawnego wykonywania swych zadań. Tutaj właśnie mogą być pomocne kontakty administracji publicznej z poszczególnymi grupami interesów. Ich wzajemne relacje mogą doprowadzić do korzyści dla obu stron. Z jednej strony dana grupa interesu może uzyskać korzystną dla niej decyzję czy akt prawny, z drugiej strony administracja podczas kontaktów z grupą otrzyma niezbędną wiedzę o potrzebach poszczególnych grup społecznych, dostęp do nowoczesnych technologii, rozbuduje swoje kontakty na inne sektory aktywności społecznej jak nauka czy biznes, czy pozyska środki na swoją działalność w innych obszarach. Przykładem takiego bardzo owocnego, wzajemnego oddziaływania jest udział różnego rodzaju grup interesu, które oddziałują na administrację publiczną, choćby w kwestii współudziału w procesie reformowania i zarządzania w szkolnictwie wyższym²⁹.

²⁶ J. Boć (red.), *op. cit.*, s. 22.

²⁷ D. Kijowski, *Partycypacja obywatelska w samorządowych procesach decyzyjnych – zagadnienia ogólne*, „Samorząd Terytorialny” 2010, z. 1–2, s. 11.

²⁸ B. Guy Peters, Wstęp, [w:] B. Kudrycka, B. Guy Peters, P.J. Suwaj (red.), *Nauka administracji*, Warszawa 2009, s. 20 i n.

²⁹ K. Kalinka, *Grupy interesu w procesie zarządzania szkołą wyższą*, [w:] J. Blicharz (red.), *Zarządzanie szkołą wyższą*, Wrocław 2014.

Kontakty z grupami interesu mogą wspomóc w zwiększeniu profesjonalizmu kadr w administracji publicznej. Jednym z warunków skuteczności działań administracji publicznej jest zatrudnianie odpowiednich ludzi. Bardzo często wydajność administracji zależy od zatrudnienia w jej szeregach najlepszych funkcjonariuszy publicznych³⁰. Często niedoinwestowane i nieoptymalnie przeszkolone kadry mogą zyskać na kontaktach z profesjonalistami dobrze przygotowanymi do określenia potrzeb swoich mocodawców. Często to właśnie grupy interesu niejako wymuszają na pracownikach administracji publicznej wzrost profesjonalizmu i fachowości, aby mogła ona uczestniczyć w relacjach z grupami interesu w sposób profesjonalny. Oba podmioty mogą na takich relacjach zyskać, np. pracownicy danych struktur administracji publicznej choćby przez udział w spotkaniach i szkoleniach mogą podnieść swoje kompetencje. Znacznie lepiej współpracuje się obu stronom przy realizacji określonego przedsięwzięcia, gdy po obu stronach zasiadają profesjonaliści.

Administracja publiczna, zarówno w Polsce, jak i krajach latynoamerykańskich, wkracza na nowe obszary, na których do tej pory nie wykazywała swojej aktywności i w wielu tych obszarach musi także kontaktować się z przedstawicielami grup interesu. Regulacji prawnej poddawane są strefy stosunków społeczno-gospodarczych, które do niedawna znajdowały się poza regulacją prawną³¹. Tworzenie takich regulacji prawnych, które odnoszą się choćby do takich kwestii jak ochrona danych osobowych, gospodarowanie odpadami, w dużej mierze powstawały po konsultacjach z przedstawicielami społeczeństwa i ekspertami, których niejednokrotnie generowały grupy interesów³².

4. Grupy interesu w świetle nowych tendencji w Polsce i w krajach latynoamerykańskich

Administracja publiczna ulega ciągłym zmianom, które wynikają z bardzo szybko postępujących zmian we współczesnym świecie, a tym samym zmianie roli, jaką ma do spełnienia także administracja publiczna. Przedstawiciele nauki administracji i nauk z nią pokrewnych również starają się wprowadzać nowe teorie i zajmować się nowymi nieznanymi wcześniej problemami badawczymi. We współczesnej nauce administracji wykorzystywane są nowe teorie, a także pomysły zaczerpnięte z innych nauk społecz-

³⁰ B. Guy Peters, *Nauka...*, s. 21 i n.

³¹ E. Knosala, *Legislacja jako problem badawczy nauki administracji*, [w:] J. Stelmasiak, J. Połuszyński (red.), *Studia z prawa administracyjnego i nauki o administracji. Księga Jubileuszowa dedykowana prof. zw. dr. hab. Janowi Szreniawskiemu*, Przemyśl-Rzeszów 2011, s. 448.

³² J. Blicharz, *Administracja publiczna i społeczeństwo obywatelskie w państwie prawa*, Wrocław 2012, s. 113 i n.

nych. Bardzo często przedstawiciele nauki badający administrację publiczną odwołują się do nowych teorii powstających na Zachodzie.

Coraz bardziej szybko postępujące zmiany społeczne wywierają wpływ na administrację publiczną i starają się przekazać swoje idee oraz zmusić do działania wedle tych idei. Przykładem mogą być grupy nacisku i interesu, których to przedstawiciele starają się wdrożyć koncepcje do zadań administracji publicznej. Przedstawiciele tych grup uważają, że we współczesnym ponowoczesnym społeczeństwie prawo stało się narzędziem polityki społecznej i nie jest w pełni już tylko, jak zakładała klasyczna teoria państwa prawnego, stabilizatorem i gwarantem ochrony praw dla jednostki i społeczeństwa. Ich postulaty bardzo często formułowane są bowiem w opozycji do konceptualizacji prawa jako względnie trwałych reguł porządku społecznego i ochrony przed ryzykiem, których stosowanie zapewnia przymus państwa jako systemu hierarchicznie uporządkowanego. Koncepcje te podkreślają wiele społecznych dyskursów i wewnętrzną niespójność prawa oraz zmniejszenie się jego ścisłych związków z państwem³³.

Grupy nacisku mają z całą pewnością ogromny wpływ na działanie i funkcjonowanie administracji publicznej, choćby w uczestnictwie w procesie tworzenia tego prawa i podejmowania decyzji odnośnie do administracji. Dlatego grupy będą miały wpływ nie tylko na prawo publiczne, czyli prawo administracyjne ustrojowe czy materialne obowiązujące w Polsce czy krajach Ameryki Południowej. Z pewnością teoria wpływu grup nacisku na administrację publiczną nie jest w stanie kompleksowo wyjaśnić wszystkich zjawisk występujących w administracji publicznej. Nie jest też pewnym złotym środkiem mającym zrewolucjonizować podejście do administracji publicznej. Z całą pewnością nie zastąpi ona kluczowej dla administracji publicznej idei państwa prawa, ale może stać się pewnym udogodnieniem i uzupełnieniem klasycznych teorii i idei w nauce administracji, która w celu przetrwania i rozwoju musi otwierać się na nowe idee i potrzeby dzisiejszego nowoczesnego państwa prawa.

Jednak zagadnienie grup nacisku może być stosowane nie tylko do samego procesu tworzenia prawa przy współdziale zainteresowanych grup społecznych. Można bowiem śmiało stwierdzić, że wpływ grup interesu czy grup nacisku na podejmowane działania publiczne jest o wiele szerszy niż tylko proces prawotwórczy. Zdaniem wielu zachodnich badaczy tego zjawiska możemy do innych funkcji wspomnianych grup zaliczyć także funkcję polegającą na reprezentowaniu wobec administracji publicznej i innych organów państwa zróżnicowanych interesów społeczno-ekonomicznych i prowadzeniu z rządem mediacji w imieniu określonych interesów, ponadto grupy interesu dostarczają administracji publicznej szczegółowej wiedzy na temat poszczególnych obszarów życia społecznego, która leży w przedmiocie zainteresowania administracji pu-

³³ G. Skąpska, *Prawo w ponowoczesnym społeczeństwie*, „Zarządzanie Publiczne” 2008, nr 4(6), s. 60.

blicznej. Grupy interesu mogą dostarczać administracji publicznej pewnej wiedzy o publicznej akceptacji określonych działań państwa i administracji publicznej, a także – poprzez uczestnictwo w procesie decyzyjnym – brać na siebie części odpowiedzialności za realizowaną politykę. Sam proces prawotwórczy, którego udziałem są zainteresowane poszczególne grupy interesu, może wpływać także na życie gospodarcze kraju, gdyż często poprzez artykułowanie swoich potrzeb przez grupy interesu swoją wolę w stosunku do władzy i organów państwa przekazują zwykli obywatele, co jest istotne w demokratycznym państwie prawa.

Podsumowanie

Nie ulega wątpliwości, że współczesna administracja publiczna będzie zmuszana do pogłębienia relacji z grupami nacisku i grupami interesu. Relacje pomiędzy tymi dwoma podmiotami są w stanie dostarczyć obszernego wycinku współczesnych tendencji zachodzących we współczesnych państwach opartych na prymacie prawa publicznego, pochodzącego od przedstawicieli społeczeństwa. W dzisiejszym świecie nikogo nie dziwi stwierdzenie, że nowoczesne i sprawnie funkcjonujące państwo oparte jest na społeczeństwie obywatelskim. Aby państwo prawa działało w sposób sprawny i ciągły, musi kontaktować się ze swoimi obywatelami. Do tych kontaktów może służyć administracja publiczna. Natomiast obywatele mają prawo kierować postulaty i swoje żądania do odpowiednich przedstawicieli władz publicznych, które mogą także wpłynąć na wpisanie określonych treści w prawo publiczne, za sprawą aktywności grup nacisku. Jeśli to zjawisko będzie odpowiednio uregulowane przepisami prawa, to udział społeczeństwa i grup interesu w tworzeniu prawa będzie zjawiskiem pozytywnym. Nie da się bowiem dzisiaj wykluczyć udziału społeczeństwa w sprawowaniu władzy i być może to właśnie koncepcja udziału grup interesu w tym procesie będzie skutecznym rozwiązaniem dla lepszego działania administracji publicznej.

The piquancy of the Fundamental Law of Hungary

Cechy swoiste węgierskiej Ustawy Zasadniczej

Streszczenie

Artykuł przedstawia niektóre części nowej konstytucji Węgier z kwietnia 2011 roku. Przed jej uchwaleniem, a także później była ona przedmiotem szerokich naukowych i politycznych dyskusji, zarówno w kraju, jak i za granicą. Jako część tej dyskusji pewna liczba komentarzy została sformułowana odnośnie do procesu przyjęcia i zawartości ustawy zasadniczej. Wiele z tych uwag krytycznych było opartych na fałszywej interpretacji lub niezrozumieniu. W ostatnim pięcioleciu liczne znaczące zmiany ustawodawcze zostały dokonane w węgierskim systemie prawnym.

Mimo że rząd podjął wiele prób celem wyjaśnienia zewnętrznemu światu sensu dokonanej rewolucji prawodawczej, było to niezmiernie trudnym zadaniem. Brak zrozumienia oraz nieobiektywne nadinterpretacje niektórych części ustawy zasadniczej zaszkodziły jej właściwej ocenie. Liczne znaczące kwestie zostały zniekształcone czy wręcz wypaczone jak na przykład sposób uchwalenia ustawy zasadniczej, odwołania się do chrześcijaństwa, instytucja małżeństwa, ochrona życia poczętego, odpowiedzialność państwa za Węgrów żyjących za granicą. Celem opracowania Szabolcsa Nagy'ego jest wyjaśnienie tych kwestii oraz umożliwienie zrozumienia znaczenia, w tym przyczyn, które spowodowały te przeobrażenia.

Słowa kluczowe

Parlament Europejski, Rząd Węgier, Węgiersko europejskie prawo fundamentalne do ochrony płodu, Komisja Sądu Konstytucyjnego Węgier dla Demokracji poprzez Prawo

Abstract

The paper is entitled to give a brief interpretation for some segment of the new Fundamental Law of Hungary. Before the adoption and also later on it was a subject of an extensive academic and political discourse both on the domestic and on the international level. As a part of this debate a number of comments were formulated in regard to the process of adoption and the content of the text. Many of these criticism were based on wrong interpretation or misunderstanding. In those days the Hungarian legal system went through many significant changes and countless new or amended acts were adopted. Despite all attempts, in this legislative revolution it was extremely hard for the government to communicate everything properly to the outside world. The lack of communication and the wilful misinterpretations of some sections hindered the appreciation of the Fundamental Law. Many significant issues are paraphrased in the text like: creation of the Fundamental Law, references to Christianity, the institution of marriage, protection of foetal life and the state's responsibility for the Hungarians living beyond the border. The aim of this work is to clarify those judged sections and help the understanding of the meanings and the reasons behind the relevant changes.

Key words

European Parliament, Fundamental Law of Hungary European Protection of foetal life, Hungarian Government, Hungarian Constitutional Court Commission for Democracy through Law

Introduction

The Hungarian Parliament adopted the new Fundamental Law of Hungary on 18 April 2011 and proclaimed it on 25 April in the same year. It came into force on 1st January 2012. The Fundamental Law was a subject of an extensive academic and political discourse both on the domestic and on the international level. As a part of this debate a number of comments were formulated in regard to the process of adoption and the content of the text. Considering the comments, I came to the conclusion many (or we could say most) of them were based on misunderstanding or wrong interpretation.

The purpose of this paper is to give a possible “proper” interpretation of those sections which were criticised sometimes in a hasty and unfounded fashion. This paper brings into focus several points of the Fundamental Law but a precise and a thorough commentary would transcend the extent of this work. I am only going to talk about the parts that received the sharpest criticism. As a part of this short summary, I took into account the opinion of the Hungarian and the foreign constitutional scholars as well as the decisions of the Hungarian Constitutional Court. Furthermore, I also examined the opinion of the Venice Commission¹ the European Parliament and other international organizations as well. Last but not least, I took into consideration the response of the Hungarian Government for the comments voiced on the international level.

1. Creation of the Fundamental Law

Several critics were triggered about the adoption of the new Hungarian Fundamental Law. In 2010 Fidesz - KDNP² won the parliamentary election – held on 11 and 25 April 2010 – and achieved a two-third majority to modify major laws and the constitution of the country. Exactly one year later the new Fundamental Law of Hungary was proclaimed. During this year the process of adoption was blamed because of its speed, one-sidedness, legality and because of the lack of consultation. This part is intended to show a clear picture of the creation of the Fundamental Law.

1.1. Necessity of the New Constitution

After the democratic transition in 1989 Hungary was the only country which did not adopt an entirely new Constitution. The National Roundtable wanted to avoid that a parliament which was not elected based on the principle of free elections adopt the new democratic constitution. “With the enactment of the Act XXXI of 1989 it was decided

¹ European Commission for Democracy through Law.

² Fidesz – Magyar Polgári Szövetség – Keresztény Demokrata Néppárt (Fidesz – Hungarian Civic Union – Christian Democratic People’s Party).

to amend the 1949 Constitution. The constitutional amendment of 1989 came into force as a result of a compromise between the former and the new political elite and this compromise assured that a parliamentary democracy was established in Hungary with the head of the executive branch being the Prime Minister.”³ The indispensable amendment to declare free elections was adopted and the further amendments could then be left to the new democratically mandated Parliament. The Preamble of the Constitution as amended in 1989 states that the Constitution shall remain in force as a temporary one, until the adoption of a new Constitution. „In order to facilitate a peaceful political transition to a constitutional state, establish a multi-party system, parliamentary democracy and a social market economy, the Parliament of the Republic of Hungary hereby establishes the following text as the Constitution of the Republic of Hungary, until the country’s new Constitution is adopted.”⁴

Since 1989 all the political powers had agreed that it was necessary to adopt a new constitution. Nothing can prove this fact better, than the numerous attempts at constitution-making since the transition. As argued in 2010, one of the purposes of making a new constitution was to remedy the difficulties that originated from a powerful political economical and moral crisis that emerged between 2006 and 2010. Another purpose might have been the perception that the former Constitution did not define the national identity. The Constitution is not only a legal document but also a symbolic one. The apparent political and moral crisis situation required changes to symbolism as well, in the perception of the political elite.

1.2. Procedure of Drafting

“The Venice Commission criticized the procedure of drafting, deliberating and adopting the new Constitution for its tight time-limits and restricted possibilities of debate of the draft by the political forces, within the media and civil society.”⁵

It is a fact that the draft of the Fundamental Law was published on 14 March 2011 and it was then adopted approximately one month later on 18 April 2011. This might seem quick and problematic from the point of view of an outsider observer. Before we jump to the conclusion that the whole constitutional process was only one month long, it is indispensable to carry out a more in-depth analysis of the process to get a better and much more objective perspective.

³ See also: L. Csink & B. Schanda § A. Zs. Varga. *The Basic Law of Hungary*, Clarus Press Ltd, Dublin: 2012, p. 34-35.

⁴ Act XX of 1949 amended by Act XXXI of 1989, *A Magyar Köztársaság Alkotmánya* (The Constitution of the Republic of Hungary).

⁵ See also: CDL-AD(2011)016 *Opinion on the new constitution of Hungary*, 17-18 June 2011, § 11.

In the year of the Constitutional process, and even in the year before, several conferences publications and consultations were held that enabled the society to deliver their visions of the emergent constitution. In 2010 after the election the Ad Hoc Drafting Committee was set up on 29 June 2010 “by a parliamentary resolution with active participation of the five parliamentary groups of forty-five parliamentary representatives.”⁶ Think-tank dealing with fundamental rights issues, eminent academics, lawyers and members of the civil society as well as advocacy organizations and legal-aid offices could represent their points of view in the work of the committee, which presented its draft constitutional text on 20 December 2010. The Parliament adopted the text on 7 March 2011. The government wanted to develop the broadest possible social dialogue in terms of the constitutional subject matter. A twelve-item questionnaire – entitled National Consultation – was prepared for this purpose, containing questions concerning the future constitution. The input resulting from the National Consultation is noticeable in the text.

For the sake of the clarity of some of the arguments herein, it is necessary to take a look at the decisions of the Constitutional Court in the last twenty years. “The Constitutional Court played a key role in keeping the institutional system operational for two decades. In its resolutions the Court has interpreted the 1989 constitution at a high standard and many of these resolutions are recognizably present in the text of the new Constitution.”⁷

“The adoption of the Fundamental Law took place in a legitimate legal framework.”⁸ The opposition parties and other voices from foreign politics and media deplored the absence of a referendum “legitimizing”, “reinforcing” the constitutional process and the constitutional text. However, if we take a look around in Europe and we investigate the creation of European constitutions we can find plenty of well-functioning democracies who did not have their constitutions confirmed through a referendum. There is no common standard to adopt a new constitution, therefore it should not be expected necessarily to have a referendum on the ground that there is a referendum elsewhere. “The acceptance of the Constitution is not based on the conditions of formation, not the mere text and least of all the propaganda but it is based on the actual enforcement of the Constitution.”⁹ In conclusion, constitutional legitimacy can only be judged in a long term, once the letter of the constitution has adequate time to unfold and become practice.

⁶ 47/2010. (VI. 29.) OGY (Decision of the Hungarian Parliament).

⁷ See also: B. Ablonczy, *Conversations on the Fundamental Law of Hungary*, Electromédia, Budapest: 2012, p. 11.

⁸ See also: L. Trócsányi & B. Schanda, *Bevezetés az alkotmányjogba (Introduction to Constitutional Law)* HVG-ORAC, Budapest: 2012, p. 54.

⁹ See generally: B. Molnár & M. Németh & P. Tóth, *Mérlegen az Alaptörvény (Balance sheet of the Fundamental Law)*, HVG-ORAC, Budapest: 2013, p. 19.

2. References to Christianity

The religious references in the Fundamental Law received heavy criticism. The best way to explain the context of these religious references is checking out some foreign examples. If we take a look at the constitutions of the European countries we can discover several religious references in many of them.

For example:

“In the name of the Holy and Consubstantial and Indivisible Trinity”¹⁰ (Greece)

“In the Name of the Most Holy Trinity, from Whom is all authority and to Whom; as our final end, all actions both of men and States must be referred.

Humbly acknowledging all our obligations to our Divine Lord, Jesus Christ, Who sustained our fathers through centuries of trial.”¹¹ (Ireland);

“Conscious of their responsibility before God and man, Inspired by the determination to promote world peace as an equal partner in a united Europe, the German people, in the exercise of their constituent power, have adopted this Basic Law.”¹² (Germany);

“Both those who believe in God as the source of truth, justice, good and beauty,

As well as those not sharing such faith but respecting those universal values as arising from other sources.”¹³ (Poland).

Historically these countries are bound up with Christianity. Without interpreting the above mentioned references they seems to have a symbolic meaning to express their insistence to Christianity. After all, these constitutions still guarantee the freedom of thought, conscience, religion and faith as well as the Hungarian Fundamental Law does.

Hungary:

God bless the Hungarians! – says the first sentence of the Fundamental Law. However, it does not have any religious significance because it is the first sentence of the Hungarian anthem. (As a symbol of national sovereignty, the national anthem is otherwise regulated under paragraph (3), Article I).

We are proud that our king Saint Stephen built the Hungarian State on solid ground and made our country a part of Christian Europe one thousand years ago.

We recognise the role of Christianity in preserving nationhood. We value the various religious traditions of our country.

¹⁰ Constitution of the Hellenic Republic (Greece), https://www.constituteproject.org/constitution/Greece_2008 accessed 15 August 2014.

¹¹ Constitution of Ireland, https://www.constituteproject.org/constitution/Ireland_2012 accessed 15 August 2014.

¹² The Basic Law of the Federal Republic of Germany, https://www.constituteproject.org/constitution/Ireland_2012 accessed 15 August 2014.

¹³ Constitution of the Republic of Poland, https://www.constituteproject.org/constitution/Poland_1997 accessed 15 August 2014.

“It can be observed that the references to religious symbols in most cases are embedded in the country’s historical and cultural traditions, or appear in the circle of the constitutional responsibility. Christian references in the basic law arise in the form of a reference to the European Christian tradition. As we can see there is no exact position in Europe about the religious references moreover decisions on these issues should be taken by each State itself.”¹⁴

“It is a general rule that the preamble is used as a guideline for interpretation. This means it does not have binding power its own. Therefore the spirit of the preamble has no legal consequences.”¹⁵

3. Protection of the Institution of Marriage

Hungary shall protect the institution of marriage as the union of a man and a woman established by voluntary decision, and the family as the basis of the survival of the nation. Family ties shall be based on marriage and/or the relationship between parents and children.

This article was said to be homophobic and exclusionist, however this concern is completely groundless. As I mentioned earlier, the resolutions of the Constitutional Court are recognizably present in the text of the Constitution. “According to the practise of the Constitutional Court the constitutional definition of marriage means union between man and woman.”¹⁶ It does not imply a ban on the institution of registered civil partnerships which – in turn – enjoy legal protection in Hungary since 2009.

If we take a glance at the opinion of the Venice Commission on the new Constitution of Hungary “the Commission concludes that the definition of marriage belongs to the Hungarian state and its constituent legislator and, as such, it does not appear to prohibit unions between same sex persons (although such unions cannot enjoy protection under the institute of marriage).”¹⁷

The second sentence of Article L became the part of the first paragraph by the fourth amendment of the Fundamental Law.¹⁸ “It does not contain a legal definition of the notion of the family. Instead it merely declares that the basis of family ties is marriage or relationship between parents and children. Consequently, this provision cannot

¹⁴ See also: L. Csink & J. Fröhlich, *Egy alkotmány margójára (Margin of the Constitution)* Gondolat, Budapest: 2012, p. 111-120.

¹⁵ E.g.: A. Jakab, *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei (Genesis of the new Fundamental Law and its practical implication)* HVG-ORAC, Budapest: 2011, p. 182.

¹⁶ See: 154/2008. (XII: 17.) AB határozat (Decision of the Hungarian Constitutional Court).

¹⁷ See also: CDL-AD(2011)016 *Opinion on the new constitution of Hungary*, 17-18 June 2011 § 50.

¹⁸ Supplemented by Article 1 of the Fourth Amendment to the Fundamental Law (25 March 2013).

be regarded as an exclusive definition and it does not preclude the statutory protection of family relations in a wider sense.”¹⁹

4. Protection of Foetal Life

Human dignity shall be inviolable. Every human being shall have the right to life and human dignity; the life of the foetus shall be protected from the moment of conception.

The problematic part in this article is that it might be the first step towards the significant tightening of the rules of the abortion. This was the main concern of international attention. The protection of foetal life expressed in the text only makes the relevant practise of the Constitutional Court part of the Fundamental Law. According to the practise this article does not attribute the right to life to the foetus but protects it as a constitutional value. (Certain fundamental rights may be limited in the protection of constitutional values, in accordance with Article I (3) on the limitation of fundamental rights.)

Furthermore, the UN Convention on the Human Rights of the Child – ratified by Hungary – states in its preamble that “the child by reason of his physical and mental immaturity, needs special safeguards and care, including appropriate legal protection, before as well as after birth.”²⁰

As the conclusion of the Venice Commission pointed out this article does not imply an obligation for the Hungarian state to penalise abortion.²¹ Also the Government of Hungary stated that the issue of abortion is regulated by Act LXXXIX of 1992, which is still in force and there is no intention of abolishing or amending it.²²

5. Responsibility for the Fate of Hungarians Living beyond Hungary's Borders

Article D: Bearing in mind that there is one single Hungarian nation that belongs together, Hungary shall bear responsibility for the fate of Hungarians living beyond its borders, shall facilitate the survival and development of their communities, shall support their efforts to preserve their Hungarian identity, the effective use of their individual and

¹⁹ CDL-REF(2013)034 *Comment of the government of Hungary on the draft opinion on the fourth amendment to the fundamental law of Hungary*, 14 June 2013.

²⁰ United Nations Convention on the Right of the Child, New York, 20 November 1989.

²¹ „Article II of the Hungarian Constitution cannot be read as considering the life of the unborn child to be higher value than the life of the mother and does not necessarily imply an obligation for the Hungarian State to penalise abortion.” CDL-AD (2011)016 *Opinion on the new constitution of Hungary* 66. §

²² CDL-REF(2013)034 *Comment of the government of Hungary on the draft opinion on the fourth amendment to the fundamental law of Hungary*.

collective rights, the establishment of their community self-governments, and their prosperity in their native lands, and shall promote their cooperation with each other and with Hungary.

Serious concern emerged about this article of the Fundamental Law, namely that it could have extraterritorial effect. This is not the situation, however. No action of the state may result from this article that would violate the sovereignty of other states.

After the World War I, Hungary lost two-thirds of its territory and more than three million Hungarians ended up on the other side of the redefined borders. Ever since the horrors of the two world wars, this situation has been a delicate question of this region. During the communist times the status of the Hungarians beyond the borders was a taboo, forbidden to bring into political discourse or to manage with legal/political means.

After the democratic transition there were a number of attempts to deal with this issue. As a first step in 1989 by the amendment of the constitution it was stipulated that: “The Republic of Hungary bears a sense of responsibility for the fate of Hungarians living outside its borders and shall promote and foster their relations with Hungary.”²³ Article D of the present Fundamental Law determines the content of the above mentioned responsibility. The content of Article D does not establish a new practise of supporting the Hungarian minorities living in other (and not just neighbouring) countries.

Since 2001 Hungary has given assistance “in order to ensure that Hungarian living in neighbouring countries form part of the Hungarian nation as a whole and to promote and preserve their well-being and awareness of identity within their home country.”²⁴ According to the Report on the Preferential Treatment of the National Minorities by their Kin-State adopted by the Venice Commission these kinds of commitments of the Kin-State “are compatible with the standards of the Council of Europe and with the principles of international law.”²⁵ “Hungary fully accepts the principle that primary responsibility for national minorities should be assumed by the State on whose territory the given minority lives but there should be room for Hungary too as a kin-State to bear responsibility for its kin-minority.”²⁶

It is extremely important that the Fundamental Law should not be interpreted sentence by sentence, but it should be examined in the context of the whole text and

²³ Act XX of 1949 amended by Act XXXI of 1989, The Constitution of the Republic of Hungary 6. § (3).

²⁴ Act LXXI of 2001 A szomszédos államokban élő magyarokról (On Hungarians living in neighbouring countries).

²⁵ See: CDL-INF (2001) 19 Report on the Preferential Treatment of the National Minorities by their Kin-State.

²⁶ CDL-REF(2013)034 Comment of the government of Hungary on the draft opinion on the fourth amendment to the fundamental law of Hungary.

based on the intent of the constitutional legislator, which is reflected in prior legislation as well.

Article Q lays down that:

(1) In order to create and maintain peace and security, and to achieve the sustainable development of humanity, Hungary shall strive for cooperation with all the peoples and countries of the world.

(2) In order to comply with its obligations under international law, Hungary shall ensure that Hungarian law be in conformity with international law.

Every action which is taken in the field of foreign policy shall respect and comply with Article Q.

In 2010 the Parliament amended the Act on the Hungarian Citizenship. Since 1 January 2011 Hungary grants citizenship to the Hungarians beyond her borders on the basis of a fast-track naturalisation procedure. Individuals shall prove to have ancestry of Hungarian citizenship or of probable origin of Hungary and demonstrate a proper command of the Hungarian language. Applicants shall meet two further requirements: firstly, a clean criminal record under Hungarian law and lack of indictment in any criminal proceedings before a Hungarian court; secondly, his/her naturalisation must not be considered a threat to the public order or national security of Hungary.²⁷

Taking “the bearing of responsibility” to the next level, and as a necessary corollary of extending the naturalisation rules, Hungary decided to grant voting rights to the Hungarian citizens without permanent residence in Hungary. Paragraph (4) of Article XXIII of the Fundamental Law sets forth up that: “A cardinal Act may provide that the right to vote and to be voted for, or its completeness shall be subject to residence in Hungary, and the eligibility to be voted for shall be subject to additional criteria.” In accordance with this Article the cardinal law on the Elections of Members of Parliament stipulates: “Voters without residence in Hungary may vote for one party list.”²⁸

All in all, these actions of the Hungarian State are in line with international law and this article of the Fundamental Law cannot be accused having extraterritorial effect.

Conclusion

“Vera virtus actibus exhibetur – The real virtue manifests itself in action”, goes the ancient saying.

²⁷ See also: Act LV of 1993 amended by Act XLIV of 2010, A magyar állampolgárságról (On the Hungarian Citizenship).

²⁸ Act CCIII of 2011, Az országgyűlési képviselők választásáról (On the Election of the Members of the Parliament).

As I mentioned earlier, the constitutional legitimacy of the Fundamental Law of Hungary and the public legal framework created thereby can be judged in a long run. The success of the Fundamental Law depends greatly on how it will manifest in practice, and on how it is able to provide suitable basis for building a successful country. Nevertheless, the Fundamental Law is only able to give a good impetus to achieve this goal, but the success of the country is basically based on corresponding decisions of the government and the successful practical implementation of these decisions. Furthermore, a proper communication is very important for the country's development both inward and outward. Many disputes were based on misunderstanding which could be prevented by an appropriate communication.

Argentyńska transformacja demokratyczna w świetle teorii Guillerma O'Donnella

Streszczenie

Artykuł stanowi analizę procesu przemian demokratycznych w Argentynie z perspektywy teorii transformacji Guillerma O'Donnella. Argentyński politolog dzielił proces demokratyzacji na dwa etapy: przejścia (transformacji w wąskim znaczeniu), oraz konsolidacji demokracji. W tekście przedstawione zostały zarówno podstawowe założenia koncepcji O'Donnella, jak i poszczególne etapy transformacji, do jakiej doszło w Argentynie.

Słowa kluczowe

Argentyna, transformacja demokratyczna, Guillermo O'Donnell, Ameryka Łacińska, demokracja, autorytaryzm

Abstract

The article is an analysis of the democratic transformation in Argentina, using Guillermo O'Donnell's theory of transformation. O'Donnell, an Argentine political scientist, divided a process of transformation into two phases: a transition (transformation in a narrow sense) and a consolidation of democracy. The text presents the basic assumptions of O'Donnell's theory, as well as the stages of Argentine democratic transformation.

Key words

Argentina, democratic transformation, Guillermo O'Donnell, Latin America, democracy, authoritarianism

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie argentyńskich przemian demokratycznych z perspektywy teorii argentyńskiego politologa Guillerma O'Donnella. Opisuując transformacje z reżimów niedemokratycznych do demokratycznych, wyróżniał on stosunkowo wąską fazę przejścia oraz szeroką fazę konsolidacji, a więc umacniania wprowadzonej demokracji. Ze względu na złożoność i długofalowość przemian związanych z demokratyzacją i rozliczeniami reżimu, do których doszło po przejściu władzy przez cywilów w 1983 r., podejście zaproponowane przez O'Donnella pasuje do argentyńskiego modelu przejścia do demokracji. Jest tak nie tylko dlatego, że część tekstów politologa na temat transformacji powstała już po tym, jak w Argentynie doszło do zmiany reżimu. O'Donnell bowiem tworzył swoje koncepcje z nastawieniem na wypracowanie ogólnego modelu, mającego zastosowanie do wszystkich młodych latynoamerykańskich demokracji.

W niniejszym artykule w pierwszej kolejności przedstawię zarys koncepcji O'Donnella, następnie zaś opartą na niej analizę sytuacji argentyńskiej do roku 2015. Podejmę również próbę odpowiedzi na pytanie, czy obecnie można mówić o zakończeniu procesu konsolidowania się demokracji argentyńskiej oraz o powodzeniu samych przemian. Jest to szczególnie istotnie w kontekście działań podejmowanych w okresie prezydentury Cristiny Fernández de Kirchner (2007–2015).

1. Guillermo O'Donnell i transformacja demokratyczna

Działalność naukowa Guillerma O'Donnella – argentyńskiego politologa, jednego z najwybitniejszych przedstawicieli dyscypliny – koncentrowała się wokół szeroko rozumianej tematyki demokracji. Zajmował się on kwestią upadku demokracji i przekształcenia jej w reżim autorytarny¹, przejściem z autorytaryzmu do demokracji oraz konsolidacją powstałego reżimu demokratycznego. W niniejszym artykule pragnę skupić się na drugim i trzecim zagadnieniu. Trudno bowiem mówić o zmianach systemowych, odnosząc się tylko i wyłącznie do samego procesu transformacji, abstrahując od problemu trwałości nowo wprowadzonych rozwiązań. Sam O'Donnell podkreślał, że całościowe przejście od autorytaryzmu do demokracji składa się z dwóch zasadniczych przejść – pierwsze z nich prowadzi do ustanowienia demokratycznego rządu, drugie natomiast do efektywnie funkcjonującego reżimu, a więc skonsolidowanej demokracji².

O'Donnell, pisząc o przemianach demokratycznych, jako zasadniczy określał etap przejścia (bądź transformacji w wąskim rozumieniu)³. W jednej ze swojej książek, wraz z Philippe Schmitterem, definiował ów etap jako okres między jednym reżimem a drugim⁴. Jest to więc czas ograniczony z jednej strony schyłkiem reżimu autorytarnego, z drugiej natomiast wprowadzeniem demokratycznych form sprawowania władzy. Momentem inicjującym tak rozumianą transformację jest liberalizacja, dokonująca się jeszcze w czasie panującego reżimu autorytarnego. W jej ramach władze dokonują po-

¹ Popularność w świecie naukowym zyskała stworzona w 1975 r. przez O'Donnella koncepcja państwa autorytarno-biurokratycznego. Była ona pokłosiem analizy latynoamerykańskich dyktatur lat 60. i 70. XX w., szczególnie w Argentynie, Brazylii, Urugwaju i Chile; zob. G. O'Donnell, *Reflexiones sobre las tendencias generales de cambio del Estado burocrático-autoritario*, „Documentos CEDES/G.E. CLACSO” 1976, nr 1.

² G. O'Donnell, *Transitions, Continuities, and Paradoxes*, [w:] S. Mainwaring, G. O'Donnell, J. S. Valenzuela (red.), *Issues in Democratic Consolidation*, Notre Dame Press, Notre Dame 1992, s. 17–56.

³ Opisując niniejszy etap, O'Donnell zastosował hiszpański termin *transición*, znaczący dosłownie przejście. Jako że w języku polskim słowo „przejście” ma znacznie więcej znaczeń, będąc przez to mniej precyzyjnym, w niniejszym artykule traktowane ono będzie jako synonim „transformacji w wąskim rozumieniu”, zasadniczo stanowiącej opisową definicję o'donnellskiego terminu *transición*.

⁴ G. O'Donnell, P. Schmitter, *Definición de algunos conceptos y exposición de algunas premisas*, [w:] *Idem, Transiciones desde un gobierno autoritario*, Paidós, Buenos Aires 1988, s. 19.

szerzenia praw chroniących jednostki i grupy przed arbitralnym działaniem państwa⁵. Co istotne, zdaniem O'Donnella liberalizacji, jako pierwszemu etapowi transformacji, towarzyszy swego rodzaju schizma w środowiskach sprawujących autorytarną władzę. W przypadku państw latynoamerykańskich często związane jest to z problemami wewnętrznymi lub zewnętrznymi reżimu⁶. W sytuacji bowiem, gdy rządy autorytarne nie radzą sobie ze sprawowaniem władzy państwowej, jako przeciwwaga dla środowisk dążących do zmian w celu zminimalizowania strat pojawia się zwykle grupa „twardogłowych”, dążących do zachowania istniejącej formy rządów za wszelką cenę. Jednocześnie zaś w szeregach dochodzącej w tym okresie do głosu opozycji również wyróżnić można postawy skrajne, charakteryzujące się brakiem woli do negocjacji z autorytarnym reżimem⁷.

O ile liberalizacja stanowi początkowy moment etapu przejścia, o tyle najważniejszym jego elementem jest demokratyzacja. To właśnie wtedy podejmowane są zasadnicze działania mające na celu doprowadzenie do zmiany systemowej. Proces ten polega więc na wprowadzaniu ustroju demokratycznego i opiera się na sytuacji, w której powszechne prawa obywatelskie zapewnione są dzięki istnieniu instytucji politycznych⁸.

W swojej teorii transformacji O'Donnell podkreślał, że cechą immanentną etapu przejścia jest ciągła zmienność i wysoki poziom niepewności. Jest tak dlatego, że siłą inicjującą proces transformacji są grupy sprawujące do tej pory władzę autorytarną. Inne środowiska, do tej pory pozostające na marginesie lub poza życiem politycznym, przyłączają się do tego procesu dopiero w momencie liberalizacji. Rzadko dochodzi do sytuacji, w której liberalizujący się reżim jest na tyle słaby, że skłonny jest zaakceptować wszelkie ustępstwa kształtującej się opozycji. W okresie transformacji zasady gry politycznej nie są więc pewne ani zdefiniowane. Zmieniają się pod wpływem dynamicznej rywalizacji aktorów, pragnących zabezpieczyć interesy grup, które reprezentują, oraz wypracować taki porządek polityczny, który pozwoli im zwiększyć korzyści lub zminimalizować straty⁹. W tym okresie kluczową rolę często odgrywać mogą czynniki takie jak brak dostatecznych informacji, spóźnie, intuicja, a także indywidualne predyspozycje negocjatorów¹⁰.

⁵ Eadem, s. 20.

⁶ G. O'Donnell, *Introduction to Latin American Cases*, [w:] G. O'Donnell, P. Schmitter, L. Whitehead (red.), *Transitions from Authoritarian Rule. Latin America*, Johns Hopkins University Press, Baltimore and London 1986.

⁷ G. O'Donnell, *Notas para el estudio de procesos de democratización política a partir del estado burocrático-autoritario*, „Estudios CEDES” 1979, vol. 2, nr 5, s. 5.

⁸ G. O'Donnell, P. Schmitter, *op. cit.*, s. 22.

⁹ *Ibidem*, s. 20–21.

¹⁰ G. O'Donnell, *Introducing Uncertainty*, [w:] G. O'Donnell, P. Schmitter, L. Whitehead, *op. cit.*, s. 5.

Jak podkreślono już wcześniej, analizując proces transformacji, trudno jest abstrahować od sytuacji następującej po zamianie reżimu autorytarnego na demokratyczny. Okres ten nazywany jest przez O'Donnella konsolidacją demokracji. Budowanie skonsolidowanej demokracji wymaga w pierwszej kolejności wzmocnienia instytucji, takich jak system wyborczy, przywrócone lub nowo stworzone partie polityczne, wymiar sprawiedliwości, system ochrony praw człowieka. Proces ten może postępować linearnie, poprzez rozwój i wzmacnianie instytucji powstałych w pierwszym etapie transformacji (etapie przejścia), ale może też opierać się na zastąpieniu pierwotnych instytucji odmiennymi rozwiązaniami¹¹. Należy zwrócić jednak uwagę, że w okresie konsolidacji demokracji, szczególnie zaś jej początkowym okresie, istnieje zdaniem O'Donnella ciągle zagrożenie ponownym przewrotem wojskowym, a co za tym idzie, powrotem do autorytaryzmu. Określił on konsolidację demokratyczną, nieco w odwołaniu do niepewności towarzyszącej etapowi przejścia, jako serię strategicznych interakcji między aktorami definiowanymi według preferencji dotyczących panującego reżimu. W opracowanym przez O'Donnella modelu wyróżnić można aktorów C – chcących umocnić demokrację, aktorów B – pragnących upadku demokracji, oraz aktorów N – przyjmujących pozycję neutralną. To właśnie aktorzy N odgrywają kluczową rolę, gdyż są grupą najliczniejszą, a o ich poparcie stale rywalizują ze sobą aktorzy C i B. Należy zwrócić uwagę, że w takim układzie istotnym czynnikiem działającym na korzyść aktorów C jest czas. Im dłużej bowiem uda im się utrzymać „sytuację demokracji”, tym większa jest szansa, że dojdzie do konsolidacji reżimu¹². Konsolidacja demokracji opiera się więc na ciągłej walce o utrzymanie istniejącego reżimu. Mówiąc o reżimie już skonsolidowanym, O'Donnell twierdził, że konieczne jest odniesienie go do minimalistycznej, nie zaś maksymalistycznej koncepcji demokracji. Jako jej części składowe wyróżnić można tajne, powszechne, regularne wybory, pluralizm partyjny, wolność zrzeszania się, odpowiedzialność władz wykonawczych¹³. Innymi słowy, jego zdaniem o pełnym powodzeniu procesu demokratyzacji mówić można w sytuacji, gdy w państwie spełnione są powyższe warunki¹⁴. Co również istotne, skonsolidowana demokracja jest reżimem,

¹¹ J. S. Valenzuela, *Democratic Consolidation in Post-Transitional Settings: Notion, Process and Facilitating Conditions*, [w:] S. Mainwaring, G. O'Donnell, J. S. Valenzuela, *op. cit.*, s. 57.

¹² Model ten omówił O'Donnell w referacie *Notes for the Study of Democratic Consolidation in Contemporary Latin America* przedstawionym na konferencji „Dilemmas and Opportunities of Democratic Consolidation in Contemporary Latin America” w São Paulo 16-17 grudnia 1985. Wersja robocza referatu nie była nigdy publikowana, niemniej sam autor udzielił zgody na streszczenie swojej koncepcji Davidowi Collierowi i Deborah L. Norden, którzy przedstawili ją na łamach artykułu w „Comparative Politics”; zob. D. Collier, D. L. Norden, *Strategic Choice Models of Political Change in Latin America*, „Comparative Politics” 1992, vol. 24, nr 2, s. 229–243.

¹³ G. O'Donnell, P. Schmitter, *op. cit.*, s. 22.

¹⁴ O'Donnell w swoich poglądach dotyczących momentu zakończenia procesu konsolidacji demokracji odwoływał się do zaproponowanej przez amerykańskiego politologa i socjologa Roberta Dahla koncepcji poliarchii. Po raz pierwszy jej założenia przedstawił Dahl w 1953 r. w książce *A Preface to the Democra-*

w którym władza jest powszechnie znana i akceptowana oraz wyeliminowany jest element niepewności. Posługując się przedstawionym powyżej modelem, uznać można, że konsolidacja demokracji następuje w momencie, gdy aktorzy C, odgrywający kluczowe role polityczne w państwie, nie czują zagrożenia ani przymusu ze strony aktorów B.

Przedstawiona powyżej koncepcja transformacji demokratycznej Guillerma O'Donnella nie pretenduje do roli jedynego narzędzia analizowania przemian systemowych na zachodniej półkuli. Stanowi jednak ciekawy punkt widzenia, biorący pod uwagę złożoność i długofalowość zachodzących zmian.

2. Rządy wojskowych

W celu lepszego zrozumienia specyfiki argentyńskiego przejścia demokratycznego konieczne jest wcześniejsze przedstawienie zarysu funkcjonowania autorytarnego reżimu, którego upadek otworzył drogę do transformacji demokratycznej.

Przejęcie władzy przez wojsko w 1976 r. związane było z panującym w państwie chaosem powstałym po śmierci sprawującego funkcję prezydenta Juana Domingo Perona i przejęciem władzy przez jego żonę Marię Estelę Martinez de Perón (znaną jako Isabel bądź Isabelita). Rządy Isabelity doprowadziły do pogłębienia się podziałów społecznych i konfliktów w państwie. Obok działających do tej pory lewicowych bojówek pojawiać zaczęły się nowe, krytykujące odejście prezydent od linii politycznej męża¹⁵. W odpowiedzi na nasilające się ataki ze strony lewicowych *guerrillas* 24 marca 1976 r. trzyosobowa junta wojskowa poinformowała o odsunięciu od władzy Isabel Perón. Nie zniesiono argentyńskiej konstytucji z 1853 r., jednak straciła ona na znaczeniu w obliczu odebrania jej najwyższej mocy prawnej. Podstawy działania junty zawarto bowiem w tzw. Dokumentach podstawowych (*Documentos Básicos*), z których najważniejszym i organizującym działania państwowe był Dokument w sprawie Procesu reorganizacji narodowej (*Acta para el Proceso de Reorganización Nacional*) z 24 marca 1976 r. oraz

tic Theory, a rozwinął w *Democracy and its Critics*, opublikowanej w 1989 r. Zgodnie z owym modelem, będącym zasadniczo wzorem idealnej demokracji, wyznaczyć można siedem instytucjonalnych zasad będących minimum do funkcjonowania tego ustroju. Są to: 1) wybór przedstawicieli władzy na podstawie konstytucyjnych procedur; 2) uczciwe, wolne i często przeprowadzane wybory; 3) powszechne czynne prawo wyborcze; 4) powszechne bierne prawo wyborcze; 5) wolność słowa; 6) dostęp do różnorodnych źródeł informacji; 7) wolność zrzeszania się; zob. R. Dahl, *A Preface to Democratic Theory*, University of Chicago Press, Chicago 1956, s. 84–85; *idem*, *Democracy and its Critics*, Yale University Press, New Haven 1989, s. 233.

¹⁵ Isabel Perón nie potrafiła poradzić sobie w obliczu trudnej sytuacji państwa, będąc bardzo podatną na wpływy swoich doradców. Szczególną rolę w państwie odegrał w tym czasie José López Rega, najbliższy współpracownik Isabelity i minister dobrobytu społecznego; zob. F. Corigliano, *Colapso estatal y política exterior: el caso de la Argentina (des)gobernada por Isabel Perón (1974-1976)*, „Revista SAAP” 2007, vol. 3, nr 1, s. 55–79.

Statut Procesu reorganizacji narodowej (*Estatuto para El Proceso de Reorganización Nacional*) z 29 marca 1976 r. Na mocy dokumentów zniesiono argentyński Kongres oraz organy ustawodawcze prowincji, usunięto sędziów, gubernatorów prowincji i prokuratorów, zdelegalizowano partie polityczne i związki zawodowe. Wprowadzono cenzurę i ograniczono prawa publiczne obywateli. Co ciekawe jednak, wojskowy pucz i przecięcie władzy przez wojskowych w początkowym okresie spotkały się ze sporym poparciem klasy średniej, upatrującej w siłach zbrojnych jedynej grupy mogącej przywrócić państwowy porządek i rozprawić się z terroryzującymi państwo lewicowymi bojówkami. Warto bowiem zwrócić uwagę na niezwykle silny wymiar ideologiczny argentyńskich rządów wojskowych, traktujących marksistowskie *guerrillas* nie tylko w kategoriach zagrożenia porządku publicznego, ale również i zła moralnego. Potwierdzać to mogą słowa generała Ramona Campsa, dowódcy policji, który nazwał marksizm nowoczesną herezją, a walkę z nim porównał do odwiecznej wojny dobra ze złem¹⁶. Stosunkowo szybko zaczęły pojawiać się pierwsze oznaki wyczerpywania się modelu rządów junty. Możliwe jest wyróżnienie trzech podstawowych przesłanek, które zasadniczo doprowadziły do schyłku argentyńskiego reżimu wojskowego.

Po pierwsze, immanentną cechą argentyńskiej dyktatury wojskowej była zinstytucjonalizowana i zorganizowana na masową skalę przemoc. Obecnie szacuje się, że ofiarą dyktatorskich rządów w Argentynie padło ponad 30 tysięcy osób¹⁷. Już od pierwszych miesięcy rządów wojskowych funkcjonował rozbudowany system represji, mający na celu wykorzenienie wszystkich „elementów wywrotowych” mogących, w przekonaniu władzy, stanowić zagrożenie dla podstawowych wartości, na których oparte było państwo. Charakterystycznym zjawiskiem, w pełni oddającym skalę dramatu panującego w Argentynie w drugiej połowie lat 70. i na początku lat 80., były tzw. zniknięcia – *desapariciones*. Jednostki podejrzane o działalność wywrotową z dnia na dzień przepadały, padając ofiarą nierejestrowanych i de facto nieoficjalnych aresztowań dokonywanych przez przedstawicieli aparatu państwowego. W znacznej większości przypadków kończyły się one śmiercią. Symbolem terroru państwowego stała się Szkoła Mechaników Marynarki Wojennej w Buenos Aires (*Escuela de Mecánica de la Armada* – ESMA), w okresie dyktatury sprawująca funkcję jednego z największych centrów przetrzymywania torturowanych. Celem junty wojskowej, poza wykorzenieniem elementu wywrotowego, miało być również złamanie ducha oporu wśród społeczeństwa, całkowite jego zastraszenie. Mimo że większość Argentyńczyków bała się mówić o represyjności reżimu, z czasem zaczęto domagać się prawdy. Za przełomowy moment uznać można 30 kwietnia 1977 r.,

¹⁶ A. Domosławski, *Gorączka Łatynoamerykańska*, Świat Książki, Warszawa 2007, s. 212.

¹⁷ W. Dobrzycki, *Stosunki międzynarodowe w Ameryce Łacińskiej, historia i współczesność*, SCHOLAR, Warszawa 2000, s. 302.

kiedy nastąpił pierwszy marsz Matek z Placu Majowego¹⁸. Zgromadzone na głównym placu Buenos Aires kobiety domagały się prawdy o zaginionych dzieciach. Duch oporu widoczny był również w czasie Mistrzostw Świata w piłce nożnej w 1978 r. Już wtedy mówić można było o pierwszych oznakach załamywania się systemu.

Drugą przesłanką, która doprowadziła do rozkładu autorytarnego reżimu argentyńskiego, była coraz wyraźniejsza nieudolność rządów wojskowych, szczególnie w aspekcie wyników gospodarczych. Przejmując władzę w państwie, wojskowi na stanowisku ministra ekonomii obsadzili José A. Martíneza de Hoza. Nowo wyznaczony minister zapowiedział daleko idące oszczędności i liberalizację gospodarki państwowej, otwarcie na zagraniczne inwestycje i oparcie na eksporcie, mające prowadzić do poprawy wskaźników makroekonomicznych i zduśnienia inflacji¹⁹. Mimo początkowych sukcesów prowadzonej polityki monetarnej na początku lat 80. Argentyna odczuła skutki recesji, doprowadzając do gwałtownego pogorszenia się kondycji gospodarki państwowej. Zadłużenie zagraniczne, wynoszące w 1975 r. 8 mln USD, w roku 1983 wyniosło już 45 mln USD²⁰. Powiększyła się również przepaść między najbogatszymi i najbiedniejszymi oraz trzykrotnie wzrósł wskaźnik ubóstwa²¹. Celem wojskowych było uzdrowienie znajdującej się w złym stanie gospodarki państwowej, jednak założenie to przerosło samych dyktatorów, którzy nie potrafili poradzić sobie z pogarszającą się sytuacją wewnętrzną w państwie.

Nieudolność w sprawowaniu władzy przez autorytarny reżim, tak mocno akcentowana w o'donnellowskiej koncepcji, doprowadziła do wykształcenia się pierwszych podziałów w siłach zbrojnych. Na początku 1981 r. od władzy prezydenckiej odsunięto generała Jorge Videla, którego politykę uznano za nieskuteczną. Po krótkiej prezydenturze Eduardo Violi (marzec–grudzień 1981 r.) władzę w państwie przejęła najbardziej konserwatywna i radykalna frakcja sił zbrojnych, z generałem Leopoldo Fortunato Galtierim na czele. Dążył on do powstrzymania liberalnych trendów w państwie i co za tym idzie, zachowania autorytarnego charakteru reżimu. Nieudolność w polityce wewnętrznej oraz, co istotne, mocna ideologizacja reżimu popchnęły jednak wojskowych do sięgnięcia po zupełnie inny rodzaj instrumentu. Postanowiono bowiem zagrać na nacjonalizmie Argentyńczyków, odwołując się do głęboko zakorzenionego w świadomości narodowej sporu o archipelag Falklandów-Malwinów, od 1833 r. zajmowanych przez

¹⁸ P. Łaciński (red.), *Państwo i polityka w Ameryce Łacińskiej. Zarys systemów politycznych państw latynoamerykańskich*, Difin, Warszawa 2013, s. 253.

¹⁹ D. Pion-Berlin, *The Fall of Military Rule in Argentina: 1976–1983*, „Journal of Interamerican Studies and World Affairs” 1985, vol. 27, nr 2, s. 57.

²⁰ L. A. Romero, *Breve historia contemporanea de la Argentina*, Fondo de Cultura, Buenos Aires 2004, s. 216.

²¹ L. Bethell (ed.), *Argentina Since Independence*, Cambridge University Press, Cambridge 1993, s. 341.

Wielką Brytanię, do których Argentyna od lat rościła sobie pretensje. To właśnie zbrojne zajęcie wysp w kwietniu 1982 r. oraz będąca jego konsekwencją wojna argentyńsko-brytyjska stanowią trzecią przesłankę rozkładu reżimu, mogącą wręcz być uznaną za bezpośrednią przyczynę upadku junty wojskowej.

Początkowo wydawać się mogło, że wojskowi osiągnęli swój cel. Wiadomość o inwazji na Falklandy-Malwiny i wyparciu z wysp Brytyjczyków spotkała się z wielkim poparciem społecznym. Rozentuzjasmowane tłumy 2 kwietnia 1982 r. licznie zebrały się pod pałacem prezydenckim Casa Rosada, wiwatując na cześć wojskowych i skandując nacjonalistyczne hasła. Do kampanii przyłączyły się nawet Matki z Placu Majowego oraz przebywający na emigracji lewicowi partyzanci Montoneros²². Ogólnie panująca radość nie trwała jednak długo. Wbrew założeniom generałów, powszechnie krytykowana w Wielkiej Brytanii premier Margaret Thatcher zdecydowała się na zbrojne odzyskanie wysp. Na domiar złego dla Argentyńczyków bezapelacyjne poparcie dla Wielkiej Brytanii wyraziły Stany Zjednoczone, na których co najmniej neutralność liczyli generałowie. Rozpoczęta niemal natychmiast po zajęciu wysp ofensywa brytyjska zakończyła się 11 czerwca, kiedy to z rąk argentyńskich odbito stolicę archipelagu – Port Stanley. Następnie 14 czerwca podpisano rozejm oraz akt kapitulacji Argentyny. Wojna o Falklandy została formalnie zakończona 20 czerwca, w wyniku odzyskania przez Brytyjczyków Południowego Sandwicha. Konflikt ten kosztował życie niemal 1300 osób i pociągnął za sobą znaczne straty finansowe²³.

Kłęska w wojnie była dla społeczeństwa argentyńskiego szokiem, powodując całkowite odwrócenie się od junty. W wyniku porażki swoją dymisję złożył stojący na czele junty wojskowej i sprawujący funkcję prezydenta generał Leopoldo Galtieri. Na jego miejsce powołano Reynaldo Bignone'a. Przegrana wojna oznaczała utratę wiarygodności nie tylko sprawujących ówczesnie urzędy generałów, ale również całego systemu. Przestano wierzyć w możliwość kontynuowania rządów wojskowych, coraz głośniej i bardziej otwarcie mówiąc o konieczności przeprowadzenia reform. Czwarta junta wojskowa oraz prezydent Bignone w obliczu wyczerpania się modelu rządów wojskowych

²² M. Novaro, *Historia de la Argentina 1955–2010*, Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires 2011, s. 185.

²³ Straty w ludziach po stronie brytyjskiej wyniosły 255 zabitych żołnierzy oraz 3 cywilnych mieszkańców wysp. Po stronie argentyńskiej natomiast, według informacji oficjalnych, śmierć poniosło 652 żołnierzy. Ze względu jednak na dużą liczbę zaginionych dane te są mocno zaniżone. Według oficjalnych źródeł prowadzenie wojny kosztowało Brytyjczyków 900 milionów funtów, Falklandczyków natomiast 200–250 milionów funtów. Koszty poniesione przez Argentynę szacowane są na 3 miliardy dolarów. Dane na podstawie: *Rajd ku Falklandom. Atlantyczna wyprawa Royal Navy i wojna z Argentyną*, „Rzeczpospolita”, seria „Bitwy i wyprawy morskie”, 1982, nr 80, 30.07.2011, s. 14; V. Miller, C. Taylor, *The Falkland Islands: Twenty Five Years On – Commons Library Research Paper*, „UK Parliament”, 27.01.2012, <http://www.parliament.uk/briefing-papers/SN05602> [dostęp 12.11.2016].

oraz nacisków ze strony jawnie występującej opozycji zapowiedział przygotowanie wyborów mających na celu przekazanie władzy cywilom.

3. Demokratyzacja

Moment przejścia władzy przez generała Bignone'a uznawany być może za okres schyłkowy reżimu oraz rozpoczęcie wyróżnionego przez O'Donnella najważniejszego elementu etapu przejścia – demokratyzacji. Bignone podjął bowiem dialog z demokratyczną opozycją. Dnia 28 lipca 1983 r. junta wojskowa wydała dekret 22.838 w sprawie przeprowadzenia w dniu 30 października wyborów prezydenckich i parlamentarnych zgodnie z zapisami konstytucji²⁴.

Aby zabezpieczyć się przed konsekwencjami prowadzonej przez sześć lat polityki, zdecydowano również o wydaniu w marcu 1983 r. ustawy o autoamnestii oraz w kwietniu 1983 r. dokumentu końcowego w sprawie zwalczania działalności wywrotowej i terroryzmu. W pierwszym dokumencie uznano za niebyłe i niepodlegające sankcjom wszelkie działania przestępcze motywowane walką z terroryzmem i działalnością wywrotową, popełnione w okresie od 25 maja 1973 do 17 czerwca 1982. Celem tych zapisów było uniknięcie potencjalnych rozliczeń zbrodni, których dopuścili się stojący na czele państwa wojskowi²⁵. Drugi dokument natomiast stanowił swego rodzaju usprawiedliwienie represyjności reżimu, podkreślając konieczność podjęcia zdecydowanych kroków przeciwko lewicowym terrorystom. Odniesiono się w nim również do kwestii zamordowanych oraz porwanych, podkreślając jednak, że jedynie Bóg i historia mogą osądzić sprawujących ówczesnie władzę²⁶. Wydanie powyższych dokumentów przez ustępującą juntę wojskową stanowi doskonały przykład chęci zabezpieczenia interesów przez jednego z aktorów transformacji, o czym pisał w swoich tekstach O'Donnell. Mimo że przekazanie władzy w ręce cywilów było wyrazem bezsilności i nieumożności kontynuowania sprawowania władzy przez siły zbrojne, środowisko wojskowe nie zatraciło instynktu samozachowawczego. Pragnęli oni wypracować rozwiązanie, które pozwoli im zminimalizować straty, jakie zmuszeni byli ponieść w wyniku zmiany systemowej.

W przeprowadzonych 30 października 1983 r. wyborach prezydenckich i parlamentarnych doszło do rywalizacji między dwoma największymi siłami politycznymi

²⁴ C. Floria, C. A. Garcia Belsunce, *La Argentina Política. Una nación puesta a prueba*, El Ateneo, Buenos Aires 2005, s. 264–265.

²⁵ *Ley 22.924 de „Autoamnistía”*, <http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/document/nacional/ley22924.htm> [dostęp 12.11.2016].

²⁶ *Documento final sobre la guerra contra la subversión y el terrorismo*, <http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/investig/saydom/lasombra/lasombr9.htm> [dostęp 12.11.2016].

– peronistami z Partii Justycjalistycznej (*Partido Justicialista* – PJ) oraz przedstawicielami Radykalnej Unii Obywatelskiej (*Unión Cívica Radical* – UCR). W wyborach do Kongresu zwycięstwo odniosła UCR, otrzymując ponad 47% głosów. Walka o fotel prezydencki rozegrała się między dwoma kandydatami – Ítalem Luderem z PJ oraz Raúlem Alfonsínem z UCR. Ostatecznie 10 grudnia zwycięstwo odniósł Alfonsín, otrzymując 51,75% głosów. Bezpośrednio po dojściu do władzy, posiadająca większość partia UCR doprowadziła do przywrócenia najwyższej mocy prawnej konstytucji z 1853 r. W sensie prawnym Argentyna ponownie stała się państwem demokratycznym w pełnym tego słowa znaczeniu.

4. Konsolidacja

Demokratyczny wybór Raúla Alfonsína oraz przeprowadzone przez UCR reformy ustrojowe uznać można za zakończenie wyróżnionego przez O'Donnella etapu transformacji w wąskim rozumieniu tego pojęcia, a jednocześnie rozpoczęcie długotrwałego i skomplikowanego procesu konsolidacji.

4.1. Rozliczenia

Nowo wybrany prezydent oraz jego administracja musieli zmierzyć się z wieloma problemami, dotyczącymi rozliczeń ustępującego reżimu. Pierwszym krokiem miało być pokazanie społeczeństwu, jak naprawdę działała argentyńska dyktatura oraz wyciągnięcie konsekwencji wobec odpowiedzialnych za zbrodnie. Warto podkreślić, że jeszcze przed wyborami przyszedł prezydent skupił wokół siebie grupę intelektualistów, których zadaniem miało być zastanowienie się nad sposobem rozliczenia dyktatury. Podstawowym celem miało być ukształtowanie prawnej strategii pozwalającej zadośćuczynić ofiarom zbrodni junty, biorąc pod uwagę konieczność ponownego ułożenia stosunków z silnymi w dalszym ciągu środowiskami wojskowymi²⁷. Można stwierdzić, że przeprowadzenie w demokratycznej już Argentynie procesu rozliczenia ze zbrodniami poprzedniego reżimu było egzemplifikacją opisywanego w o'donnellovskim modelu ścierania się sił pro-demokratycznych i pro-autorytarnych (siły C i B). Siły zbrojne były bowiem w tym okresie w dalszym ciągu postrzegane jako środowisko niechętne zmianom systemowym, zmuszone do oddania władzy wbrew woli większości jego przedstawicieli.

Już 15 grudnia 1983 r. prezydent Alfonsín wydał dwa dekrety: o pociągnięciu do odpowiedzialności lewicowych *guerrillas*, działających od lat 70., oraz o pociągnięciu do odpowiedzialności członków junt wojskowych, rządzących Argentyną od przewrotu

²⁷ J. Cichecka, *Rozliczenia z przeszłością łamania praw człowieka w Argentynie*, Agencja JP, Kielce 2006, s. 41.

w 1976 r.²⁸ Było to wyraźne potwierdzenie braku akceptacji prezydenta dla wystosowanego przez ustępujących generałów aktu autoamnestii oraz chęci jak najszybszego osądzenia winnych nadużyć ze strony reżimu. Tego samego dnia prezydent Alfonsín ogłosił powołanie Narodowej Komisji do spraw Osób Zaginionych (*Comisión Nacional Sobre la Desaparición de Personas* – CONADEP). Głównym zadaniem tego specjalnego organu o charakterze śledczym było przygotowanie w ciągu 6 miesięcy udokumentowanego raportu na temat porwań, tortur i zabójstw, jakich dopuszczał się reżim wojskowy. W skład komisji weszło dziesięciu szanowanych w kraju i za granicą obywateli znanych z konsekwencji w obronie praw człowieka, mających różne sympatie ideologiczne. Na czele CONADEP stanął znany argentyński pisarz Ernesto Sabato²⁹. Efektem pracy komisji był opublikowany w październiku 1984 r. raport „Nigdy Więcej” (*Nunca Más*) przedstawiający skalę łamania praw człowieka w czasie dyktatury. Autorom raportu udało się udokumentować 8961 „zaginięć”, do których doszło w pierwszych dwóch latach rządów junty. Warto jednak podkreślić, że liczby tej nie uznano za ostateczną. Ujawniono również miejsca 364 sekretnych więzień, w których dochodziło do tortur i egzekucji. Sam raport bardzo szybko stał się bestsellerem; do tej pory utrzymuje się na liście najpopularniejszych książek w Argentynie³⁰. Komisja Sabato w swoim raporcie przedstawiła również spis bezpośrednio odpowiedzialnych naruszeń praw człowieka i zbrodni okresu dyktatury oraz postulowała pociągnięcie owych jednostek do odpowiedzialności karnej. Bezpośrednim tego skutkiem był głośny proces rozpoczęty w 1985 r., kiedy to przed sądem postawiono dziewięciu członków trzech junt wojskowych, sprawujących władzę w czasie dyktatury. Zgodnie z wyrokiem zapadłym 9 grudnia dwóch generałów skazano na dożywotnie więzienie, jednego na 17 lat, jednego na 8 lat i jednego na 4 lata. Czterech generałów uniewinniono ze względu na brak możliwości udowodnienia im winy zarzucanych czynów³¹.

Środowiska wojskowe, pozbawione autorytetu w społeczeństwie, liczyły na przeniesienie całej odpowiedzialności za zbrodnie dyktatury na najwyższych rangą dowódców, co pozwoliłoby uniknąć odpowiedzialności armii jako instytucji oraz poszczególnych niższych rangą żołnierzy szeregowych³². Aktywna polityka rozliczeniowa prowadzona przez prezydenta Alfonsína w latach 1983–1986 niepokoiła siły zbrojne,

²⁸ L. Bethell (ed.), *op. cit.*, s. 344.

²⁹ Szczegółowe zadania CONADEP zawarto w Dekrecie nr 187/83 wydanym przez prezydenta Alfonsína z 15 grudnia 1983 r. Pełny tekst dokumentu dostępny jest na stronie: <http://www.derechos.org/ddhh/arg/ley/conadep.txt> [dostęp 12.11.2016].

³⁰ J. Cichecka, *op. cit.*, s. 46.

³¹ L. Bethell (ed.), *op. cit.*, s. 345.

³² M. Komosa, *Między pojednaniem a rozliczeniem – Ameryka Łacińska wobec dziedzictwa przeszłości*, [w:] M. Kania, A. Kaganiec-Kamińska (red.), *Doświadczenia Demokracji w Ameryce Łacińskiej*, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2008, s. 231.

obawiające się dalszych daleko idących konsekwencji w stosunku do nich samych. Doprowadziło to w 1987 r. do tzw. przewrotu Carapintadas – żołnierzy występujących przeciwko prowadzeniu dalszych rozliczeń. Wydarzenie to doskonale pokazuje, że siły związane z poprzednim reżimem, mimo iż były odsunięte od władzy, nie godziły się na wszystkie ustępstwa i całkowitą marginalizację, niezależnie jak bardzo straciłyby na demokratyzacji. Argentyński przypadek potwierdza również tezę O'Donnella o zagrożeniu kolejnym przewrotem wojskowym na początkowym etapie konsolidacji demokracji. Władzom państwowym udało się stłumić protesty armii, jednak pod jej naciskiem uchwalono dwie ustawy wyraźnie ograniczające dochodzenia w sprawie zbrodni dyktatury. Jeszcze w 1986 r. wydano ustawę „Koniec Kropka” (*Punto Final*), uniemożliwiającą wszczynanie nowych śledztw przeciwko wojskowym³³. Bezpośrednim skutkiem przewrotu było natomiast wydanie w czerwcu 1987 r. ustawy „Należne Posłuszeństwo” (*Obediencia Debida*), zwalniającej z odpowiedzialności za represje wszystkich oficerów do stopnia podpułkownika, przeciwko którym, jako wykonującym rozkazy zwierzchników, toczyły się sprawy³⁴. Ustawy te zatrzymały dynamiczny dotychczas proces rozliczeń ze zbrodniami junty. Konsekwencją było załamanie się procesu pojednania narodowego, koniecznego do poradzenia sobie z trudnym dziedzictwem przeszłości. Siły zbrojne, w stosunku do których zawieszono wszelką odpowiedzialność, nie wyraziły bowiem oficjalnie żadnej skruchy, a problem odpowiedzialności osobistej rozwiązano jedynie w przypadku najwyższych dowódców wojskowych³⁵.

4.2. Wyzwania demokratyzacji

Obejmując władzę w państwie, Prezydent Alfonsín zmuszony był stawić czoło wielu problemom, daleko wykraczającym poza kwestie rozliczenia zbrodni junty wojskowej oraz ułożenia stosunków z siłami zbrojnymi. Argentyna w 1983 r. była państwem znajdującym się w katastrofalnej sytuacji gospodarczej, dodatkowo na prezydencie ciążył zły wizerunek międzynarodowy związany z przegraną wojną o Falklandy-Malwiny. Problemem wewnętrznym pochodzącego z UCR prezydenta była również silna wewnętrzna opozycja partii peronistowskiej, co do zasady krytykującej każdy ruch nowego prezydenta.

Problemem argentyńskiej gospodarki lat 80. była inflacja. W 1983 r. wynosiła ona 343%, w 1985 r. już 600%³⁶. Odpowiedzią administracji Alfonsína na zaistniałą sytuację

³³ Pełny tekst *Ley 23.492 de Punto Final* dostępny jest na stronie: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/21864/norma.htm> [dostęp 13.10.2015].

³⁴ Pełny tekst *Ley 23.521 de Obediencia Debida* dostępny jest na stronie: <http://www.desaparecidos.org/nuncamas/web/document/nacional/ley23521.htm> [dostęp 13.10.2015].

³⁵ M. Komosa, *op. cit.*, s. 231–232.

³⁶ C. Floria, C. A. Garcia Belsunce, *op. cit.*, s. 279.

był wprowadzony w 1985 r. Plan Austral – program stabilizacji monetarnej, mający na celu poprawę państwowych wskaźników makroekonomicznych. Podstawową reformą planu była zamiana argentyńskiego peso na nową walutę – australa. Sukces reformy był jednak krótkotrwały i nie zapobiegł szybkiemu nawrotowi inflacji w państwie. W 1987 r. rząd zapowiedział modyfikację planu, wprowadzając do niego elementy polityki zalecanej przez międzynarodowe instytucje finansowe, a więc redukcję wydatków i prywatyzację³⁷.

Brak widocznej poprawy sytuacji gospodarczej oraz poziomu życia ludności doprowadził do znacznej utraty poparcia politycznego przez prezydenta Alfonsína. Pierwszą tego oznaką były wybory parlamentarne w 1987 r., w których stosunkiem głosów 41 do 37% zwycięstwo odnieśli peroniści. UCR utraciła większość w Kongresie, co jeszcze bardziej utrudniło rządzenie prezydentowi. Porażka ta okazała się jedynie preludem do przeprowadzonych w 1989 r. wyborów prezydenckich. W obliczu braku konstytucyjnej możliwości reelekcji³⁸, kandydatem UCR na prezydenta został gubernator Cordoby Eduardo César Angeloz. Dosyć niespodziewanie jego rywalem okazał się gubernator La Rioja – peronista Carlos Menem³⁹. W wyborach 14 maja 1989 r. Angeloz otrzymał 37%, przy 47% głosów oddanych na Menema. Oficjalne przekazanie władzy przez ustępującego prezydenta miało odbyć się w grudniu, jednak ze względu na stale pogarszającą się sytuację gospodarczą i spektakularny spadek poparcia dla władzy, Raúl Alfonsín zdecydował zrzec się mandatu już 30 czerwca. Carlos Menem objął więc urząd prezydenta 8 lipca 1989 r.⁴⁰

4.3. Era Menema

Nie ulega wątpliwości, że z prezydenturą Carlosa Menema wiązano w Argentynie bardzo duże nadzieje, którym sam polityk starał się sprostać. Szczególnie pierwsza kadencja peronisty obfitowała w reformy mające w swoim zamierzeniu wyprowadzić państwo na prostą i ostatecznie zakończyć proces demokratyzacji i rozliczeń. W latach 1989–1994 pochyłono się nad problemami, zarzuconymi bądź nieudolnie rozwiązanymi przez wcześniejszą administrację UCR.

4.4. Reformy gospodarcze

Lata osiemdziesiąte XX w. w Argentynie, jak w żadnym innym państwie regionu, określone mogą być mianem „straconej dekady”. Zadłużenie zagraniczne między 1981 r.

³⁷ L. A. Romero, *op. cit.*, s. 258–259.

³⁸ Zgodnie z argentyńską konstytucją z 1853 r. kadencja prezydencka trwała sześć lat, bez możliwości reelekcji.

³⁹ Carlos Menem niespodziewanie wygrał wybory wewnętrzne w partii peronistowskiej, pokonując pewnego – jak się wydawało – kandydata, Antonia Cafiero.

⁴⁰ P. Łaciński (red.), *op. cit.*, s. 260.

a 1990 r. wzrosło do 70% PKB, liczba osób żyjących w ubóstwie zwiększyła się z 16% w momencie wprowadzenia Planu Austral do 47% w 1989 r. Hiperinflacja wyniosła ponad 3000%⁴¹. Administracja Carlosa Menema podjęła się naprawy sytuacji gospodarczej państwa poprzez wprowadzenie w życie planu reform neoliberalnych, zgodnych z zaleceniami Banku Światowego (BS) i Międzynarodowego Funduszu Walutowego (MFW). W pierwszej kolejności zrezygnowano z australa, zastępując go argentyńskim peso związanym sztywnym kursem walutowym jeden do jeden w stosunku do dolara amerykańskiego. Neoliberalne reformy, oparte na prywatyzacji, deregulacji, otwarciu rynków na inwestycje zagraniczne, doprowadziły do całkowitej redefinicji historycznie ukształtowanych relacji między państwem, rynkiem i społeczeństwem⁴². Polityka taka wydawała się przynosić efekty. Inflacja została zahamowana, gospodarka notowała stały wzrost na poziomie ponad czterech procent rocznie. Sukcesem administracji Menema było również doprowadzenie do powstania Mercosur – Wspólnego Rynku Południa – regionalnej organizacji międzynarodowej skupiającej ówczesznie Argentynę, Brazylię, Urugwaj i Paragwaj, której celem miała być szeroka integracja zakończona zbudowaniem wspólnego rynku⁴³.

4.5. Rozliczenia

Działania prezydenta Menema w kontekście rozliczeń zbrodni junty wojskowej charakteryzowały się dążeniem do całkowitego zamknięcia owej kwestii, zgodnie z modelem pojednania narodowego⁴⁴. Między grudniem 1989 r. a grudniem 1990 r. wydał on serię dziesięciu dekretoów ułaskawiających cywilnych i wojskowych winnych zbrodni popełnionych podczas dyktatury oraz niektórych przedstawicieli lewicowych *guerrillas*. Najgłośniejszym echem odbiła się podpisana 29 grudnia 1990 r. amnestia dla generałów skazanych w procesie w 1985 r. oraz liderów lewicowych partyzantek⁴⁵. Dekrety prezydenckie spotkały się z wielkim sprzeciwem ze strony społeczeństwa. Dziesiątki tysięcy ludzi domagających się sprawiedliwości protestowało zarówno w stolicy państwa – Buenos Aires – jak i innych miastach⁴⁶.

⁴¹ M. Novaro, *op. cit.*, s. 225–226.

⁴² S. C. Leiras, *De Carlos Menem a Fernando De La Rúa: del liderazgo a la crisis institucional*, „Ecuador Debate” 2002, nr 57, s. 143.

⁴³ Mercosur powołano w 1991 r. na mocy traktatu z Asunción; zob. E. Chwiej, *Mercosur. Organizacja regionalnej współpracy gospodarczej w Ameryce Południowej*, Księgarnia Akademicka, Kraków 2011.

⁴⁴ M. Komosa, *op. cit.*, s. 230.

⁴⁵ Pełny tekst *Decreto 2741/90* dostępny jest na stronie: http://archivohistorico.educ.ar/sites/default/files/IX_18.pdf [dostęp 12.11.2016].

⁴⁶ C. Ares, *200.000 argentinos, contra los indultos de Menem*, „El País” 10.09.1989, http://elpais.com/diario/1989/09/10/internacional/621381608_850215.html [dostęp 12.11.2016].

4.6. Sytuacja międzynarodowa

Trudna sytuacja międzynarodowa, w jakiej znalazła się Argentyna u schyłku rządów wojskowych, zasadniczo nie poprawiła się za czasów prezydentury Raúla Alfonsína. Mimo ratyfikacji wielu umów międzynarodowych, traktujących o prawach człowieka i podstawowych wolnościach⁴⁷, niewiele zrobiono w celu odbudowania nadszarpniętego, głównie ze względu na wojnę o Falklandy-Malwiny, wizerunku międzynarodowego państwa.

Carlos Menem w 1991 r. podjął decyzję o wyjściu Argentyny z Ruchu Państw Niezaangażowanych, organizacji postrzeganej jako relik z zimnowojennych realiów⁴⁸. Istotnym wydarzeniem było również przywrócenie zerwanych w wyniku wojny stosunków dyplomatycznych i konsularnych z Wielką Brytanią. Formalne rozmowy brytyjsko-argentyńskie mające na celu ponowną regulację wzajemnych stosunków podjęte zostały w 1989 r., czego efektem było przywrócenie stosunków dyplomatycznych i konsularnych 15 lutego 1990 r. Za prezydentury Menema doszło również do polepszenia się stosunków z Chile. W okresie panowania junty argentyńskiej relacje te nie były najlepsze, głównie ze względu na toczący się między państwami spór o wyspy na kanale Beagle. Upadek argentyńskiej junty oraz późniejsze odsunięcie od władzy w Chile generała Pinocheta pozwoliły na rozpoczęcie nowego dialogu, opartego na demokratycznych podstawach.

4.7. Zmiany konstytucyjne

Jak już wcześniej wspomniano, po zakończeniu dyktatury wojskowej i przejściu do demokracji przywrócono najwyższą moc prawną konstytucji z 1853 r. Warto jednak zwrócić uwagę, że plany jej zreformowania pojawiły się już za kadencji prezydenta Alfonsína. W 1985 r. utworzył on Radę na rzecz Konsolidacji Demokracji (*Consejo para la Consolidación de la Democracia*), której zadaniem miała być „konsolidacja reżimu” i przekształcenie go w stronę semiprezydencjalizmu⁴⁹. Po objęciu urzędu przez Carlosa Menema pomysł ten zarzucono, ze względu na zupełnie inną wizję zmian ustrojowych przedstawianą przez nowego prezydenta. Menem dążył bowiem do zasadniczego wzmocnienia pozycji głowy państwa, szczególnie zaś wprowadzenia zmian umożliwiają-

⁴⁷ Argentyna ratyfikowała między innymi Międzypaństwową Konwencję Praw Człowieka (1984), Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (1986), Międzypaństwową Konwencję o Zapobieganiu Torturom i Karaniu Tortur (1989).

⁴⁸ Więcej na temat argentyńskiego członkostwa w Ruchu Państw Niezaangażowanych A. Cisneros, C. Escudé, *La actuación argentina en los foros políticos mundiales y su impacto en las relaciones con Estados Unidos*, [w:] *Idem, Historia de las Relaciones Exteriores Argentinas*, tomo XV, *Las „relaciones carnales”: Los vínculos con las grandes potencias, 198—2000*, <http://www.argentina-rree.com/15/15-054.htm> [dostęp 12.11.2016].

⁴⁹ P. Łaciński (red.), *op. cit.*, s. 255.

jących ubieganie się o reelekcję. 14 listopada 1993 r. doszło do podpisania Paktu z Olivos – kompromisu peronistów i UCR w sprawie zmian w konstytucji. Przedstawiciele UCR z Alfonsínem na czele, mimo że byli niechętni zmianom proponowanym przez PJ, zgodzili się na porozumienie, gdyż zdawali sobie sprawę, iż peroniści przeprowadzą zmiany konstytucji prędzej czy później. Paktując z Menemem liczyli jednak na minimalny wpływ na kształt wprowadzanych poprawek⁵⁰. W kwietniu 1994 r. odbyły się wybory do zgromadzenia konstytucyjnego, które ostatecznie 22 sierpnia zaaprobowало kształt proponowanych poprawek. Najważniejszą z punktu widzenia peronistów zmianą było skrócenie kadencji prezydenckiej do czterech lat, wraz z możliwością reelekcji. Wybory miały być bezpośrednie, składające się z dwóch tur. Zdecydowano jednocześnie, że nie będzie wymagana większość bezwzględna, gdy w pierwszej turze kandydat uzyska 45 lub 40% poparcia, gdy różnica między nim a drugim kandydatem będzie większa niż 10%. Do innych istotnych zmian zaliczyć można: wprowadzenie urzędu szefa gabinetu, utworzenie Prokuratury Generalnej i urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich, zwiększenie liczby sędziów Sądu Najwyższego, wprowadzenie autonomii dla stolicy i bezpośredni wybór władz Buenos Aires⁵¹.

5. Udana konsolidacja?

Pozytywne oceny pierwszej kadencji Menema pozwalały wysuwać opinie, że Argentyna dobrze i wyjątkowo szybko poradziła sobie z procesem przemian demokratycznych. Państwo to cechowało się stabilnymi instytucjami, społeczeństwo miało zaufanie do władz państwowych, gospodarcza i międzynarodowa pozycja Argentyny poprawiła się. Sytuacja zaczęła się jednak zmieniać w drugiej połowie lat 90., a więc w trakcie drugiej kadencji prezydenckiej Menema (1995–1999). Wtedy zaczęło być widoczne, że zgodna z zaleceniami Konsensusu Waszyngtońskiego neoliberalna polityka ekonomiczna nie mogła się sprawdzić w argentyńskich warunkach. Szybko okazało się, że dobrobyt i wzrost gospodarczy oparto na imporcie, ogromnych kredytach i obcym kapitale, co w dłuższym okresie doprowadziło do upadku produkcji krajowej i wielkiego zadłużenia zagranicznego. Zwiększyło się bezrobocie, a przepaść pomiędzy najbogatszymi i najbiedniejszymi pogłębiła się. Skandalem odbijały się kolejne afery korupcyjne i gigantyczne defraudacje publicznych pieniędzy, do których dochodziło na wszystkich praktycznie szczeblach władzy. Szacowano, że w czasie rządów Menema skorumpowani urzędnicy i politycy przyjęli łapówki o równowartości rocznej spłaty długu zagraniczne-

⁵⁰ *Ibidem*, s. 257.

⁵¹ Więcej na temat argentyńskiej reformy konstytucji z 1994 r. A. A. Natale, *La reforma constitucional Argentina de 1994*, „Cuestiones Constitucionales” 2000, nr 2, <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/CuestionesConstitucionales/2/cl/cl11.pdf> [dostęp 12.11.2016].

go⁵². Prezydent Menem prowadził konsekwentną politykę koncentracji władzy w swoich rękach, co przejawiało się w niespotykanej dotychczas w historii liczbie dyktowanych dekretów oraz wetowanych ustaw. Tylko w czasie pierwszej kadencji podyktował łącznie 336 dekretów; prezydent Alfonsín wydał ich jedynie 29⁵³. Menem dążył również do uznania jego kadencji 1995–1999 za pierwszą, aby po raz trzeci mógł się starać o fotel prezydencki. Nie udało mu się to, podobnie jak peronistom nie udało się utrzymać władzy w państwie. Nowym prezydentem został Fernando de la Rúa – kandydat koalicji UCR i Ruchu na rzecz Solidarnego Państwa (*El Frente País Solidario* – FREPASO), powstałego z połączenia partii centrolewicowej i komunistycznej. Zakończył się dziesięcioletni okres prezydentury Carlosa Menema – reformatora, którego działania dla Argentyny okazały się przekleństwem.

5.1. Kryzys gospodarczy

Sytuacja sprawującego władzę prezydenta de la Rúa była bardzo trudna, ze względu na silną opozycję polityczną, blokującą i krytykującą jego działania zarówno na poziomie parlamentarnym, jak i regionalnym. Władze państwowe nie potrafiły poradzić sobie ze spuścizną po rządach Menema, szczególnie zaś z rosnącym w szybkim tempie zadłużeniem, wynoszącym w 2000 r. już ponad 147 mln USD, a więc prawie 4 tys. USD na jednego mieszkańca⁵⁴. Sytuacja w państwie pogorszyła się również w wyniku załamania, które dotknęło powiązaną z Argentyną gospodarkę brazylijską. Kryzys gospodarczy i polityczny przełożył się na kryzys społeczny, a plan oszczędnościowy zaproponowany w maju 2000 r. spotkał się z wielkimi protestami w Buenos Aires. Sytuacji gospodarczej nie udało się poprawić mimo pożyczki udzielonej w roku następnym ze strony MFW⁵⁵. Państwo stanęło na granicy niewypłacalności. Program restrukturyzacji zadłużenia zaproponowany przez ministra ekonomii Dominga Cavalla odrzucił Kongres. Nieudolność działań władz powodowała coraz większe napięcie również wśród społeczeństwa, obawiającego się bankructwa państwa i w efekcie utraty wszystkich swoich oszczędności. Zaniepokojeni Argentyńczycy masowo zaczęli wybierać pieniądze ze swoich kont bankowych. W celu zapobiegnięcia odpływowi kapitału 30 listopada 2001 r. wprowadzono limit wypłat do 250 USD tygodniowo⁵⁶. Decyzja ta spotkała się z negatywną reakcją MFW, który w odpowiedzi zadłużonej Argentynie odmówił kolejnej pożyczki. Taka, a nie inna decyzja MFW postawiła Argentynę w sytuacji niemal

⁵² A. Domosławski, *op. cit.*, s. 295.

⁵³ P. Łaciński (red.), *op. cit.*, s. 260–261.

⁵⁴ *Evolución de la deuda externa Argentina*, portal edukacyjny FMM Educación, <http://www.fmmeduacion.com.ar/Historia/Notas/evodeudaargentina.htm> [dostęp 12.11.2016].

⁵⁵ J. Gocłowska-Bolek, *Kalendarium kryzysu argentyńskiego*, „Ameryka Łacińska” 2002, nr 1(35), s. 74.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 75.

tragicznej, tym bardziej że oburzeni i zaniepokojeni o własne oszczędności obywatele zdecydowali się wyjść na ulicę. W dniach od 17 do 20 grudnia 2001 r. przez Buenos Aires przeszła fala marszów protestacyjnych, którym towarzyszyły akty wandalizmu, rozboje i plądrowanie sklepów. Rząd zdecydował się na wprowadzenie stanu wyjątkowego i siłowe rozpędzenie manifestacji, co skończyło się śmiercią aż 15 osób⁵⁷ oraz dymisją prezydenta de la Rúa, który 21 grudnia uciekł z pałacu prezydenckiego. Nowy prezydent, Adolfo Rodríguez Saá, podjął decyzję o zawieszeniu spłaty zagranicznego zadłużenia Argentyny. W praktyce oznaczało to bankructwo państwa i odcięcie od wszelkiego zewnętrznego i wewnętrznego kredytowania⁵⁸. Prezydent Saá podał się do dymisji. Jego następca, peronista Eduardo Duhalde, w celu ratowania gospodarki zdecydował się na krok, którego najbardziej obawiali się sami Argentyńczycy – uwolnienie peso, związane go do tej pory z dolarem w stosunku jeden do jednego. 6 lutego 2002 r. przeprowadzono dewaluację argentyńskiej waluty. Jednocześnie wprowadzono obowiązek wymiany oszczędności i długów z USD na peso oraz podjęto próby porozumienia z MFW oraz BŚ w sprawie udzielenia Argentynie pomocy finansowej. Sytuacja w Argentynie zaczęła stopniowo się poprawiać, głównie ze względu na fakt, że dewaluacja pozwoliła po raz pierwszy od lat na osiągnięcie przez państwo konkurencyjności w wymianie międzynarodowej. Do tej pory bowiem, ze względu na sztywne powiązanie z dolarem, Argentyna była państwem drogim. Momentami przełomowymi w argentyńskiej sprawie okazały się po pierwsze, przyznanie przez BŚ kredytów o wartości 100 mln USD, a po drugie, wybór na prezydenta Néstora Kirchnera w maju 2003 r. Polityk ten podjął się misji ostatecznego wyciągnięcia państwa z zapaści poprzez restrukturyzację zagranicznego zadłużenia.

5.2. Néstor Kirchner

Wybory prezydenckie w 2003 r. okazały się wydarzeniem bezprecedensowym w najnowszej historii Argentyny. Ustępujący prezydent Eduardo Duhalde nie planował reelekcji, w związku z czym partia peronistowska stanęła przed koniecznością wyboru kandydata do objęcia tej funkcji. W wyniku sporu w łonie partii, związanego z chęcią powrotu do polityki Carlosa Menema, doszło do wyodrębnienia się kilku frakcji popierających różnych kandydatów. Część peronistów opowiedziała się po stronie Carlosa Menema, inni natomiast zdecydowali się poprzeć gubernatora południowej prowincji Santa Cruz, Néstora Kirchnera, bądź też byłego prezydenta Adolfa Rodrígueza Saá. W przeprowadzonej 27 kwietnia 2003 r. pierwszej turze wyborów stanęło naprzeciwko siebie trzech peronistów oraz popierany przez centroprawicową koalicję Ricardo López

⁵⁷ M. Navaro, *op. cit.*, s. 278.

⁵⁸ P. Sotomska-Krzysztofik, *Utworzenie i upadek izby walutowej w Argentynie*, portal edukacyjny Narodowego Banku Polskiego, http://www.nbportal.pl/library/pub_auto_B_0004/KAT_B3400.PDF [dostęp 12.11.2016].

Murphy. Ostateczna walka o prezydenturę rozegrała się jednak między Menemem a Kirchnerem. W pierwszej turze wyborów zdobyli oni kolejno 24% i 22% głosów⁵⁹. Zapowiedziano więc przeprowadzenie drugiej tury. Carlos Menem jednak, w obliczu niekorzystnych dla niego sondaży wyborczych, zdecydował o wycofaniu swojej kandydatury. Zwycięzcą wyborów ogłoszono więc Néstora Kirchnera. Doszło do kuriozalnej sytuacji, w której prezydentem państwa został człowiek praktycznie nieznany szerokiej opinii publicznej, cieszący się poparciem niecałej jednej czwartej społeczeństwa. Wielu wydawało się, że w takiej sytuacji jego rządy będą jedynie przejściowe. Na korzyść Kirchnera przemawiał jednak fakt, że był on pierwszym od dekad prezydentem, który zastał kraj realizujący konkretny program naprawy ekonomicznej. Dzięki działaniom jego poprzednika w Argentynie utrzymywała się stosunkowo niska inflacja, nastąpił wzrost PBP, a wydatki państwowe były uporządkowane⁶⁰. Kirchner podjął się misji ostatecznego wyciągnięcia państwa z zapaści, poprzez restrukturyzację zagranicznego zadłużenia. Definitywna spłata długu argentyńskiego wobec MFW nastąpiła w 2006 r.⁶¹ Największym problemem nowego prezydenta była ogromna skala ubóstwa, w które w wyniku kryzysu popadły miliony ludzi. Zwiększyły się również podziały między najbiedniejszymi i najbogatszymi. Zgodnie z danymi BŚ w 2002 r. w Argentynie 10% najbogatszych było w posiadaniu aż 40,46% dochodu, natomiast 10% najbiedniejszych jedynie 0,92%⁶².

Szybko okazało się, że sprawne i racjonalne działania prezydenta pozwoliły mu zyskać brakującą legitymizację społeczną. Kirchnerowi nie tylko udało się wyciągnąć miliony Argentyńczyków z ubóstwa, ale również ponownie zająć się kwestią zarzuconą przez Carlosa Menema – rozliczeniami ze zbrodniami junty wojskowej.

5.3. Ponowne rozliczenia

Néstor Kirchner zdawał sobie sprawę z panującego w społeczeństwie poczucia niesprawiedliwości, związanego z amnestią i zakończeniem rozliczeń dyktatury. Argentyńczycy nie przyzwolili na zaproponowane przez Menema pojednanie i zapomnienie, będące w ich odczuciu krzywdzące dla ofiar, którym niedostatecznie zadośćuczyniono za krzywdy, jakich doznały.

Pierwszym krokiem podjętym przez gabinet Kirchnera było dążenie do cofnięcia tzw. praw bezkarności (*leyes de impunidad*), a więc przyjętych za Alfonsína ustaw „Konic Kropka” i „Należne Posłuszeństwo” oraz dekretu amnestyjnego Carlosa Menema, i uznania ich za niezgodne z konstytucją. Było to możliwe do wykonania dzięki

⁵⁹ M. Novaro, *op. cit.*, s. 290–291.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 292.

⁶¹ *Argentina paga con sus reservas toda la deuda al FMI: USD 9.810 millones*, “Clarín”, <http://edant.clarin.com/diario/2005/12/15/um/m-01108325.htm> [dostęp 12.11.2016].

⁶² Dane na podstawie *The World Bank Data*, <http://data.worldbank.org/> [dostęp: 12.11.2016].

większości, którą partia peronistowska miała w parlamencie. Poparcie dla działań Kirchnera wyrażał również były prezydent Alfonsín, przyznając, że kontrowersyjne ustawy z lat 80. XX w. wydane były pod presją nagłych wypadków⁶³. Ustawy „Koniec Kropka” oraz „Należne Posłuszeństwo” anulował w 2003 r. Kongres Narodowy, podobnie jak przyznana przez prezydenta Menema amnestię. Otworzyło to drogę do ponownego osądzenia winnych zbrodni z okresu dyktatury. Działaniom prawnym towarzyszyła swego rodzaju „reinterpretacja przeszłości”. 10 grudnia 2003 r. budynek ESMA przekształcono w centrum pamięci ofiar terroru państwowego. W czasie otwarcia obecne były liderki organizacji Matek i Babé z Placu Majowego, Hebe de Bonafini i Estela de Carlotto, podkreślając, że ich wspólnym celem jest zakończenie „dwudziestu lat milczenia państwa argentyńskiego”⁶⁴. Za symboliczną uznano również decyzję prezydenta Kirchnera o usunięciu portretów generałów Videli i Bignone’a, wiszących na ścianach budynku ESMA⁶⁵.

5.4. Cristina Kirchner

Kończąc kadencję prezydencką Néstor Kirchner był politykiem szanowanym, popularnym, jednym z najlepiej ocenianych w historii najnowszej Argentyny. Nie tylko ostatecznie wyciągnął Argentynę z zapaści gospodarczej, odciął się od MFW i innych międzynarodowych instytucji finansowych, ale również podjął się rozwiązania kwestii, o których przez lata nie mówiono. Z tym większym zaskoczeniem przyjęto decyzję prezydenta o nieubieganiu się o kolejną kadencję, niejako przekazując nominację partii peronistowskiej swojej żonie, Cristinie Fernández de Kirchner. W przeprowadzonych w październiku 2007 r. wyborach prezydenckich otrzymała ona 45% głosów, odnosząc zwycięstwo już w pierwszej turze. Wielu nie wierzyło, że nowo wybrana prezydent będzie w stanie prowadzić samodzielną politykę, odcinając się od działań sugerowanych jej przez męża. Opinie te nie znalazły potwierdzenia w rzeczywistości, szczególnie po śmierci Néstora Kirchnera w 2010 r. Prezydent nie tylko pokazała, że potrafi rządzić państwem w sposób silny i zdecydowany, ale również bez problemu wywalczyła reelekcję w wyborach w 2011 r., otrzymując 54% głosów – najwięcej od czasów przejścia do demokracji w 1983 r.⁶⁶

Przejęcie władzy w państwie przez Kirchnerów, szczególnie zaś działania podjęte przez Néstora Kirchnera, często uznawane są za ostateczne zakończenie ponad 30-letniego procesu demokratyzacji, zapoczątkowanego przez Raúlą Alfonsína.

⁶³ C. Ares, *Kirchner dice que las leyes de impunidad „fueron obtenidas bajo extorsión”*, „El País”, http://elpais.com/diario/2003/08/01/internacional/1059688810_850215.html [dostęp 12.11.2016].

⁶⁴ M. Novaro, *op. cit.*, s. 294.

⁶⁵ D. Gallo, *Sacaron los cuadros de Videla y Bignone*, „La Nación”, <http://www.lanacion.com.ar/585683-sacaron-los-cuadros-de-videla-y-bignone> [dostęp 12.11.2016].

⁶⁶ *Cristina Fernández logró la reelección con cifra histórica de casi 54% de los votos*, „Elecciones Argentina”, <http://www.argentinaelecciones.com/noticia-reeleccion-cristina-fernandez-1242.html> [dostęp 12.11.2016].

Wnioski

Na podstawie analizy przebiegu argentyńskiej transformacji oraz późniejszej konsolidacji demokratycznej można wysunąć twierdzenie, że przybrała ona charakter sinusoidalny, zmieniając się wraz z dojściem do władzy kolejnych prezydentów, ale również w związku z zawirowaniami wewnętrznymi w państwie. Prezydentura Alfonsína rozpoczęła się radykalnym i bardzo zdecydowanym podejściem do rozliczeń, zahamowanym jednak naciskami ze strony wpływowych w dalszym ciągu przedstawicieli środowisk wojskowych. Tendencję tę podtrzymał Carlos Menem, zwolennik modelu pojednania narodowego, wyraźnie niechętny procesowi rozliczeń. Gwałtowne zamknięcie czarnej karty w historii państwa nie spotkało się jednak z akceptacją społeczną, co znalazło swój wyraz w powszechnym poparciu działań podjętych przez Néstora Kirchnera, a związanych z powrotem do rozliczania przeszłości i ponownym rozpoczęciem procesów winnych zbrodni junty.

Ze zmiennym natężeniem przebiegał również proces odbudowy ekonomicznej państwa pozostawionego przez wojskowych dyktatorów w bardzo złym stanie. Porażka Planu Austral i pogłębienie się zapaści ekonomicznej państwa za prezydentury Alfonsína stanowiło impuls dla podjęcia w latach 90. XX w. neoliberalnej terapii szokowej. Wprowadzone przez Menema prywatyzacja, liberalizacja i otwarcie rynków na obcy kapitał wydawały się przynosić pozytywne efekty. To wszystko jednak zostało zaprzeczane przez szeroko rozumiany brak kultury politycznej państwa, powszechną korupcję oraz niedopasowanie wolnorynkowych mechanizmów do specyfiki argentyńskiego rynku. Nie ulega wątpliwości, że wielki kryzys gospodarczy, bankructwo państwa i towarzyszące im załamanie władzy politycznej oraz wielki kryzys społeczny uciszyły głosy mówiące o zakończeniu procesu przemian demokratycznych w Argentynie. Mimo wyprowadzenia państwa na prostą i poprawy wskaźników rozwoju społecznego za kadencji Néstora Kirchnera, w czasie sprawowania urzędu przez Cristinę Fernández de Kirchner nie brakowało w Argentynie wątpliwości dotyczących powodzenia procesu demokratyzacji. Działania prezydent Kirchner, takie jak sztuczne zaniżanie wskaźników makroekonomicznych (głównie inflacji), przymusowe przejęcia przez państwo firmy naftowej YFP, próby wywłaszczenia największego producenta papieru – Papel Prensa, nieustanna walka z nieprzychylnym władzom dziennikiem „Clarín”, próby zmian w konstytucji dające możliwość kandydowania na trzecią kadencję prezydencką czy też nacjonalistyczna kampania rozpętana wokół sporu o Falklandy-Malwiny pozwalają zastanawiać się, na ile w przypadku Argentyny można mieć do czynienia z demokratycznym państwem. Niewątpliwie działania takie, dające się porównać z populistyczną polityką prowadzoną w pierwszej fazie prezydentury Hugo Cháveza w Wenezueli, nie poprawiały wizerunku międzynarodowego Argentyny, jak również zaprzeczały podstawowej

tezie teorii głoszonej przez O'Donnella, jakoby siłą napędową skonsolidowanego państwa demokratycznego były stabilne instytucje działające w sposób przewidywalny i cieszące się zaufaniem społecznym.

W świetle przedstawionych powyżej okoliczności pojawiające się pod koniec lat 90. XX w. opinie, zgodnie z którymi Argentynie udało się przeprowadzić skuteczną demokratyzację i trwale ją skonsolidować, podawane są w wątpliwość. Obecnie bowiem trudno jest mówić, aby argentyńska demokracja była stabilna i ugruntowana. Załamanie gospodarcze państwa, do którego doszło na początku XXI w., oraz prowadzona przez władze państwowe w późniejszym okresie polityka (szczególnie zaś rządy Cristiny Kirchner) zdają się odstawać od założeń teoretycznego modelu wypracowanego przez Guillerma O'Donnella. Wydarzenia w Argentynie, ale również w innych państwach latynoamerykańskich, rozpoczynających proces transformacji w tym samym okresie, pokazywały wyraźnie, że zjawiska tego nie sposób postrzegać w perspektywie liniowego jedynie postępu oraz ciągłego umacniania instytucji. Sam O'Donnell zdał sobie sprawę jeszcze w latach 90. XX w., podkreślając, że proponowane przez niego koncepcje teoretyczne nie znajdują pełnego potwierdzenia i pokrycia w praktyce. Stwierdził on, że problemem państw latynoamerykańskich, utrudniających im pełne przejście do skonsolidowanej demokracji, odpowiadającej założeniom Poliarchii Roberta Dahla, nie jest brak instytucji oraz powiązanych z nimi swobód demokratycznych, ale niewielka liczba swobód liberalnych i republikańskich⁶⁷. Z drugiej jednak strony, 30 lat po obaleniu junty wojskowej i powrotu do argentyńskich rządów cywilnych nasuwa się pytanie, czy demokracja, rozumiana przez pryzmat zachodnich standardów, jest w Argentynie, ale również szerzej – w Ameryce Łacińskiej, możliwa. Nie ulega bowiem wątpliwości, że droga do demokracji, jaką przeszły państwa latynoamerykańskie, znacząco różni się od tej, którą obserwować mogliśmy chociażby we wschodniej Europie. Mimo wielu debat, analiz politycznych i sporów naukowych kwestia to pozostaje w dalszym ciągu otwarta.

⁶⁷ G. O'Donnell, *Illusions about Consolidation*, „Journal of Democracy” 1996, nr 7.2, s. 44–45.

Pozycja prezydenta w systemach parlamentarnym i prezydenckim na przykładzie Rzeczypospolitej Polskiej i Republiki Federacyjnej Brazylii

Streszczenie

Celem niniejszego artykułu jest porównanie pozycji ustrojowej prezydenta w systemach parlamentarnym i prezydenckim na przykładzie Rzeczypospolitej Polskiej i Republiki Federacyjnej Brazylii. Analizie poddano: sposób wyboru, wymagania stawiane kandydatom, kompetencje, stosunek do innych organów władzy wykonawczej oraz do władz sądowniczej i ustawodawczej, kwestię odpowiedzialności prawnej. Artykuł pokazuje podobieństwa i różnice pomiędzy ustrojami polskim i brazylijskim.

Słowa kluczowe

komparatystyka prawna, prawo konstytucyjne, system prezydencki, system parlamentarno-gabinetowy, Republika Federacyjna Brazylii, Rzeczpospolita Polska, prezydent, ustrój

Abstract

The purpose of this article is to compare the position of president in the parliamentary and presidential systems, based on the examples of the Polish Republic and the Federal Republic of Brazil. The following areas were subjected to analysis: election, requirements for candidates, competence, relationship with other executive organs as well as with the judicial and legislative powers, the issue of legal liability. The article shows similarities and differences between the Polish and Brazilian political regimes.

Key words

legal comparability, constitutional law, presidential system, Federative Republic of Brazil, Republic of Poland

1. Instytucja prezydenta na świecie

Obecnie demokracja jest najbardziej rozpowszechnionym systemem rządów. Jedynie siedem z blisko dwustu państw świata określa się jako niedemokratyczne. Ustrój demokratyczny rozwija się i ewoluuje w krajach dalece się od siebie różniących historią, kulturą, tradycją, religią i innymi czynnikami społecznymi, politycznymi i prawnymi. Niezwykle istotne jest więc porównywanie wzorców ustrojowych występujących w państwach całego globu, w celu wymiany doświadczeń i poszukiwania rozwiązań najdoskońszych. Ciekawy punkt odniesienia dla demokracji europejskich stanowią państwa Ameryki Łacińskiej, które ze względu na swoje historyczne związki ze Starym Konty-

nentem powielają wiele z europejskich wzorców ustrojowych, adaptując je jednak na swoje potrzeby. Ponieważ porównanie całości ustroju dwóch państw jest zadaniem zbyt ambitnym jak na studencki artykuł i znacznie przekroczyłoby dopuszczalną jego objętość, autor zdecydował się na omówienie jednego z organów demokratycznego państwa – prezydenta. Choć każdy z krajów Ameryki Południowej ma swoją specyfikę i jest interesujący, wybór padł na Brazylię, ze względu na jej dynamiczny rozwój gospodarczy i wzrost znaczenia na arenie międzynarodowej.

Prezydent jest instytucją doskonale się nadającą do celów komparatystyki prawnej, gdyż niemalże wszystkie demokracje świata mają syngularną głowę państwa. Państwa posiadające kolektywne głowy państwa należą obecnie do rzadkości, niemniej jednak warto wymienić tu Konfederację Szwajcarską (siedmioosobowa Szwajcarska Rada Związkowa)¹, Bośnię i Hercegowinę (trzyosobowe Prezydium Bośni i Hercegowiny)², Polską Rzeczpospolitą Ludową w latach 1952–1989 (Rada Państwa)³ czy Związek Socjalistycznych Republik Radzieckich w latach 1936–1990 (Prezydium Rady Najwyższej)^{4, 5}.

Głowy demokratycznych państw świata mają niezwykle zróżnicowany zakres kompetencji, zależny od specyfiki miejscowego ustroju. Badacze prawa konstytucyjnego wyróżniają następujące systemy demokratycznych rządów: prezydencki (Republika Federacyjna Brazylii, Stany Zjednoczone Ameryki), półprezydencki (Republika Francji) i parlamentarny. Ten ostatni można jeszcze zróżnicować na parlamentarno-gabinetowy (Rzeczpospolita Polska⁶) i gabinetowo-parlamentarny (Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej). System prezydencki cechuje się mocniejszą pozycją władzy wykonawczej (zwłaszcza prezydenta) względem władzy ustawodawczej. Prezydent bierze udział w tworzeniu prawa, powołuje ministrów i przewodniczy pracom rządu⁷. W systemie parlamentarnym natomiast to władza ustawodawcza ma przewagę nad egzekutywą, skład rady ministrów jest zatwierdzany w drodze wotum zaufania przez parlament, zaś głowa państwa posiada kompetencje przede wszystkim reprezentacyjne⁸.

¹ Szwajcaria, [w:] *Encyklopedia Gazety Wyborczej*, tom 18, s. 137.

² Bośnia i Hercegowina, [w:] *Encyklopedia gazety Wyborczej*, tom 2, s. 562–563.

³ Artykuły 24–27 Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z dnia 22 lipca 1952 r., Dz. U. z 1952 r. Nr 33, poz. 232.

⁴ Artykuł 49 Konstytucji Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich z dnia 5 grudnia 1936 r., <http://www.departments.bucknell.edu/russian/const/36cons02.html#chap03> [dostęp 18.03.2017].

⁵ Artykuł 121 Konstytucji Związku Socjalistycznych Republik Radzieckich z dnia 7 października 1977 r., [https://en.wikisource.org/wiki/Constitution_of_the_Soviet_Union_\(1977,_Unamended\)](https://en.wikisource.org/wiki/Constitution_of_the_Soviet_Union_(1977,_Unamended)) [dostęp 19.03.2017].

⁶ J. Buczkowski (red), *Prawo konstytucyjne RP (instytucje wybrane)*, RS DRUK, Przemysł-Rzeszów 2012, s. 257.

⁷ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Wolters Kluwer, Łódź 2007, s. 344–348.

⁸ *Ibidem*, s. 348–353.

Wariant parlamentarno-gabinetowy zakłada ścisłą kontrolę parlamentu nad pracami rządu poprzez składanie zapytań i interpelacji oraz możliwość zmiany składu rady ministrów poprzez wotum nieufności lub tzw. konstruktywne wotum nieufności. Gabinetowo-parlamentarna odmiana omawianego systemu pozostawia większą swobodę ministrom. System półprezydencki, którego sztandarowym przykładem jest Republika Francji, plasuje się pomiędzy dwoma skrajnościami i zakłada równowagę legislatywy i egzekutywy⁹.

Do dokonania komparatystyki wykorzystano teksty Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹⁰ i Konstytucji Republiki Federacyjnej Brazylii z dnia 5 października 1988 r.¹¹. Wśród porównywanych obszarów znalazły się: wymogi stawiane kandydatom, kompetencje prezydenta (ze szczególnym uwzględnieniem roli w procesie ustawodawczym), funkcja reprezentacyjna, relacja z rządem i parlamentem, czynne i bierne prawo wyborcze w wyborach prezydenckich, wpływ historii kraju na kształt omawianej instytucji.

Znaleźć można zarówno podobieństwa, jak i różnice pomiędzy konstytucyjnymi uregulowaniami Polski i Brazylii. W obydwu tych krajach prezydent jest głową państwa, naczelnym dowódcą sił zbrojnych, nadaje odznaczenia i orderzy oraz pełni funkcję reprezentacyjną. Prezydent Brazylii ma jednak znacznie szersze kompetencje w procesie ustawodawczym, które przywodzą na myśl raczej Konstytucję kwietniową niż współczesny ustrój RP. Szczegółowa komparatystyka w poniższych akapitach.

2. Wymagania stawiane kandydatom na Prezydenta Republiki Federacyjnej Brazylii

Porównanie polskich i brazylijskich rozwiązań ustrojowych wypada rozpocząć od odpowiedzi na pytanie, kto może zostać głową państwa w porządkach konstytucyjnych tych krajów. Kandydatom na prezydenta z reguły stawiane są bardziej surowe wymogi niż kandydatom do parlamentu bądź na inne urzędy publiczne. Związane jest to z wielkim prestiżem, jaki wiąże się z tą pozycją oraz z koniecznością godnego reprezentowania narodu za granicą. Najczęściej spotykanym wymaganiem jest tu odpowiedni wiek, z którym, w zamyśle ustrojodawców, wiązać się ma doświadczenie życiowe i pewien dorobek (polityczny, zawodowy, naukowy czy inny). Często postulowanym przez społeczeństwa wymogiem jest niekaralność lub posiadanie odpowiedniego wykształcenia, co niestety rzadko jest uwzględniane przez autorów ustaw zasadniczych. Zatem

⁹ *Ibidem*, s. 354–358.

¹⁰ Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.

¹¹ https://www.constituteproject.org/constitution/Brazil_2014.pdf [dostęp 30.10.2015].

kryminalna kariera bądź brak wykształcenia stanowią polityczną i wizerunkową, lecz nie prawną przeszkodę w kandydowaniu na urząd prezydenta większości krajów świata.

Kandydat Republiki Federacyjnej Brazylii (dalej też: RFB) musi łącznie spełniać pięć wymogów, określonych w art. 12 ust. 2 § 3 i art. 14 § 3 Konstytucji Republiki Federacyjnej Brazylii: być obywatelem z urodzenia, cieszyć się pełnią praw politycznych, zostać wpisanym na listę wyborców i zamieszkiwać w okręgu wyborczym, w którym jest zarejestrowany, mieć ukończone trzydzieści pięć lat oraz przynależeć do jednej z partii politycznych.

Dodatkowo, każda osoba ubiegająca się o wybór na stanowisko publiczne w Brazylii musi czytać i pisać (art. 14 § 4 Konstytucji RFB). Kandydat nie może być małżonkiem, krewnym ani powinowatym do drugiego stopnia obecnego Prezydenta (art. 14 § 7 Konstytucji RFB). Możliwa jest reelekcja na drugą kadencję (art. 14 § 5 Konstytucji RFB). Gubernatorzy stanów i dystryktów federalnych oraz prefekci (ci ostatni to odpowiednicy polskich wójtów, burmistrzów i prezydentów miast), chcący startować w wyścigu prezydenckim (bądź jakichkolwiek innych wyborach w Brazylii, poza reelekcją na obecnie zajmowane stanowisko), muszą zrezygnować z obecnie sprawowanego urzędu najpóźniej sześć miesięcy przed wyborami (art. 14 § 6 Konstytucji RFB). Poborowi odbywający obowiązkową służbę wojskową nie mogą kandydować na żaden urząd publiczny. Zawodowi wojskowi mogą kandydować, jednakże konstytucja zobowiązuje ich po złożeniu do zwolnienia kandydata z obowiązków służbowych na okres kampanii wyborczej i sprawowania urzędu. Jeśli kandydujący zawodowy wojskowy odbył ponad dziesięć lat służby, po zwycięstwie w wyborach automatycznie przechodzi na emeryturę (art. 14 § 2 i 8 Konstytucji RFB). Odrębna ustawa określa warunki kandydowania pracowników administracji publicznej, którym też stawia się więcej wymogów niż obywatelom zatrudnionym poza sferą budżetową (art. 14 § 9 Konstytucji RFB).

Czynne prawo wyborcze (art. 14 § 1 Konstytucji RFB) przysługuje wszystkim brazylijskim obywatelom powyżej szesnastego roku życia, którzy rejestrują się w swoim okręgu wyborczym. Co więcej, rejestracja i udział w wyborach obowiązują wszystkich uprawnionych do głosowania, z wyjątkiem osób niepiśmiennych, osób poniżej osiemnastego i powyżej siedemdziesiątego roku życia.

Wypada Czytelnikowi wytłumaczyć, co oznacza termin „obywatel z urodzenia”. Konstytucja Republiki Federacyjnej Brazylii (art. 12 ust. 1 i 2 Konstytucji RFB) różnicuje obywateli na rodzonych i naturalizowanych. Ci pierwsi to wszystkie dzieci urodzone na terytorium Brazylii (*ius soli*; z wyjątkiem dzieci obcych dyplomatów na misji), dzieci urodzone brazylijskiemu obywatelowi lub obywatelce poza terytorium kraju, lecz zarejestrowane przez rodzica u odpowiednich władz (konsula), lub takie, które po osiągnięciu pełnoletniości przenieśli się do Brazylii i wystąpiły o obywatelstwo, a także

urodzone poza krajem dzieci brazylijskiego dyplomaty na misji. Naturalizowanymi są obywatele, którzy uzyskali obywatelstwo w inny, wskazany ustawowo sposób. Konstytucja określa jeden tryb: nieprzerwane zamieszkanie w Brazylii od piętnastu lat, niekaralność, złożenie wniosku. Dodatkowo, obywatele Portugalii stale zamieszkujący w Brazylii mogą otrzymać obywatelstwo na wniosek, pod warunkiem, że Republika Portugalii będzie traktować Brazylijczyków na zasadzie wzajemności (ta regulacja jest wyrazem silnych kulturowych i językowych więzi pomiędzy Brazylią – była kolonią, a Portugalią – była metropolią). Innym krajem zza oceanu, który stawia kandydatowi na prezydenta wymóg posiadania obywatelstwa z urodzenia, są Stany Zjednoczone Ameryki. Wymóg ten jest tam nawet ostrzejszy, gdyż do kandydowania nie są dopuszczone dzieci dyptomatów amerykańskich przebywających poza granicą – Prezydent USA musiał urodzić się na ojczystym terytorium¹². Oczywiście kwestią sporną jest to, co należy uznać za terytorium USA, zwłaszcza w świetle stanowiska Sądu Najwyższego USA, twierdzącego, iż amerykańskie bazy wojskowe w innych państwach są częścią terytorium Stanów (co pozostaje w sprzeczności z podstawowymi zasadami prawa międzynarodowego).

Wybory na Prezydenta Brazylii są czteroprzymiotnikowe: powszechne, równe, bezpośrednie, w głosowaniu tajnym (art. 77 Konstytucji RFB). Kadencja trwa cztery lata i rozpoczyna swój bieg 1 stycznia roku następującego po wyborach (art. 82 Konstytucji RFB). Od 1889 do 1937 r. i od 1945 do 1997 r. zabroniona była reelekcja obecnie urzędującego Prezydenta. Zakaz ten został jednak zniesiony szesnastą poprawką do Konstytucji RFB. Obecnie prezydent może sprawować urząd dowolną liczbę kadencji, ale nigdy więcej niż dwa razy pod rząd.

3. Wymogi stawiane kandydatom na Prezydenta RP

Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej wybrany może być obywatel polski, który najpóźniej w dniu wyborów kończy trzydzieści pięć lat i korzysta z pełni praw wyborczych do Sejmu. Kandydata zgłasza co najmniej sto tysięcy obywateli mających prawo wybierania do Sejmu (art. 127 ust. 3 Konstytucji RP). Choćby wymóg zebrania stu tysięcy podpisów może się wydawać trudny do spełnienia, nie powstrzymał on pewnych niepoważnych kandydatur¹³. Dodatkowo kandydat nie może być skazany prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego (art. 127 ust. 3 w zw. z art. 99 ust. 3 Konstytucji RP). Wybory są, podobnie jak w Brazylii, czteroprzymiotnikowe: powszechne, równe, bezpośrednie,

¹² M. B. McManamon, *Ted Cruz is not eligible to be president*, https://www.washingtonpost.com/opinions/ted-cruz-is-not-eligible-to-be-president/2016/01/12/1484a7d0-b7af-11e5-99f3-184bc379b12d_story.html?utm_term=.a852e70db107 [dostęp 30.10.2015].

¹³ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne, zarys wykładu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 296.

w głosowaniu tajnym (art. 127 ust. 1 Konstytucji RP), zaś kadencja trwa pięć lat. Możliwa jest reelekcja na jedną pięcioletnią kadencję (art. 127 ust. 2 Konstytucji RP).

Charakterystyczną cechą większości państw, które przyjęły system parlamentarny, jest powierzenie wyboru prezydenta ciału ustawodawczemu (np. Czechy, Łotwa, Estonia, Węgry)^{14, 15}. Mimo to polski ustrojodawca zdecydował się na pozostawienie wyboru głowy państwa ogółowi obywateli. Rozwiązanie to daje prezydentowi silny mandat społeczny. Dzięki takiej legitymacji, Prezydent RP może skutecznie pełnić funkcję arbitra, powołując się na wolę narodu w relacjach z innymi organami państwa¹⁶. Zasadne wydaje się więc uznanie Prezydenta RP za jeden z organów, za których pośrednictwem naród realizuje swoją suwerenność (art. 4 ust. 2 Konstytucji RP). Wyłanianie Prezydenta RP w wyborach bezpośrednich wnosi do polskiego porządku konstytucyjnego sporą dozę prezydencjalizmu, nie jest więc spójne z całokształtem ustawy zasadniczej¹⁷.

4. Porównanie regulacji polskich i brazylijskich

Ważną różnicą pomiędzy polskim a brazylijskim porządkiem konstytucyjnym jest różnicowanie brazylijskich obywateli na „z urodzenia” i naturalizowanych. Polska konstytucja przyjmuje polityczną definicję narodu, tzn. wszyscy obywatele są członkami Narodu Polskiego, niezależnie od tego, czy ich rodzice byli obywatelami RP (*ius sanguinis*), czy obywatelstwo uzyskali w inny sposób¹⁸. Nieco odmienne prawa polityczne obywateli Brazylii w zależności od miejsca ich urodzenia wynikają zapewne z historii tego kraju. Brazylia była w XIX i XX wieku krajem imigracji (w przeciwieństwie do Polski i innych krajów Starego Świata). Oznaczało to, że do kraju cały czas napływali imigranci z różnych krajów świata, którzy nawet po naturalizacji w Brazylii mogli zachowywać pewne więzy z krajem pochodzenia, np. drugie obywatelstwo. Dlatego też pełnię praw politycznych zarezerwowano dla obywateli w drugim pokoleniu.

Bardzo interesującym wymogiem stawianym brazylijskim kandydatom na prezydenta jest członkostwo w partii politycznej. Od Prezydenta RP oczekuje się, aby był osobą apolityczną, budującą porozumienie ponad podziałami. Dlatego też prezydent elekt rezygnuje z członkostwa w swojej macierzystej partii politycznej, a jego kandydaturę zgłasza sto tysięcy obywateli, nie zaś ugrupowanie polityczne. W Brazylii kandydaturę zgłasza partia polityczna, a kandydat niezależny nie może w ogóle wystartować w wyścigu prezydenckim. Również po wygranych wyborach prezydent Brazylii pozostaje

¹⁴ J. Buczkowski, *op. cit.*, s. 259.

¹⁵ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 293.

¹⁶ *Ibidem*, s. 293.

¹⁷ *Ibidem*, s. 295.

¹⁸ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 214–215.

staje ważną osobą w swojej partii. Przypomina to praktykę konstytucyjną USA, gdzie prezydent jest z reguły jednocześnie liderem partii politycznej.

Pozytywnie ocenić należy brazylijskie regulacje dotyczące kandydatury gubernatorów, prefektów oraz krewnych i powinowatych urzędującego prezydenta. Zapobiegają one nepotyzmowi, w tym tworzeniu politycznych „dynastii” pokroju Kennedych, Bushów i Clintonów, a także uniemożliwiają korzystanie z władzy, koneksji i środków finansowych wiążących się z pełnieniem urzędu publicznego do prowadzenia kampanii wyborczej, co jest niestety częstym zjawiskiem w krajach demokratycznych. Podobne rozwiązania na pewno zostałyby ciepło przywitane przez polskie społeczeństwo (i ozięble przez klasę polityczną). Odrębne przepisy dotyczące kandydatury wojskowych (przypomnijmy, że regulacje te dotyczą kandydatów na wszelkie elekcyjne urzędy publiczne w Republice Federacyjnej Brazylii, nie tylko Prezydenta) są konsekwencją burzliwej politycznej historii Brazylii. Od chwili proklamowania republiki w 1889 r. (kiedy to wojsko obaliło cesarza Pedro II) Brazylia sześciokrotnie zmieniała konstytucję i przeżyła trzy wojskowe dyktatury (junty). By ograniczyć wpływy wojska na życie polityczne i zapobiec jakimkolwiek pozaprawnym naciskom na Prezydenta (np. ze strony jego wojskowych przełożonych), zabroniono kandydatury poborowych w trakcie odbywania przez nich służby i nakazano udzielić prezydentowi elektowi w zawodowej służbie wojskowej zwolnienia z obowiązków na czas pełnienia urzędu.

Ciekawym rozwiązaniem (przypominającym istniejący do połowy lat 60. XX wieku w wielu stanach USA obowiązek odczytania i zinterpretowania fragmentu konstytucji, by zostać dopuszczonym do głosowania) jest konieczność posiadania umiejętności czytania i pisania, by ubiegać się o wybór na jakikolwiek urząd publiczny w RF Brazylii. Polskie prawo nie nakłada takiego obowiązku i teoretycznie Prezydentem RP, senatorem czy posłem na sejm mogłaby zostać osoba niepiśmienna (a tym bardziej niemająca matury). Chociaż cenzus wykształcenia można by uznać za pozostający w sprzeczności z interpretowaną szeroko europejską Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, z pewnością społeczeństwo polskie poparłoby ten projekt.

Polska konstytucja uniemożliwia kandydowanie na prezydenta skazanym prawomocnym wyrokiem na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego. Chociaż bardziej pożądane byłoby wyeliminowanie z wyścigu prezydenckiego osób karanych w ogóle, jest to z pewnością krok w dobrym kierunku, jednakże niewystarczający. W praktyce polskich sądów karnych większości skazanych (ok. 70%) wymierza się karę pozbawienia wolności z jednoczesnym zawieszeniem jej wykonania. Dodatkowo, po zatarciu wyroku, nawet spełniającego wymienione wyżej warunki, kandydat może w majestacie prawa twierdzić, że jest niekarany i stanąć do

wyborów. Z pewnością jednak karalność stanowi przeszkodę w kandydaturze z przyczyn pozaprawnych (wizerunkowych). Konstytucja Republiki Federacyjnej Brazylii nie nakłada takich ograniczeń i osoba karana za dowolne przestępstwo może teoretycznie zostać głową państwa.

5. Kompetencje Prezydenta Republiki Federacyjnej Brazylii

Różnice pomiędzy konstytucją polską a brazylijską stają się z całą mocą widoczne przy analizie kompetencji prezydenta. Jak już wspomniano, Republika Federacyjna Brazylii jest systemem prezydenckim, co odzwierciedlone jest w szerokim zakresie uprawnień głowy państwa. Prezydent Brazylii jest jednocześnie głową państwa i szefem rządu oraz przewodzi egzekutywie. Jest naczelnym dowódcą Brazylijskich Sił Zbrojnych. Jego kompetencje są szczegółowo określone w art. 84 Konstytucji RFB, złożonym z dwudziestu siedmiu ustępów. Można je podzielić na sześć grup: dotyczące relacji z innymi organami władzy wykonawczej, dotyczące relacji z judykaturą, dotyczące udziału prezydenta w procesie ustawodawczym, związane z pełnieniem funkcji naczelnego dowódcy Sił Zbrojnych, wynikające z funkcji reprezentacyjnej głowy państwa, kompetencje w stanach nadzwyczajnych.

Prezydent Brazylii mianuje i dymisjonuje ministrów (art. 84 ust. 1 Konstytucji RFB). Brazylijski Rząd Federalny (odpowiednik polskiej Rady Ministrów) jest nazywany, na modłę amerykańską, „administracją prezydencką”. W polskiej praktyce konstytucyjnej termin ten odnosi się do Kancelarii Prezydenta RP. Prezydent RFB jest także naczelnym zwierzchnikiem administracji federalnej, w której obsadza i opróżnia stanowiska (art. 84 ust. 2 i 25 Konstytucji RFB). Jak widać, konstytucja brazylijska przydziela prezydentowi niezwykle istotne zadanie kreacji rządu. Prezydent, dobierając swobodnie swoich współpracowników, których kandydatury nie podlegają zatwierdzeniu przez żaden inny organ, ma olbrzymi wpływ na kształt wszelkiej polityki prowadzonej przez władzę wykonawczą.

Za zgodą Senatu Prezydent RFB mianuje sędziów Federalnego Sądu Najwyższego, gubernatorów stanów, Prokuratora Generalnego, Prezesa Banku Centralnego (art. 84 ust. 14 Konstytucji RFB). Bez zgody żadnego innego organu mianuje sędziów (art. 84 ust. 16 Konstytucji RFB). Prezydent zwołuje też i przewodniczy obradom Rady Republiki i Narodowej Rady Obrony (art. 84 ust. 18 Konstytucji RFB) – dwóch ciał o charakterze doradczym, które wyznaczają kierunki polityki i strategię rozwoju, można je porównać do polskiej Rady Bezpieczeństwa Narodowego (art. 89–91 Konstytucji RFB).

Prezydentowi przysługuje prawo inicjatywy ustawodawczej (art. 84 ust. 3 Konstytucji RFB). Może ponadto zwracać się do Kongresu Narodowego (dwuizbowego par-

lamentu Republiki Federacyjnej Brazylii), wskazując niezbędne kierunki legislacji (art. 84 ust. 11 Konstytucji RFB). Prezydent ma prawo weta, które nie jest jednakże bezwzględne i może zostać odrzucone przez Kongres (art. 84 ust. 5 Konstytucji RFB). Zawetowany może zostać cały projekt ustawy bądź tylko jego część. Wszelkie ustawy uchwalone przez brazylijski parlament podlegają zatwierdzeniu przez prezydenta, który zarządza też ich ogłoszenie w dzienniku ustaw (art. 84 ust. 4 Konstytucji RFB). Jako przedstawiciel egzekutywy może też wydawać rozporządzenia wykonawcze na podstawie upoważnienia ustawowego. Oprócz uprawnienia do przedkładania Kongresowi projektów ustaw na prezydencie ciąży obowiązek składania każdego roku projektu ustawy budżetowej i sprawozdania z wykonania zeszłorocznego budżetu (art. 84 ust. 23–24 Konstytucji RFB).

Niezwykle interesującą kompetencją Prezydenta Brazylii, odbiegającą w znaczny sposób od europejskich porządków konstytucyjnych, jest możliwość stosowania środków tymczasowych – *Medidas Provisórias* (art. 84 ust. 26 Konstytucji RFB). Są to akty prawne przypominające dekrety z mocą ustawy, wprowadzone do polskiej konstytucji Nowelą Sierpniową w 1926 r., jednakże podlegają one kontroli ze strony legislatywy. Jeśli Prezydent Brazylii uzna, iż pewien obszar pilnie wymaga regulacji prawnej, tworzy on i ogłasza środek tymczasowy. Jest to akt o mocy ustawy. Taki środek obowiązuje przez 60 dni, z możliwością przedłużenia tego okresu o kolejne 60 dni. Kongres może zatwierdzić środek tymczasowy, który staje się wtedy pełnoprawną ustawą. Żeby zapobiec nadużyciom i nadmiernej koncentracji władzy, kompetencja ta jest poddana ograniczeniom: Kongres może odrzucić środek tymczasowy, który w takim przypadku traci natychmiast moc, dodatkowo akty tego typu nie mogą dotyczyć prawa karnego (np. delegalizować określonych zjawisk) i prawa wyborczego (art. 62 Konstytucji RFB).

Prezydent Brazylii odpowiada też za utrzymywanie relacji z państwami ościennymi, w szczególności przyjmuje listy akredytacyjne ich przedstawicieli (art. 84 ust. 7 Konstytucji RFB). Kształtuje politykę zagraniczną. Wszelkie traktaty zagraniczne podlegające zatwierdzeniu przez Kongres są podpisywane przez niego (art. 84 ust. 8 Konstytucji RFB). Jedynie prezydent może, na warunkach określonych w ustawie, zezwolić obcym wojskom na przemarsz lub stacjonowanie na terytorium Republiki (art. 84 ust. 22 Konstytucji RFB). W przypadku obcej agresji prezydent wypowiada wojnę, zawiera pokój i zarządza częściową lub całkowitą mobilizację (art. 84 ust. 19–20 Konstytucji RFB). Wojna, pokój i mobilizacja wymagają jednak zatwierdzenia lub uprzedniego upoważnienia ze strony Kongresu. W Rzeczypospolitej Polskiej o stanie wojny i zawarciu pokoju postanawia Sejm (art. 116 Konstytucji RP). Prezydent Brazylii może wydać dekrety o stanie oblężenia lub stanie obrony (stany wyjątkowe), a także o interwencji federalnej na terytorium państwa (art. 84 ust. 9–10 Konstytucji RFB).

Prezydent Republiki Federacyjnej Brazylii, jako głowa państwa, wręcza order i wyróżnienia, przyjmuje wizyty bądź odwiedza głowy innych państw, przewodniczy obchodom świąt narodowych (art. 84 ust. 21 Konstytucji RFB). Może też stosować prawo łaski, poprzez całkowite ulaskawienie osoby skazanej lub zmniejszenie wymierzonego wymiaru kary (art. 84 ust. 12 Konstytucji RFB).

Prezydent Brazylii odpowiada karnie przed Federalnym Sądem Najwyższym (za przestępstwa pospolite) lub senatem (za przestępstwa związane z nadużyciem władzy, stanowiące podstawę do złożenia go z urzędu). Prezydenta w stan oskarżenia przed Senatem postawić może tylko izba niższa Kongresu, głosami dwóch trzecich obecnych deputowanych, przy kworum połowy członków. Katalog przestępstw stanowiących podstawę do usunięcia z zajmowanego stanowiska zawiera art. 85 Konstytucji RFB. Są to między innymi niestosowanie się do orzeczeń sądowych i wkroczenie w sferę kompetencji władz ustawodawczej i sądowniczej. Katalog przestępstw zawarty w art. 85 Konstytucji RFB nie ma charakteru taksatywnego, więc podstawę do złożenia z urzędu stanowić może każde naruszenie konstytucji federalnej.

6. Kompetencje Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej

Konstytucja Brazylii stanowi doskonały przykład systemu prezydenckiego, zaś polska – parlamentarnego. Jest to zwłaszcza widoczne w ograniczonych kompetencjach Prezydenta RP, który pełni przede wszystkim funkcję reprezentacyjną, oraz osoby, która swoim autorytetem buduje zgodę narodową. Miejsce prezydenta RP w polskim porządku konstytucyjnym najogólniej wskazuje art. 126 Konstytucji RP, nakładający na głowę państwa obowiązek bycia gwarantem ciągłości państwowej, strażnikiem konstytucji, obrońcą suwerenności i bezpieczeństwa państwa oraz nienaruszalności jego granic i niepodzielności terytorium¹⁹. Konstytucja z dnia 2 kwietnia 1997 r. utrzymała w Rzeczypospolitej Polskiej ustrój parlamentarny, kontynuując zapoczątkowany Ustawą Konstytucyjną z dnia 17 października 1992 r.²⁰ trend osłabiania kompetencji Prezydenta²¹. Mimo tego osłabienia, prezydent RP w dalszym ciągu może pełnić funkcję arbitra, czyli strzec konstytucyjnej ciągłości państwa i wkraczać w wypadku naruszenia prawidłowych relacji pomiędzy legislaturą a Radą Ministrów²².

W przeciwieństwie do systemów prezydenckich, chociażby Republiki Federacyjnej Brazylii, w Rzeczypospolitej Polskiej władza wykonawcza funkcjonuje według za-

¹⁹ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 294–295.

²⁰ Dz. U. z 1992 r. Nr 84, poz. 426.

²¹ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 292.

²² *Ibidem*, s. 293.

sady dualizmu, to znaczy odrębności Prezydenta i Rady Ministrów^{23, 24}. Prezydent RP nie jest zatem szefem rządu, funkcję tę pełni Prezes Rady Ministrów. Podkreślić należy tu fakt, że w sprawach polityki państwa istnieje domniemanie kompetencji Rady Ministrów (art. 146 ust. 2 Konstytucji RP).

Konstytucja RP określa urząd Prezydenta RP najwyższym przedstawicielem polskich władz, najistotniejszym organem egzekutywy, gwarantem ciągłości władzy państwowej i zwierzchnikiem Sił Zbrojnych RP (art. 126 ust. 1 i art. 134 ust. 1 Konstytucji RP). Terminy te są niezwykle podobne do użytych w konstytucji brazylijskiej, jednakże sposób pełnienia tych funkcji jest zupełnie inny. Prezydent RP ma mniej swobody w realizowaniu swoich kompetencji. Wiele jego czynności wymaga kontrasygnaty właściwego ministra.

Kompetencje Prezydenta RP można podzielić na kilka kategorii²⁵: względem Suwerena (Narodu), względem judykatury, względem legislatury, względem pozostałych organów egzekutywy, w procesie ustawodawczym, w stanach wyjątkowych, jako naczelnego dowódcy Sił Zbrojnych RP, tradycyjne uprawnienia głowy państwa.

Prezydent RP, za zgodą senatu, może zarządzić przeprowadzenie referendum ogólnopolskiego (art. 125 ust. 2 Konstytucji RP). Może także zażądać przeprowadzenie referendum w celu zatwierdzenia przez obywateli zmian w rozdziałach I, II lub XII Konstytucji (art. 235 ust. 6 w zw. z ust. 1 Konstytucji RP). Ustrój brazylijski zna instytucję referendum, jednakże Prezydent RFB nie ma możliwości go zarządzenia.

Prezydent RP ma też wiele uprawnień wobec legislatury. Zarządza przeprowadzenie wyborów parlamentarnych, zwołuje pierwsze posiedzenie Sejmu i Senatu RP nowej kadencji, skraca kadencję parlamentu w wypadku niemożności wyłonienia Rady Ministrów – obligatoryjnie, lub uchwalenia budżetu – fakultatywnie (art. 98 i 155 ust. 2 Konstytucji RP). Akty te nie wymagają kontrasygnaty. Kompetencje względem parlamentu są wyrazem charakterystycznego dla systemu parlamentarnego „przenikania się” egzekutywy i legislatury²⁶. W systemach prezydenckich jest to niemożliwe, ze względu na ściśle przestrzeganą separację władz²⁷.

Prezydentowi RP przysługuje prawo inicjatywy ustawodawczej (art. 118 ust. 1 i art. 144 ust. 3 pkt 4 Konstytucji RP). Podpisuje i zarządza ogłoszenie uchwalonych przez parlament ustaw. Może zawetować lub odesłać do Trybunału Konstytucyjnego projekt ustawy (z wyjątkiem ustawy budżetowej lub zmieniającej konstytucję). Prezydenckie weto ma charakter zawieszający i może zostać odrzucone przez sejm większo-

²³ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne...*, s. 473–474.

²⁴ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 293.

²⁵ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne...*, s. 486–508.

²⁶ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne...*, s. 348.

²⁷ *Ibidem*, s. 344.

ścią kwalifikowaną trzech piątych przy kworum połowy członków izby (art. 122 Konstytucji RP). Prezydent wydaje też rozporządzenia wykonawcze na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie (art. 142 Konstytucji RP).

Funkcja kreacyjna Prezydenta RP jest znacznie ograniczona w stosunku do jego brazylijskiego odpowiednika. Powołuje on Radę Ministrów i jej Prezesa, którzy muszą jednakże uzyskać wotum zaufania od sejmiku. W przypadku braku wotum zaufania, Prezes Rady Ministrów i ministrowie powołani przez Prezydenta RP składają na jego ręce dymisję, a inicjatywa w tworzeniu rządu przechodzi na sejm (art. 154 Konstytucji RP). Prezydent RP powołuje sędziów na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, Prokuratora Generalnego spośród kandydatów zgłoszonych przez KRS i Krajową Radę Prokuratury, wskazuje jednego członka KRS, powołuje dwóch członków Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, a także prezesów i wiceprezesów Naczelnego Sądu Administracyjnego, Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego (art. 144 pkt 20–27, art. 179, art. 183 ust. 3, art. 185, art. 187 ust. 1 pkt 1, art. 194 ust. 2, art. 214 ust. 1 Konstytucji RP). Jak widać, Prezydent RP najczęściej powołuje osoby wskazane mu przez inne organy bądź podlegające przez nie zatwierdzeniu. W przypadkach, w których nie jest on związany rekomendacją innych podmiotów (powoływanie KRS, KRRiT), powołuje tylko część członków danego gremium. Wpływ Prezydenta RP na kreowanie składu osobowego Rady Ministrów i innych organów władzy wykonawczej jest niewielki. Kontrowersyjna pozostaje kwestia, czy Prezydent RP może odmówić powołania przedstawionych mu kandydatów na sędziów. Pewne jest natomiast, że nie może on pozostawić kandydatur bez rozpatrzenia (postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 czerwca 2008 r., Kpt.1/08).

Prezydent RP ratyfikuje i wypowiada umowy międzynarodowe, przy czym umowy dotyczące najważniejszych kwestii (prawa obywatelskie, zrzeczenie się kompetencji państwa na rzecz organizacji międzynarodowej, zaciągnięcie dużych rozmiarów zobowiązań finansowych, układy sojusznicze) wymagają przed ratyfikacją wyrażenia zgody przez parlament w drodze ustawy. Prezydent mianuje i odwołuje przedstawicieli RP za granicą, przyjmuje listy uwierzytelniające obcych dyplomatów i bierze udział w realizacji polityki zagranicznej (art. 89 i 133 Konstytucji RP). Należy jednak pamiętać, że kształtowanie polityki zagranicznej Rzeczypospolitej Polskiej (tj. wytyczanie celów i określanie metod ich osiągnięcia²⁸) jest wyłączną kompetencją Rady Ministrów, stosownie do postanowień art. 146 ust. 4 pkt 9 Konstytucji RP. Kompetencje Prezydenta RP w dziedzinie polityki zagranicznej mają zatem charakter wyjątków i zawsze powinny znajdować podstawę konstytucyjną²⁹. Prezydent RP w zakresie polityki zagranicznej

²⁸ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*..., s. 522.

²⁹ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 307.

współdziała z Prezesem Rady Ministrów i ministrem spraw zagranicznych (art. 133 ust. 3 Konstytucji RP), niedopuszczalne jest więc podejmowanie przez głowę państwa decyzji i działań niezgodzonych wcześniej z tymi podmiotami. W przeszłości zarysował się spór kompetencyjny pomiędzy Prezydentem RP a Prezesem Rady Ministrów, dotyczący reprezentowania Rzeczypospolitej Polskiej w organach Unii Europejskiej, w szczególności w Radzie Europejskiej. W postanowieniu z dnia 20 maja 2009 r. Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że Prezydent RP ma prawo wziąć udział w posiedzeniu Rady Europejskiej, jednakże ustalenie merytorycznego stanowiska i przedstawienie go na forum Rady należy, w myśl art. 146 ust. 4 pkt 9 Konstytucji RP, do Prezesa Rady Ministrów.

Prezydent RP jest najwyższym zwierzchnikiem Sił Zbrojnych, na wniosek Prezesa Rady Ministrów zarządza mobilizację, zaś na wniosek Rady Ministrów wydaje rozporządzenie o stanie wojennym i wyjątkowym (art. 136, 229 i 230 Konstytucji RP). W przeciwieństwie do Prezydenta Republiki Federacyjnej Brazylii nie wydaje tych aktów z własnej inicjatywy.

Do kompetencji „tradycyjnych”, związanych z pełnieniem funkcji głowy państwa, zaliczyć można stosowanie prawa łaski, nadawanie orderów i odznaczeń oraz obywatelstwa polskiego (art. 137–139 Konstytucji RP). Prezydenckie prawo łaski pozwala na darowanie lub złagodzenie kary każdej osobie skazanej prawomocnym wyrokiem sądu karnego, z wyłączeniem osób skazanych przez Trybunał Stanu. Na aprobatę zasługuje stanowisko, że prawo łaski nie może zostać użyte w formie abolicji indywidualnej, czyli puszczenia w niepamięć wszelkich przestępstw popełnionych przez daną osobę, niezależnie od tego, czy zostały one wykryte i osądzone³⁰. Formę abolicji indywidualnej przyjmuje prawo łaski przysługujące prezydentowi Stanów Zjednoczonych Ameryki. Słynnym przykładem jest ułaskawienie Richarda Nixona przez Geralda Forda, kiedy stało się oczywiste, że temu pierwszemu grozi postępowanie karne. Stosowanie prawa łaski zanim miał okazję wypowiedzieć się niezawisły sąd należy ocenić negatywnie, jako naruszenie zasady podziału i równowagi władz. Ułaskawienie osoby, która w chwili zastosowania wobec niej prawa łaski nie była skazana prawomocnym wyrokiem, należy uznać za bezprzedmiotowe.

Prezydent ponosi przez Trybunałem Stanu odpowiedzialność za naruszenie konstytucji lub ustawy i przestępstwa (art. 145 ust. 1 Konstytucji RP), czyli za delikty konstytucyjne i przestępstwa pospolite (w tym skarbowe)³¹. Delikty konstytucyjne to czyny, którymi prezydent naruszył konstytucję lub inną ustawę w zakresie swojego urzędowania lub w związku z zajmowanym urzędem (art. 3 ustawy o Trybunale Stanu z dnia

³⁰ L. Garlicki, *op. ci.*, s. 306.

³¹ J. Buczkowski, *op. cit.*, s. 275.

26 marca 1982 r.³²). Prezydent RP może odpowiadać tylko przed Trybunałem Stanu, w stan oskarżenia może zostać postawiony głosami dwóch trzecich członków Zgromadzenia Narodowego – Sejmu i Senatu obradujących razem (art. 145 ust. 2 Konstytucji RP). Konstytucja przyznaje prezydentowi nadzwyczajną ochronę prawną – kognicja sądów karnych jest wobec niego całkowicie wyłączona³³. Dopuszczalne jest pozwanie urzędującego prezydenta i dochodzenie wobec niego roszczeń o charakterze cywilnoprawnym³⁴. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 września 1996 r. (III CZP 72/96, OSNC 1997, nr 1, poz. 4) i Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 3 marca 2015 r. (K 39/13), obywatele nie mają możliwości sądowego dochodzenia realizacji obietnic wyborczych, złożonych przez kandydata w toku kampanii prezydenckiej. Podjęcie przez Zgromadzenie Narodowe uchwały o postawieniu Prezydenta RP w stan oskarżenia powoduje zawieszenie sprawowania urzędu przez prezydenta, wskutek czego jego obowiązki tymczasowo przejmuje marszałek sejmu (art. 145 ust. 3 Konstytucji RP), którego z kolei zastępuje jeden z wicemarszałków³⁵. Stwierdziwszy winę prezydenta, Trybunał Stanu postanawia o złożeniu go z urzędu (art. 131 ust. 2 pkt 5 Konstytucji RP). Ze względu na wysoko postawione wymogi (stu czterdziestu parlamentarzystów, większość kwalifikowana dwóch trzecich) praktyczne znaczenie odpowiedzialności konstytucyjnej prezydenta pozostaje niewielkie, zwłaszcza w porównaniu z instytucją kontrasygnaty czy negatywną opinią społeczną.

Ustrojodawca określił kadencję Prezydenta RP na pięć lat, dopuszczając tylko jednokrotną reelekcję (art. 127 ust. 2 Konstytucji RP). Pięcioletnia kadencja rozpoczyna swój bieg w dniu objęcia urzędu przez prezydenta elekta. Ograniczenie możliwości reelekcji ma przeciwdziałać nadmiernej kumulacji władzy w rękach jednej osoby, poprzez zapewnienie rotacji na stanowisku głowy państwa³⁶. Można by pokusić się o stwierdzenie, że w wielu współczesnych ustrojach długość kadencji prezydenta jest odwrotnie proporcjonalna do zakresu jego kompetencji. W systemach prezydenckich kadencja ta jest często krótsza niż w Polsce (np. cztery lata w Stanach Zjednoczonych Ameryki³⁷), a dłuższa w systemach parlamentarnych, które zredukowały rolę prezydenta jedynie do reprezentacji (np. siedem lat we Włoszech³⁸). Nadmiernej kumulacji władzy zapobiegać ma także zasada niepołączalności (*incompatibilitas*) urzędu Prezydenta RP z innymi

³² Dz. U. z 1982 r. Nr 11, poz. 84.

³³ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 298.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ibidem*, s. 299.

³⁶ *Ibidem*, s. 293.

³⁷ Artykuł 2 ust. 1 Konstytucji Stanów Zjednoczonych Ameryki z dnia 17 września 1787 r., <https://www.law.cornell.edu/constitution/articleii> [dostęp 10.01.2017].

³⁸ Artykuł 85 Konstytucji Republiki Włoskiej z dnia 22 grudnia 1947 r., https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf [dostęp 11.01.2017].

urzędami i funkcjami publicznymi, które nie są powiązane ze sprawowaniem urzędu Prezydenta (art. 132 Konstytucji RP)³⁹. Wybór na stanowisko prezydenta, posła lub senatora powoduje konieczność zrzeczenia się mandatu parlamentarnego. Zasada ta ma również przeciwdziałać podporządkowaniu Prezydenta RP jego macierzystej partii politycznej – wszak ustrojodawca umieścił Prezydenta RP nad partiami politycznymi, nie zaś na odwrót⁴⁰. Bezpartyjność Prezydenta RP jest jedną z istotnych różnic pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Republiką Federacyjną Brazylii, gdzie prezydent pełni funkcję lidera swojej partii politycznej. Co więcej, Konstytucja RFB nie dopuszcza startu w wyborach prezydenckich kandydatów bezpartyjnych.

Prezydent RP nie ponosi za swoje decyzje odpowiedzialności politycznej (której przesłanką nie jest naruszenie prawa, a jedynie negatywna ocena działalności⁴¹) wobec władzy ustawodawczej, a jedynie odpowiedzialność konstytucyjną w przypadku naruszenia prawa (art. 145 Konstytucji RP). Godną rozważenia jest jednak kwestia, czy konieczność uzyskania przez Prezydenta RP rządowej kontrasygnaty (art. 144 ust. 2 Konstytucji RP) dla ważności jego aktów urzędowych nie stanowi pewnej formy ograniczonej odpowiedzialności politycznej⁴². Akty urzędowe Prezydenta RP, niewymagające dla swej ważności kontrasygnaty, zwane są prerogatywami⁴³. Posiadanie przez Prezydenta RP prerogatyw nie oznacza dowolności w jego postępowaniu. Pozostaje on związany prawem, w szczególności zasadą trójpodziału i równowagi władz oraz zasadą legalizmu. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 3 grudnia 2015 r. (K 34/15) instytucja prerogatywy nie oznacza ustanowienia swoistej sfery władzy dyskrejonalnej głowy państwa. Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. rozszerzyła obowiązek uzyskania kontrasygnaty z aktów prawnych (art. 46 Ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r.) na akty urzędowe (art. 144 ust. 2 Konstytucji RP). Jest to szersza kategoria, obejmująca nie tylko akty normatywne, zawierające normy prawne powszechnie obowiązujące (np. rozporządzenia, o których mowa w art. 142 Konstytucji), ale również pozostałe akty prawne, które rodzą wiążące skutki prawne po stronie swoich adresatów (zarówno materialnoprawne – wprowadzenie stanu wyjątkowego, podpisanie ustawy, mianowanie szefa sztabu generalnego, jak i proceduralnoprawne – wystąpienie z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego) oraz pozostałe akty urzędowe, które tych skutków nie wywołują, pozostają jednak w związku z wykonywaniem urzędu⁴⁴. W związku z obowiązkiem uzyskania kontrasygnaty nie ma

³⁹ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 293–294.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 294.

⁴¹ *Ibidem*, s. 298.

⁴² *Ibidem*, s. 293.

⁴³ *Ibidem*, s. 302.

⁴⁴ *Ibidem*.

znaczenia treść aktu urzędowego, ale jego forma. Z samej istoty instytucji kontrasygnaty wynika, że udzielić jej można jedynie wobec aktów urzędowych w formie pisemnej⁴⁵. Kontrasygnaty zawsze udziela Prezes Rady Ministrów (art. 144 ust. 2 Konstytucji RP). Jest to istotne novum w stosunku do Ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r., która dopuszczała udzielanie kontrasygnaty przez właściwych ministrów (art. 46). Prezydent nie dysponuje żadnym prawnym środkiem wymuszenia kontrasygnaty, której udzielenie jest uzależnione od politycznej akceptacji Prezesa Rady Ministrów⁴⁶. Taksatywny katalog prerogatyw zawiera art. 144 ust. 3 Konstytucji RP. W szczególności dotyczą one stosunków z legislaturą, powoływania i odpowiedzialności rządu i poszczególnych ministrów, powoływania innych organów państwowych i tradycyjnych uprawnień głowy państwa⁴⁷.

7. Wynagrodzenie

Ani Prezydent Republiki Federacyjnej Brazylii, ani Rzeczypospolitej Polskiej nie wykonuje swoich obowiązków *pro publico bono*. Brazylijska głowa państwa otrzymuje miesięczne wynagrodzenie w wysokości 26 723 reali (1 real = 1,0036 złoty). Ostatnia podwyżka wynagrodzenia nastąpiła w lutym 2011 r. Ponieważ prezydent jest uznawany za pracownika administracji federalnej, otrzymuje tzw. trzynastki razem z pozostałymi pracownikami budżetówki. Po ustąpieniu z urzędu byłemu prezydentowi RFB przysługują: ochrona Batalionu Gwardii Prezydenckiej (odpowiednik BOR-u), prawo do korzystania z dwóch pojazdów na koszt państwa, fundusze na utworzenie biblioteki prezydenckiej (tradycja fundowania bibliotek przez byłych prezydentów jest obecna także w USA). Zabezpieczona zostaje także rodzina na wypadek jego śmierci: wdowa/wdowiec, niepełnoletni synowie i córki w stanie panieńskim otrzymują comiesięczną rentę. Oczywiście prezydent nie musi się martwić o zakwaterowanie w okresie sprawowania urzędu: do jego dyspozycji pozostaje Palacio de Planalto w mieście Brasilia.

Sytuacja materialna Prezydenta RP jest podobna – otrzymuje wynagrodzenie w wysokości ok. 20 000 złotych miesięcznie, ma zagwarantowane zakwaterowanie, emeryturę, ochronę po ustąpieniu z urzędu i fundusze z Kancelarii Prezydenta na prowadzenie Biura Byłego Prezydenta RP.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 303.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ *Ibidem*.

8. Konkluzje

Porównanie ustrojów RF Brazylii i Rzeczypospolitej Polskiej doskonale obrazuje różnicę pomiędzy systemem prezydenckim a parlamentarnym i towarzyszące im odmienne koncepcje pozycji prezydenta w państwie. Polski ustrój znacznie ogranicza kompetencje prezydenta, co jest zapewne po części rezultatem negatywnych doświadczeń naszego narodu z autorytaryzmem (PRL).

Prezydent RFB ma wielki wpływ na kształtowanie polityki państwa (poprzez kadry) i w sytuacji zagrożenia może natychmiast reagować (stany nadzwyczajne, środki tymczasowe). Jednakże, by zapobiec nadmiernemu zaburzeniu równowagi władz na korzyść egzekutywy, Konstytucja Brazylii ściśle oddziela władzę wykonawczą od ustawodawczą. Taki podział nie jest do końca przestrzegany w Konstytucji RP, gdzie prezydent pełni zupełnie inną rolę. Działa najczęściej na wniosek innych organów bądź jego akty wymagają zatwierdzenia przez ministrów lub parlament. Ograniczone kompetencje Prezydenta RP, a jednocześnie jego powiązanie z władzą ustawodawczą (zarządzanie wyborów, skracanie kadencji parlamentu, zwoływanie pierwszego posiedzenia) wskazują, że polski ustrojodawca przewidział dla niego nie rolę sprawnego wykonawcy, lecz gwaranta ciągłości państwowej i mediatora pomiędzy poszczególnymi ośrodkami władzy.

Struktura organów władzy Republiki Kuby na podstawie ustawy zasadniczej

Streszczenie

Artykuł ma na celu analizę i omówienie struktury organów władzy Republiki Kuby i ich kompetencji na podstawie konstytucji państwa. Ustawa zasadnicza uchwalona została w 1976 r. i była nowelizowana w latach: 1992, 1993 i 2002. Jak wskazano w preambule konstytucji, ustrój państwa bazuje na modelach marksistowskim i leninowskim w połączeniu z tradycją latynoamerykańską i specyficznymi uwarunkowaniami historycznymi, w jakich był fundowany.

Warto odnotować także fakt, że w polskiej literaturze tematyka ta nie jest zbyt obszernie opisana – ostatnie wzmianki nt. kubańskiej konstytucji pochodzą z 1992 r., a więc nie ujmują wszystkich nowelizacji. Z tego powodu autorka sięga do zagranicznych źródeł i powołuje się na oficjalne strony internetowe kubańskiego rządu oraz kubańskie blogi polityczne.

Słowa kluczowe

Kuba, Republika Kuby, konstytucja, ustawa zasadnicza, struktura organów władzy

Abstract

The article is about to analyze and present the structure of the authorities of the Republic of Cuba and their powers under the Constitution of the state. The Basic Law was adopted in 1976 and was amended in the years 1992, 1993 and 2002. As indicated in the Preamble to the Constitution, the state system is based on Marxist and Leninist models in conjunction with the Latin American tradition and the specific historical circumstances in which it was endowed.

It is worth noting the fact that in Polish literature this subject is not too extensively described – last mention on Cuban constitution came in 1992, so it do not include all the amendments. For this reason, the author reach to the foreign sources and refers to the official websites of the Cuban government and the Cuban political blogs.

Key words

Cuba, Republic of Cuba, Constitution, Structure of the authorities

Wstęp

Jak stanowi Konstytucja Republiki Kuby, kraj ten jest „niezależnym i suwerennym państwem socjalistycznym mas pracujących”¹. Jednolitym suwerenem pełniącym

¹ J. Czajkowski, *Konstytucja Republiki Kuby z 24 lutego 1976 r. ze zmianami przyjętymi przez Zgromadzenie Narodowe Władzy Ludowej na XI okresie sesji zwyczajnych III legislatury w dniach 10, 11, 12 lipca 1992 r.*, Kraków 2002, s. 31.

władzę zwierzchnią jest lud, czyli owe masy pracujące, i to z ich woli wyłania się władza państwowa². Już w tych słowach nietrudno dostrzec analogię do konstytucji innych państw demokracji ludowych, jak chociażby Związku Radzieckiego³. Wpływy idei marksistowskich i leninowskich w połączeniu ze specyfiką latynoamerykańską oraz uwarunkowaniami historycznymi – ujęte w Preambule Konstytucji Republiki Kuby – dają efekt w postaci bardzo specyficznego ustroju państwa.

Kiedy po obaleniu dyktatury Batisty w 1959 r. po władzę sięgnął Fidel Castro, rozpoczął od dostosowania ówczesnej konstytucji do zmian ustrojowych, które planował wprowadzić. Jako jedno z pierwszych zostało zniesione prawo do wolnych i demokratycznych wyborów. Konstytucja nie została wówczas uchylona, lecz zastąpiona ustawą podstawową (*Ley Fundamental de 1959*), która była regularnie uzupełniana ustawami i dekretemi⁴. Nieodłączną częścią ustawy podstawowej były cztery ustawy konstytucyjne dotyczące kolejno: reformy rolnej (z 1959 r.), nacjonalizacji szkolnictwa, reformy miejskiej i drugiej reformy rolnej (z 1963 r.)⁵.

Choć prace nad ustawą zasadniczą trwały od początku lat 60., konstytucja fundująca nowy ustrój weszła oficjalnie w życie dopiero 24 lutego 1976 r. W pełni zaczęła obowiązywać jednak pod koniec roku. Na jej mocy, a także nowelizacji z 1992 i 1993 r, głównymi organami władzy w Republice stali się: Przewodniczący Rady Państwa i Szef Rządu, Zgromadzenie Narodowe, Rada Państwa i Rada Ministrów. Głową państwa od 2 grudnia 1976 r. do 19 lutego 2008 r. był Fidel Castro. 31 lipca 2006 r. Przewodniczący Rady Państwa tymczasowo przekazał władzę swojemu bratu, Raulowi. Oficjalnym powodem wycofania się z życia politycznego były problemy zdrowotne. W wyniku długotrwałej choroby Fidela Castro, na mocy art. 94 Konstytucji Republiki Kuby, 24 lutego 2008 r. nową Głową Państwa został generał Raúl Castro⁶.

Do organów władzy należą m.in.: Przewodniczący Rady Państwa, Pierwszy Zastępca Przewodniczącego Rady Państwa, Rada Państwa, Zastępca Prezesa Rady Państwa, Sekretarz Rady Państwa, Prezes Rady Ministrów, Pierwszy Zastępca Prezesa Rady Ministrów, zastępcy Prezesa Rady Ministrów, Sekretarz Komitetu Wykonawczego Rady Ministrów, ministrowie poszczególnych resortów i ich zastępcy⁷.

² Por. A. Ławniczak, *Ustroje polityczne państw latynoamerykańskich*, Wrocław 2008, s. 173.

³ *Ibidem*, s. 173 i n.; zob. P. N. Nogueira Da Silva, *Sistemas de gobierno en América Latina*, [w:] K. Complak (red.), *Europa del Este – América Latina*, Wrocław 2002, s. 277–284; zob. K. Complak, *Parlament we współczesnej Ameryce Łacińskiej*, Wrocław 1994, s. 37 i n.

⁴ Por. L. C. Backer, *Cooperative as a Proletarian Corporation: The Global Dimensions of Property Rights and the Organization of Economic Activity in Cuba*, The. 2013; W. Paduch, *System polityczny Republiki Kuby*, <http://www.psz.pl/tekst-10655/Wojciech-Paduch-System-polityczny-Republiki-Kuby> [dostęp 21.06.2013].

⁵ T. Mołdawa, *Konstytucja Republiki Kuby*, Wrocław 1978, s. 8–12.

⁶ W. Paduch, *op. cit.*

⁷ *Cuba*, <https://www.cia.gov/library/publications/world-leaders-1/CU.html> [dostęp 29.03.2014].

dot. zmiany przepisów celnych; *Decreto-Ley de Zonas Francas y Parques Industriales*¹⁴ dot. rozwoju stref wolnocłowych i parków przemysłowych; *Decreto-Ley No. 197 Sobre Las Relaciones Laborales Del Personal Designado Para Ocupar Cargos de Dirigentes y de Funcionarios*¹⁵ dot. tworzenia i rozwoju stref wolnocłowych oraz parków przemysłowych; *Decreto-Ley No. 154/94 de 6 de septiembre. Del Divorcio Notarial*¹⁶ dot. rozwiązywaniu niektórych spraw rozwodowych; *Decreto-Ley No. 68 (14 de mayo de 1983)*¹⁷ dot. wynalazków, odkryć naukowych, wzorów przemysłowych, znaków towarowych i nazw pochodzenia; *Decretos- Leyes Nos 196 Sistema de Trabajo con los Cuadros del Estado y del Gobierno y 197, Sobre las Relaciones Laborales del Personal Designado para ocupar Cargos de Dirigentes y de Funcionarios*¹⁸ dot. zaostrenia kar dla łamiących prawo pracowników administracji publicznej.

Uchwalone w konstytucji uprawnienia Przewodniczącego Rady Państwa dały mu wyjątkowo silną pozycję w systemie organów państwowych. Wyraźny wpływ idei Marksa, Engelsa i Lenina, połączony z prezydenckim systemem jako formą rządów, zagwarantowały mu pełną niezależność władzy. Zaznaczenie w preambule: „postanawiamy nieść naprzód triumfalną Rewolucję Moncady, Grammy, Sierry i Giron, kierowaną przez Fidela Castro”¹⁹ *a priori* gwarantowało startującemu w wyborach Castro pewną pozycję w strukturach rządu²⁰.

Konstytucja z 24 lutego 1976 r. (z późniejszymi zmianami) nie przewiduje w żadnym ze swoich artykułów możliwości odwoływania głowy państwa. Jedyna wzmianka to art. 94, który mówi jednak o zastąpieniu, a nie odwołaniu *Presidente* w trzech ewentualnościach: „w przypadku nieobecności, choroby lub śmierci Przewodniczącego Rady Państwa, zastępuje go Pierwszy Wiceprzewodniczący”²¹. Należy podkreślić tu fakt, iż tak silna pozycja głowy państwa nie występuje w konstrukcjach ustaw zasadniczych innych państw ustroju socjalistycznego.

26Itemid%3D91&ret=j&q=decreto%20Ley%20del%20Presidente%2Bcu&ei=UQ3bTZHxDs3dsb0vuzkDg&usq=AFQjCNHjZ11FAWhOED6zufSb5t4wJlIF6w&cad=rja [dostęp 19.05.2011].

¹⁴ *Decreto Ley de Zonas Francas y Parques Industriales*, <http://www.cuba.cu/negocios/DL165E.htm> [dostęp 17.04.2013].

¹⁵ *Decreto Ley no. 197 sobre las Relaciones Laborales del Personal Designado Para Ocupar Cargos de Dirigentes y de Funcionarios*, http://fcmfajardo.sld.cu/recursos_humanos/decreto-ley_197_15_10_99_dirigentes%20y%20funcionarios.pdf [dostęp 17.04.2013].

¹⁶ *Decreto Ley No. 154/94 de 6 de septiembre. “DEL DIVORCIO NOTARIAL*, www.gacetaoficial.cu/utiles/divorcio%20notarial.doc [dostęp 17.04.2013].

¹⁷ *Decreto Ley No. 68 (14 de mayo de 1983)*, <http://www.ocpi.cu/doc/legis/LEY68.pdf> [dostęp 17.04.2013].

¹⁸ *Decretos Leyes Nos. 196*, http://fcmfajardo.sld.cu/recursos_humanos/decreto_ley_236.pdf [dostęp 17.04.2013].

¹⁹ J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 29–30.

²⁰ J. J. Linz, A. Valenzuela, *The failure of presidential democracy*. Vol. 1. JHU Press, Baltimore 1994.

²¹ L. C. Backer, *op. cit.*; zob. J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 66.

2. Zgromadzenie Narodowe Władzy Ludowej (*La Asamblea Nacional del Poder Popular*)

Najważniejszym organem władzy „wyrażającym suwerenną wolę całego ludu”²² jest jednoizbowe Zgromadzenie Narodowe Władzy Ludowej (art. 69 konstytucji i nast.²³). W skład Zgromadzenia Narodowego wchodzi obecnie 614 członków, wybieranych bezpośrednio z list Komunistycznej Partii Kuby na pięcioletnią kadencję. Listy kandydatów muszą być wcześniej zaakceptowane przez specjalne komisje.

Zgromadzenie Narodowe stanowi najważniejszy organ władzy legislacyjnej (art. 70 konstytucji). Wszystkie sesje Zgromadzenia Narodowego są jawne, z wyjątkiem mających na celu bezpieczeństwo państwa. Zgromadzenie zbiera się dwa razy w roku na kilkudniowych sesjach plenarnych, w celu zatwierdzenia podjętych już przez Radę Państwa czy Radę Ministrów decyzji. Zgromadzenie może także zwołać sesję nadzwyczajną, jeśli wymaga tego sytuacja w kraju.

Zgromadzenie Narodowe ma ponadto prawo do: zmiany konstytucji zgodnie z art. 137 ustawy zasadniczej, wyboru *Presidente*, *Vicepresidente* i Sekretarza Zgromadzenia Narodowego, najważniejszych członków Najwyższego Trybunału Ludowego i innych członków Rad oraz wskazywania kandydata na ministra sprawiedliwości i Prokuratora Generalnego (w rzeczywistości kandydata mianuje Rada Ministrów bądź Rada Państwa, a regulowane jest to poprzez specjalne ustawy) oraz członków Rad i Najwyższego Trybunału Ludowego. Zgromadzenie może przeprowadzać referendum, uchylać lub uchylać akty prawne o charakterze powszechnie obowiązującym, a także sprawować kontrolę nad organami państwa i rządu. Do funkcji tego organu kolegialnego należą także sprawy związane z: kierunkiem rozwoju gospodarczego, systemem monetarnym, planowaniem i uchwalaniem budżetu państwa oraz oceną i podejmowaniem uchwał dotyczących sprawozdań finansowych przedstawianych przez najwyższe organy władzy państwowej i rządowej. W czasie pokoju i wojny Zgromadzenie Narodowe jest odpowiedzialne za kierowanie polityką zagraniczną oraz za obronę narodową. Do kompetencji uchwałodawczych należą: uchylanie lub zmiany aktów prawa powszechnie obowiązującego ustanowionych przez inne organy władzy, a niezgodnych z konstytucją, zarządzanie przeprowadzenia referendum w sytuacjach określonych przez ustawę zasadniczą lub z własnej inicjatywy. Zgromadzenie stanowi o amnestii oraz ma inne kompetencje przyznawane przez konstytucję lub ustawy²⁴.

²² H. C. Adams, *Fighting an uphill battle: race, politics, power, and institutionalization in Cuba*, „Latin American research review” 2004, 39.1, s. 168–182; J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 58.

²³ I. Saney, *Cuba: A revolution in motion*, Fernwood Pub. 2004.

²⁴ L. Forero-Nino, *Cuban Government Approves Guidelines to Reform Cuba's Economic Model and Develops an Implementation Strategy*, „Law & Bus. Rev. Am.” 2011, 17, s. 761.

Jedne z ostatnich wyborów do Zgromadzenia Narodowego Władzy Ludowej odbyły się 20 stycznia 2008 r. W ich wyniku (co charakterystyczne dla ustroju komunistycznego) wszyscy ubiegający się kandydaci uzyskali mandaty. „Wybory zostały ostro oprotestowane przez kubańskich opozycjonistów. Tego wydarzenia nie można nazwać wyborami ani głosowaniem – oświadczyła Sylvia Iriondo, szefowa działającej w Miami organizacji Matki i Kobiety Przeciwko Represjom walczącej o przywrócenie podstawowych wolności oraz demokracji i suwerenności Kuby²⁵. Masowo zaprotestowali również inni Kubańczycy żyjący na emigracji. Do udziału w głosowaniu było uprawnionych 8,4 mln Kubańczyków z ogólnej liczby 11,3 mln mieszkańców Kuby. Prawa wyborcze, co prawda, przysługują osobom, które ukończyły 16. rok życia, jednak w praktyce władzę sprawuje partyjna „gerontokracja”, a nieliczni przedstawiciele młodego pokolenia są jedynie listkiem figowym władzy reklamującej się ostatnio „otwarcie na młodzież”²⁶.

Warto zwrócić uwagę na fakt „nakładania” się kompetencji *Presidente* i Zgromadzenia Narodowego. Przedstawianie kandydatów na stanowiska ministerialne, powoływanie ich i odwoływanie przez Szefa Rządu, a z drugiej strony powoływanie rządu przez Zgromadzenie Narodowe następuje tylko na wniosek głowy państwa. *Presidente* kieruje polityką Rządu i całego państwa oraz ma uprawnienia do wydawania dekretów, które mogą dotyczyć ustaw uchwalanych przez Zgromadzenie Narodowe. Mając uprawnienia do kontroli ministerstw centralnych organów administracji oraz inne kompetencje wymienione w art. 93 konstytucji, *Presidente* jest „dominującą jednostką w funkcjonowaniu systemu politycznego”²⁷.

3. Rada Państwa (El Consejo de Estado)

Zgromadzenie Narodowe wybiera spośród siebie Radę Państwa (art. 89–94 Konstytucji Republiki Kuby), w której skład wchodzi 31 członków: przewodniczący, pierwszy wiceprzewodniczący, pięciu wiceprzewodniczących, sekretarz oraz 23 pozostałych członków (art. 74 konstytucji). Kadencja organu kolegialnego trwa pięć lat. Decyzje Rady Państwa zapadają zwykłą większością głosów (art. 92 konstytucji)²⁸.

²⁵ M.A.R. *Por Cuba Madres y Mujeres anti-represión por Cuba*, http://www.marporcuba.org/laorganizacion/Boletines/Boletin_POR_CUBA_40_octubre.pdf [dostęp 19.04.2013].

²⁶ Zob. P. Henzel, *Kuba – wyborczy kabaret w tropikalnym gulagu*, <http://www.stosunki.pl/?q=node/374> [dostęp 18.04.2013].; P. Roman, *Representative government in socialist Cuba*, „Latin American Perspectives” 1993, s. 7–27; zob. *Represje na Kubie się nasilają*, <http://info.wiara.pl/doc/402105.Represje-na-Kubie-sie-nasilaja> [dostęp 18.04.2013].

²⁷ H. C. Adams, *op. cit.*, s. 168–182; J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 20–2, 58, 65–67.

²⁸ Por. J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 17–18, 59, 64–66.

W stosunkach wewnętrznych i zewnętrznych Rada Państwa jest „najwyższą reprezentacją państwa kubańskiego”²⁹, czyli sprawuje władzę jako kolegialny organ państwa. Rada Państwa wybiera i mianuje członków Rady Ministrów, choć w rzeczywistości to Szef Rządu wskazuje każdą nominację jako przewodniczący Rady. Organ obraduje pomiędzy sesjami plenarnymi Zgromadzenia Narodowego „reprezentując je i wykonując jego zalecenia”³⁰.

Do głównych zadań Rady Państwa (art. 90 konstytucji)³¹ należy: ratyfikowanie bądź odrzucanie traktatów międzynarodowych, korzystanie z prawa do inicjatywy gospodarczej, zawieszenie stosowania aktów prawa powszechnie stosowanego w przypadku stwierdzenia niezgodności z konstytucją, co dotyczy zarówno organów państwowych jak i administracji państwowej i rządowej. Wśród kompetencji organu wymienić należy także: ustalanie daty wyborów dla okresowego odnawiania składu Zgromadzenia Narodowego Władzy Ludowej, zwoływanie sesji nadzwyczajnych ZN, ustalanie powszechnie obowiązującej wykładni prawa oraz stanowienie dekretów z mocą ustawy w sytuacjach określonych w ustawie zasadniczej.

W sprawach dotyczących wymiaru sprawiedliwości kompetencje organu kolegialnego są następujące: uchwalanie wytycznych dla wymiaru sprawiedliwości przekazywanych sądom za pośrednictwem Rady Rządzącej Najwyższego Trybunału Ludowego, uchwalanie wytycznych dla Prokuratury Generalnej Republiki, a także stosowanie prawa łaski.

Rada ma uprawnienia do: odwoływania przedstawicieli dyplomatycznych Kuby w innych krajach, a także przyjmowania przedstawicieli i ambasadorów obcych krajów na Kubie, do kierowania polityką obrony narodowej w czasie pokoju i wojny oraz zarządzania mobilizacji w przypadkach określonych w ustawie.

Pozostałe uprawnienia organu to m.in.: powoływanie komisji określonych w ustawie zasadniczej, nadawanie orderów i tytułów honorowych, uchwalanie swojego regulaminu, a także inne kompetencje przekazane przez konstytucję i ustawy lub zlecone przez Zgromadzenie Narodowe Władzy Ludowej³².

4. Rada Ministrów (*El Consejo de Ministros*)

Rada Ministrów jest zarówno najwyższą władzą wykonawczą, jak i najważniejszym organem administracyjnym rządu Republiki Kuby (art. 95 Konstytucji). Skład

²⁹ S. Fernandes, *Cuba represent!: Cuban arts, state power, and the making of new revolutionary cultures*, Duke University Press Durham 2006.

³⁰ E. González, *Political succession in Cuba*, „Studies in Comparative Communism” 1976, 9.1, s. 80–107.

³¹ H. J. Berman, Van R. Whiting, *Impressions of Cuban law*, „The American Journal of Comparative Law” 1980, s. 475–486.

³² J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 65–67.

Rady to: głowa państwa, którą jest Przewodniczący Rady Państwa, pierwszy wiceprzewodniczący (który jest także pierwszym wiceprzewodniczącym Rady Państwa), wiceprzewodniczący, ministrowie, sekretarz oraz pozostali członkowie (status nadaje ustawa – art. 96 konstytucji)³³.

Priorytetem Rady Ministrów (art. 98 konstytucji) jest kształtowanie i prowadzenie polityki wewnętrznej i zewnętrznej, socjalnej, gospodarczej oraz kulturalnej. Komitet Wykonawczy między posiedzeniami rządu może pełnić funkcję Zgromadzenia Narodowego.

Do kompetencji Rady Ministrów należy³⁴: kierowanie działaniami wytyczonymi przez Zgromadzenie Narodowe Władzy Ludowej związanymi z najważniejszymi kierunkami rozwoju, takimi jak: gospodarka, nauka, zdrowie, kultura, system monetarny i kredytowy oraz obrona narodowa i ochrona praw obywatelskich. Zadania RM to także: opracowywanie i przedkładanie projektów ustaw (w tym budżetu) do Zgromadzenia Narodowego Władzy Ludowej lub Rady Państwa oraz nadzór nad wprowadzaniem ustaw i uchwał tudzież aktów wykonawczych do ustaw Zgromadzenia Narodowego Władzy Ludowej (również dekretów z mocą ustawy) i rozporządzeń Rady Państwa, a także innych organów określonych w ustawach. Rada Ministrów kieruje polityką zagraniczną, zawiera umowy i traktaty międzynarodowe ratyfikowane w późniejszym etapie przez Radę Państwa. Rada kieruje administracją państwa, ocenia działalność poszczególnych organów – od administracji centralnej do lokalnej – oraz sprawuje nadzór nad działaniami w przypadku klęsk żywiołowych, a także kontroluje działalność Zgromadzeń Lokalnych Władzy Lokalnej w przypadku, gdy istnieje możliwość, że działalność narusza ustawy i obowiązujące akty prawne lub interesy innych społeczności lokalnych oraz ogólne interesy kraju. Rada powołuje i odwołuje urzędników na zasadach określonych w ustawach oraz komisje, którym zleca wykonywanie ustalonych zadań. Rada Ministrów uchyla decyzje szefów organów administracji podporządkowanych administracji centralnej, jeżeli naruszają wymagające obligatoryjnego wykonania akty prawne hierarchicznie wyższe. Gremium jest odpowiedzialne za wykonywanie wszelkich innych zadań zleconych przez Zgromadzenie Narodowe Władzy Ludowej lub Radę Państwa. Organizację i funkcjonowanie Rady Ministrów określa ustawa³⁵.

Członkowie RM, w ramach swoich kompetencji, uczestniczą w posiedzeniach Rady Ministrów z prawem zabierania głosu i głosowania, przedstawiania projektów

³³ J. Corrales, *The gatekeeper state: limited economic reforms and regime survival in Cuba, 1989–2002*, „Latin American Research Review” 2004, 39.2, s. 35–65.

³⁴ B. Visser, O. H. Swank, *On committees of experts*, “Tinbergen Institute Discussion Paper” 2005, No. 05-028/1; J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 18, 67–68.

³⁵ *Ibidem*, s. 67–68.

ustaw, dekretów z mocą ustawy, dekretów, postanowień, uchwał i wszelkich innych wniosków, które uznają za potrzebne.

Rolą Rady Ministrów jest także mianowanie, zgodnie z ustawą, odpowiednich urzędników. Całość uprawnień RM określa konstytucja oraz inne ustawy. Gabinet Rady Ministrów został utworzony na mocy ustawy nr 1323 z 1976 r., a zmieniony dekretem z mocą ustawy nr 31 z 1980 r. i następnie uchylony dekretem z mocą ustawy nr 67 z roku 1983. Kolejna zmiana aktu prawnego to reforma strukturalna, która nastąpiła w 1994 r. Uchwalono wówczas dekret z mocą ustawy nr 147, który usuwał komitety i dostosowywał strukturę rządu do zmian gospodarczych (po upadku ZSRR). Obecnie najważniejszym aktem prawnym jest dekret z mocą ustawy o organizacji i funkcjonowaniu Rady Ministrów (*Decreto-Ley 272, de 16 de julio de 2010*), który m.in. opisuje procedurę wykonywania inicjatywy ustawodawczej, sposób podejmowania decyzji oraz stosunków rządu z resztą organów centralnych, a także określa poszczególne zadania członków RM³⁶.

5. Ministerstwa

Ministerstwa dzielą się na: Ministerstwo Rolnictwa, Ministerstwo Strategicznego Przemysłu³⁷, Ministerstwo Budownictwa, Ministerstwo Kultury, Ministerstwo Handlu Wewnętrznego, Ministerstwo Gospodarki i Planowania, Ministerstwo Edukacji, Ministerstwo Finansów i Cen, Ministerstwo Sektora Żywnościowego, Ministerstwo Handlu Zagranicznego i Inwestycji, Ministerstwo Współpracy z Zagranicą, Ministerstwo Szkolnictwa Wyższego, Ministerstwo Łączności i Komunikacji, Ministerstwo Spraw Wewnętrznych, Ministerstwo Sprawiedliwości, Ministerstwo Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, Ministerstwo Przemysłu Lekkiego, Ministerstwo Zdrowia Publicznego, Ministerstwo Rewolucyjnych Sił Zbrojnych, Ministerstwo Nauki, Techniki i Środowiska, Ministerstwo Przemysłu Ciężkiego, Ministerstwo Przemysłu Cukrowniczego, Ministerstwo Turystyki, Ministerstwo Transportu³⁸.

³⁶ Consejo de Ministros de Cuba, <http://www.cubagob.cu/> [dostęp 22.08.2014].

³⁷ Ministerstwo Strategicznego Przemysłu łączy wiele gałęzi m.in.: energetykę, produkcję i dystrybucję paliw, handel alkoholem, przetwarzanie i dystrybucję ropy naftowej i gazu, badania i eksploatację kopalin, badania geologiczne i inne; zob. R. Garfield, S. Santana, *The impact of the economic crisis and the US embargo on health in Cuba*, „American Journal of Public Health” 1997, 87.1, s. 15–20; G. V. Sierra, H. C. Campa, N.M. Varcacel, I.L. Garcia, P.L. Izquierdo, P.F. Sotolongo, G.V. Casanueva, C.O. Rico, C. R. Rodríguez, M. H. Terry, *Vaccine against group B Neisseria meningitidis: protection trial and mass vaccination results in Cuba.*, National Center for Biotechnology Information NIPH Ann. 1991; 14(2) 195-210 (1991); P. Maritz, M. Guadalupe Guzmán, R. Fernández, A. Llop, F. Orlando Dickinson, D. Pérez, R. Cruz, T. González, G. Estévez, H. González, P. Santos, G. Kouri, M. Andonova, R. Lindsay, H. Artsob, M. Drebot *West Nile virus infection in humans and horses, Cuba*, „Emerging infectious diseases” 2006, 12.6, s. 1022.

³⁸ Cuba, op. cit.

Kryzys gospodarczy, który jest coraz bardziej widoczny na Kubie, zmusił władze do podjęcia prób prywatyzacji i dużych cięć w administracji publicznej. Szacuje się, iż zapowiadana redukcja tylko w etapie początkowym obejmie 10% ogólnej liczby pracowników państwowych. W przyszłości na etat państwowy będą mogli liczyć jedynie pracownicy kluczowych sektorów, takich jak przemysł, rolnictwo, organy porządku publicznego i oświata. Pomysłem rządu na złagodzenie tak radykalnych cięć jest ograniczenie obostrzeń, które do tej pory obowiązywały osoby chcące prowadzić własną działalność gospodarczą. W perspektywie dopuszcza się nawet zakładanie spółdzielni, które będą zarządzane przez członków spółdzielni, a nie przez państwowych administratorów jak to jest obecnie³⁹.

Raúl Castro zwołał na 16–19 kwietnia 2011 r. zjazd partii komunistycznej, w czasie którego powiedział, iż Kuba „albo dokona zmian, albo utonie, ponieważ kończy się czas balansowania nad przepaścią”⁴⁰. Ogłaszane przez rząd komunikaty nie zawierają jednak precyzyjnych wytycznych i są bardzo ogólne. Ograniczono dostawy energii i paliw, a poszczególni ministrowie w odezwach wzywają mieszkańców do ograniczenia konsumpcji, wzmożonej produkcji i jeszcze dalej idących oszczędności. Przeprowadzona reforma rolna nie powiodła się z kilku powodów. Do głównych można zaliczyć fakt, że przejęta przez rolników ziemia stanowiła zaledwie kilka procent posiadanej przez państwo, a ponad 50% ziemi należącej do państwa nie jest uprawiane wcale. Na Kubie nie ma sklepów ogrodniczych, w których można nabyć nasiona, nawozy, preparaty do ochrony roślin oraz inne niezbędne środki i narzędzia do uprawy ziemi. Ministerstwo Rolnictwa nie określiło dokładnie zasad uprawy, zbioru i sprzedaży płodów rolnych. Winą za swoje niepowodzenia ministerstwo niezmiennie obarcza embargo USA, huragany, susze lub nadmierne opady deszczu⁴¹. Blisko 90% żywności sprowadza się z zagranicy. Wicepremier Jose Ramon Machado Ventura wzywa do wysyłania nawet mieszkańców miast na pola uprawne⁴².

Na spotkaniu rządu i Rady Państwa w kwietniu 2011 r. Raúl Castro przesunął zapowiadane masowe zwolnienia, nie podając jednocześnie terminu ich przeprowadzenia,

³⁹ Zob. *Strach padł na Kubę. Drakońskie zwolnienia w sektorze publicznym*, http://wyborcza.biz/biznes/1,101562,8460515,Strach_padl_na_Kube_Drakońskie_zwolnienia_w_sektorze.html [dostęp 22.04.2013].; Zob. M. Stasiński, *Czy hydraulik i golibroda uratują komunizm na Kubie*, http://wyborcza.pl/1,76842,9169224,Czy_hydraulik_i_golibroda_uratuja_komunizm_na_Kubie.html [dostęp 25.04.2013].

⁴⁰ Zob. A. Mitraszewska, *Duch przedsiębiorczości kontra duch rewolucji*, http://wyborcza.biz/biznes/1,101716,9063408,Duch_przedsiębiorczosci_kontra_duch_rewolucji.html [dostęp 25.04.2013]; zob. *Kuba: Początek 500 tys. zwolnień w sektorze publicznym*, http://www.money.pl/archiwum/wiadomosci_agencyjne/pap/artikul/kuba;poczatek;500;tys;zwolnien;w;sektorze;publicznym;136,0,747400.html [dostęp 24.04.2013].

⁴¹ Zob. F. Ravensberg, *La agricultura, eje de la reforma en Cuba*, http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2011/04/110414_cuba_agricultura_sao.shtml [dostęp 23.06.2013].

⁴² Zob. M. Stasiński *Kuba chce przeżyć. Prezydent Castro obiecuje reformy*, http://wyborcza.pl/1,76842,9452109,Kuba_chce_przezyc_Prezzydent_Castro_obiecuje_reformy.html [dostęp 25.06.2013].

a jedynie informując, że pozostają częścią planu pięcioletniego. Oświadczył także, że Kuba zbyt długo ignorowała swoje problemy i musi obecnie podjąć bolesne decyzje, jeśli chce przetrwać. Jedyne pewne postanowienia podjęte w kwietniu podczas kongresu Komunistycznej Partii Kuby to decyzje dotyczące osób na najwyższych stanowiskach politycznych i państwowych. Ustalono, że będą mogły sprawować władzę maksymalnie przez dwie pięcioletnie kadencje⁴³.

6. Władza sądownicza

W myśl rozdziału XIII Konstytucji Republiki Kuby najwyższą władzę sądowniczą sprawuje Najwyższy Trybunał Ludowy (*Tribunal Supremo Popular*). Wymierzanie sprawiedliwości wywodzi się z woli ludu i w jego imieniu jest realizowane przez Sąd Najwyższy, co określa ustawa (art. 120 konstytucji). Sędziowie kubańscy są niezawisli oraz niezależni (art. 122 konstytucji). Na strukturę władzy sądowniczej składają się: Sąd Narodowy (Sąd Najwyższy), sądy prowincjonalne oraz sądy municypalne. Większość przestępców karanych jest przez te ostatnie.

Umieszczenie zwrotu „wymierzanie sprawiedliwości” i „wola ludu” w rozdziale XIII konstytucji może wskazywać na monteskiuszowski trójpodział władzy, (szczególnie że ustawa zasadnicza gwarantuje sądom niezawisłość i niezależność działania) jednakże w dalszych artykułach ustawodawca zaznaczył centralizację władzy znacząco ograniczającą wspomnianą wcześniej autonomię. Samodzielność i swobodę działania ogranicza hierarchicznie podporządkowanie Radzie Państwa i Zgromadzeniu Narodowemu. Warto mieć na uwadze fakt, że stojąc na czele Rady Państwa i Rady Ministrów, Przewodniczący (*Presidente*) ma niezwykle silne zabezpieczenie swojej pozycji w państwie, co dotyczy także jego umocowań do ingerencji w kwestie i struktury prawne.

Ustawa zasadnicza określa podstawowe zasady działania wymiaru sprawiedliwości – organizację sądów, zakres ich jurysdykcji i kompetencje, wymogi, które muszą spełniać sędziowie, sposób ich wyboru oraz warunki i procedurę ich odwoływania lub zawieszania (art. 120 konstytucji).

Najwyższą władzę sądowniczą w państwie (a zarazem orzecniczą) sprawuje Najwyższy Trybunał Ludowy (art. 121 konstytucji) za pośrednictwem Prezydium Trybunału Ludowego (*Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular*)⁴⁴, który wprowadza wszelkie inicjatywy ustawodawcze z zakresu działania sądownictwa, w tym projekty ustaw i uchwał, oraz wydaje przepisy wykonawcze do aktów prawnych. Decyzje

⁴³ Więcej M. Krocak, *Socjalizm bez dotacji, kapitalizm bez rynku, czyli Kuba dziś i jutro*, „Acta Erasmiana” t. 5, *Varia*, M. Sadowski (red.), Wrocław 2013, s. 277–288.

⁴⁴ *Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular*, http://www.tsp.cu/consejo_de_gobierno-tsp [dostęp 14.08.2011].

prezydium są wiążące dla podległych im sądów, a orzecznictwa podlegają bezwarunkowemu wykonaniu przez instytucje państwowe, organizacje gospodarcze oraz przez samych obywateli (art. 123 konstytucji)⁴⁵.

Kolejną podstawową zasadą w organizacji kubańskiego systemu sądownictwa, zawartą w art. 124 ustawy zasadniczej jest to, że obok sędziów zawodowych (na tych samych prawach) obradują ławnicy. Osoby powołane na to stanowisko swoje obowiązki sprawują łącznie przez ok. miesiąc w roku, a z uwagi na wyraźnie podkreśloną w konstytucji rangę pracy ławników praca ta ma pierwszeństwo przed codzienną pracą zarobkową.

Kontrolą nad przestrzeganiem prawa przez obywateli zajmuje się Prokuratura Generalna. Jest ona podporządkowana Zgromadzeniu Narodowemu i Radzie Państwa, od których Prokurator Generalny otrzymuje wszelkie wytyczne dotyczące obecnych i przyszłych działań.

Prokurator Generalny i jego zastępcy są wybierani i odwoływani przez Zgromadzenie Narodowe Władzy Ludowej i to przed nim składają sprawozdania ze swojej działalności. Szczegółowy podział oraz kompetencje sądów zostały określone w 85 artykułach ustawy nr 82 z 1998 r. – Sądy Władzy Ludowej (*Ley de los Tribunales Populares Asamblea Nacional del Poder Popular*)⁴⁶.

Konstytucja oraz ustawy wyróżniają: Sąd Najwyższy Władzy Ludowej, Sądy Okręgowe, Sądy Gminne Ludowe oraz Trybunały Wojskowe⁴⁷.

Sąd Najwyższy Władzy Ludowej sprawuje jurysdykcję na całym terytorium kraju, ma swoją siedzibę w stolicy Republiki i składa się z przewodniczącego, wiceprzewodniczących, zawodowych izb, ławników oraz z Rady Zarządzającej, Izb Sprawiedliwości i jednostek administracyjnych.

Sądy Okręgowe obejmują swoją jurysdykcją terytorium każdej z prowincji oraz specjalny okręg *Isla de la Juventud*. W każdej prowincji posiadają jednostki administracyjne.

Sądy Gminne Ludowe są to Sądy Powszechne, są pierwszą instancją (druga instancja to Sąd Okręgowy).

Trybunały Wojskowe zajmują się sprawami określonymi w odrębnej ustawie z 21 grudnia 2002 r. (*Ley No. 97 de Los Tribunales Militares*)⁴⁸. Kompetencje Trybunału

⁴⁵ J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 78–79; więcej: L. P. Sánchez, *Establishing the rule of law in Cuba*, [w:] L. P. Sánchez *Cuban Transition Project*, Institute for Cuban and Cuban-American Studies, University of Miami 2003.

⁴⁶ *Ley de los Tribunales Populares*, <http://www.gacetaoficial.cu/html/tribunalespopulares.html> [dostęp 28.05.2011].

⁴⁷ L. P. Sánchez, *op. cit.*; J. Czajkowski, *op. cit.*, s. 78–79; *Cuba*, http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=aa2c02bc-3430-4601-ba2a-8514a604eb2c&groupId=10124 [dostęp: 11.08.2014].

⁴⁸ *Ley No. 97 de los Tribunales Militares*, http://www.parlamentocubano.cu/index.php?option=com_content&view=article&id=309:ley-no97-de-los-tribunales-militares&catid=46:leyes&Itemid=79 [dostęp 29.05.2011].

dotyczą wydawania wyroków w sprawach dotyczących m.in.: nieprawidłowości w armii mających wpływ na bezpieczeństwo w kraju, braku dyscypliny i porządku w służbach wojskowych, naruszania prawa karnego w zakresie przewidzianym w ustawie.

Zakończenie

Celem tej pracy było przybliżenie problematyki konstytucjonalizmu kubańskiego na tle przemian historycznych, które dokonały się w tym kraju w wieku XX i XXI.

Zbierając materiały do pracy, w publikacjach polskojęzycznych zetknęłam się głównie z tekstami wydawanymi przed rokiem 1980, a więc z racji czasu, w jakim zostały napisane – nieobiektywnymi. W polskiej literaturze niewiele jest fachowych opracowań ważniejszych kubańskich aktów prawnych. Ostatnia nowelizacja konstytucji Kuby nastąpiła w 2002 r., natomiast ostatnia publikacja naukowa w języku polskim, zawierająca przetłumaczony tekst ustawy zasadniczej, dotyczy nowelizacji z 1992 r. Nie spotkałam się w języku polskim z analizą porównawczą wszystkich nowelizacji konstytucji, omówieniem poszczególnych ministerstw, zbiorem aktów prawnych takich jak rozporządzenia czy dekrety. Większość publikacji, które spotkałam, to dzienniki, pamiętniki czy podobne formy, które – choć czyta się je z zaciekawieniem – nie mogą stanowić podstawy pracy naukowej. Sporo książek dotyczyło sojuszy wojskowych, rewolucji czy historii wyspy. Z konieczności posiłkowałam się zatem stronami obcojęzycznymi – np. amerykańską stroną CIA, zawierającą pełną listę ministerstw i ważniejszych instytucji wraz z obsadą personalną poszczególnych stanowisk. Od kubańskich internautów dowiedziałam się, że na stronach *Central Intelligence Agency* zamieszczono informacje dotyczące nie tylko Szefa Rządu Republiki Kuby i poszczególnych jej ministrów, ale także dane dotyczące władz we wszystkich krajach świata. Podane informacje są aktualizowane co kilka dni. Kolejnym źródłem były strony rządowe Kuby (np. www.cubagov.cu, www.parlamento-cubano.cu, www.pcc.cu, www.tsp.cu), a nawet kubańskie blogi.

Zanalizowanie i porównanie poszczególnych konstytucji w tak szczupłej objętościowo pracy jest z konieczności ledwie zarysem bardzo rozległej problematyki, jednak mam nadzieję, że tekst ten wskazuje potencjalną wartość badań konstytucjonalizmu kubańskiego jako funkcji przemian społeczno-politycznych. Dwudziestowieczna historia Kuby to soczewka skupiająca procesy, które w innych krajach i regionach trwały znacznie dłużej, przez co nie stanowią tak skondensowanej próbki. Podkreślenia wart jest fakt, że proces konstytucyjny i zmiany na Kubie nadal trwają, ewoluują w kierunku takich przemian, które trudno dziś przewidzieć, a zatem ich obserwacja to dla konstytucjonalistów właściwie – wymagająca szczególnej metodologii – praca „na żywym organizmie”.

dr Olga Schneider

Uniwersytet Wrocławski

mgr Ruslan Botagarin

Ye.A.Buketov Karaganda State University

mgr Murager Abylassimov

Ye.A.Buketov Karaganda State University

The Constitutional Status of the President of the Republic of Kazakhstan

Streszczenie

W niniejszym artykule prawny status prezydenta Republiki Kazachstanu jest brany pod uwagę. W artykule analizuje się podstawy prawne dotyczące wyborów głowy niepodległego Kazachstanu. Ponadto artykuł przedstawia historię wniesienia poprawek do konstytucji Kazachstanu i rolę w tym Pierwszego Prezydenta.

Słowa kluczowe

głowa państwa, prezydent, poprawki do konstytucji, Kazachstan.

Abstract

The legal status of the President of Kazakhstan is considered. This article analyses the constitution and legislative grounds of election of the head of state from independence to the present days in Kazakhstan. Moreover, the article presents history of constitutional amendments and the role of the First President.

Key words

president, constitutional amendments, Republic of Kazakhstan, constitutional law

There are many forms of government in which the head of state position is different. For the monarchy it is a monarch, for republics - the elective president. The state requires the official providing a constitutional order, stability and continuity in international relations. Also the head of state retains the large powers in sphere of mutual relations with the legislative, executive and judicial powers and acting as an original symbol of the state and the official representative of the people. The head of state urges the government to provide permission of all crises and conflicts between public authorities within the constitutional way.

The status of the head of state is determined by the constitution and laws accepted on its basis. It is necessary to say that the person occupying the higher position in the state, has the clear rights and obligations and could not leave his position, to generate the actions threat to constitutional laws and freedom of citizens.

The constitutional status of the head of state is implemented within the constitution determining its functions and powers, which are closed to each other, but they are not identical. Functions are understood as the most important general obligations of the head of state arising from its position in the public administration. Powers arise from functions, rights and obligations of the head of state within the scope of its competence. In that measure, the functions and powers which are inherent exclusively to the head of state (i.e. they do not share with parliament, the government or judicial bodies) are called as prerogatives of the head of state (for example, the right to offer parliament a nominee on a government post of the head).

Today it is 25 years of an independence of the Republic of Kazakhstan (RK). During independence there were occurred essential transformations. It was necessary to solve set of versatile problems that required the absolutely new outlook to the public administration. Transformations of the republic have not avoided also political sphere. The direction of the Soviet Kazakhstan to gain state sovereignty, the planning and early implementation of structural changes in the political, economic and social spheres, a sharp increase of the international dimension in the policy followed many other have caused an objective need for the establishment of a new constitutional authority¹. The new political institute – presidential powers have been entered. At this period this kind of the government institute, which was not discredited by the society, was required. One of the major issues was development of the status of the head of state. Establishment of institute of the president gave a possibility to form the legal statehood which based on the power concentration directly on state structures, and also division of the power into legislative, executive and judicial². According to a traditional triad of division of the power the presidential power is usual considered as executive power. However there are various forms of the presidential power. As it is known, the head of state is usual individual monarch or the president. The head of state typical for modern conditions with the republican form of government is the president which official heads the state in 150 countries from 216, the others have monarchic form of government. The president as the head of state acts in different qualities depending on a version of the republican form of government.

Thus, in parliamentary republic the President only under the Constitution possesses the executive power. Other situation in presidential republic, there the President possesses and implements executive power, for example in the USA. In Kazakhstan, according to article 40, point 1 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan from 1995 the President of the Republic of Kazakhstan is the head of the state, its high official,

¹ М.Т. Баймаханов, Л. М. Вайсберг, А. К. Котов, *Становление суверенитета РК*. Алматы, 1994. С. 127.

² В.А. Ким, Г.В. Ким, *Конституционный строй РК*. Алматы, 1998. С.92.

determining the basic directions internal and foreign policy of the state and representing Kazakhstan within the country and in the international relations. The president of the Republic Kazakhstan ensures the coordinated functioning of all branches of state power and responsibility of government towards the community³. Thus, it is possible to make a conclusion that the President plays the role of the arbitrator between power branches, other words, the President dominate the legislative, executive and judicial powers as the head of state, has ability to provide their distinction, to be the original arbitrator in case of their dispute on competence infringement. For the first time in the world the post of the President as a high official of the state and executive power has arisen in the USA. Now this institute is implemented in many countries. In Kazakhstan the political legal status of the President has passed some stages in the development. The first, this position under the law of the Kazakh Soviet Socialist Republic from 24 April 1994 About Organization of a Post of the President of the Kazakh Soviet Socialist Republic and Modification and Additions in the Constitution of the Kazakh Soviet Socialist Republic⁴, where it is said that the head of the Kazakh Soviet Socialist Republic is the President, and also under the Declaration on the State Sovereignty of the Kazakh Soviet Socialist Republic⁵ where in point 7 is told that the President is the head of republic and possesses the higher administrative and executive power. The second stage originates with accepting of laws of the Kazakh Soviet Socialist Republic from 20 November 1990 About Enhancement of Structure of the Government and Modification and Additions in the Constitution (Fundamental law) of the Kazakh Soviet Socialist Republic⁶ where article 144 is stated in the following edition: the head of the Kazakh Soviet Socialist Republic, its high executive and administrative power is the President of the Kazakh Soviet Socialist Republic. The third stage accordingly, it is the passing of the first Constitution of the independent Kazakhstan in which is written that the President of the RK is the head of state and heads uniform system of executive power⁷. Last stage is the period of implementation of the Constitution of the Republic of Kazakhstan adopted at an all-nation

³ Constitution of the Republic of Kazakhstan was adopted at an all-nation referendum on 30 August 1995. Law on amendments and complements to the Constitution of the Republic of Kazakhstan on 7 October 1998, the Law of the Republic of Kazakhstan dated 21 May 2007, the Law of the Republic of Kazakhstan on February 2, 2011.

⁴ Закон Казахской Советской Социалистической Республики от 24 апреля 1990 г. „Об учреждении поста Президента Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР“.

⁵ Декларация Казахской ССР от 25 октября 1990 г. „О государственном суверенитете Казахской ССР“.

⁶ Закон Казахской ССР от 20 ноября 1990 г. № 334-ХІІ „О совершенствовании структуры государственной власти и управления в Казахской ССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР“.

⁷ Статья 75 Конституции Республики Казахстан, принятой Верховным Советом Республики Казахстан 28 января 1993 года (утратила силу).

referendum in 1995⁸. This period is characterized by investment of the President with a wide range of powers, strengthening of the status of the President in the conditions of consolidation of an executive branch of the power and deepening of the authorities, transition to presidential republic. Determination of the status of the President under the new Constitution from 1995 is reasonable for beginning with the basic moments of the general certificate. Namely, the constitutional characteristic RK as the state confirming as democratic and legal. Thus, accepted on execution in Kazakhstan the constitutional reference points proclaim the ideals developed by progressive thought⁹. Including those that concern to the state and a society, limits of intervention of the government in sphere of self-government, to borders of legal regulation and mechanisms of a formulation of such legislation which will be equitable to interests of the people.

In the article 1, point 4 of the statutory Decree “About the President of the Republic of Kazakhstan is written”: “The President of the Republic of Kazakhstan possesses the right to speak on behalf of the people”¹⁰. Such direct application is possible only at the decision of destiny of the constitutional amendments, at dialogue with the people through the referendum and in the conditions of emergency situations. It is possible to make a conclusion that Kazakhstan is the republic with a presidential government, and its status is directly specified in the Constitution from 1995. The President of RK is the head of the state providing functioning of all state structures. The president has risen over a principle of division of the authorities, left on the foreground in system of state structures. The main thing is that the presidential power is active and concrete. That is why the public confidence to it is great. The president of the Republic Kazakhstan is selected according to the constitutional law full age citizens of Republic on the basis of general, equal and a direct suffrage at confidential voting for a period of five years. According to the Constitution of the Republic of Kazakhstan only a citizen of Kazakhstan by birth who has been a resident in Kazakhstan for not less than the past 15 years and who has reached the age of 40 may be elected President.

Since the adoption the current Constitution was amended three times: in 1998, 2007 and 2011. In 1998 19 articles of the Basic Law were amended and complemented. The changes affected the term and competence of the President, Deputies of the Senate

⁸ В.А. Малиновский, *Становление и развитие президентской формы правления в РК* // Научные труды „Адилет” 1997 г. №1, с. 52.

⁹ A.F. Suleymanov, *The legal status of the President of the Republic of Kazakhstan, the procedure of election*, Herald KazSU. Legal Series. Almaty, 1999, №2, p. 36-40.

¹⁰ Constitutional Law of the Republic of Kazakhstan dated on December 26, 1995 N 2733 *About the President of the Republic of Kazakhstan* - http://www.akorda.kz/en/official_documents/constitution (access: 10.04.2014).

and the Majilis¹¹; age limit for public servants specified in the previous constitution was called off. In addition, amendments made provisions for election of 10 Deputies of the Majilis from party lists according to the principle of proportional representation¹².

So after this amendments the presidential term was prolong from five-years to seven-years term. January 10, 1999 held the second general elections (special election) of the President of Kazakhstan. Incumbent President Nursultan Nazarbayev won, receiving 79.78% of the vote¹³, and stayed in the position for the next 7 years.

Changes in the constitution of Kazakhstan and early presidential elections motivated deteriorating economic and political situation in Russia after the „August default” and fears that what is happening in Russia will adversely affect the economy and political stability in Kazakhstan. The relationship between these events is undeniable – for 3 April 1999, after two and a half months after the election, the Government of Kazakhstan adopted a resolution „On the Policy of the exchange rate,” the tenge exchange rate (currency of the Republic of Kazakhstan) was the „free-floating” and the devaluation of tenge (only in April, 1999 - 30%). Nursultan Nazarbayev, in his book „Kazakhstan’s way” in „economic crisis of 1998” recognizes that preparation for the tenge devaluation began in September 1998¹⁴.

June 20, 2000, the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan issued a formal interpretation of paragraph 5 of Article 42 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan. According to this paragraph, the same person is not entitled to hold the office of President for more than two consecutive terms. The Constitutional Council ruled: This constitutional provision does not apply to any person exercise the powers of the president of the Kazakh Soviet Socialist Republic and the Republic of Kazakhstan to his election to the post January 10, 1999 in accordance with the Constitution of the Republic in 1995¹⁵.

December 4, 2005 held its third national elections of the President of Kazakhstan. Incumbent President Nursultan Nazarbayev won, receiving 91.15% of the vote to remain in office for the next 7 years.

More significant amendments were adopted in 2007. In general, their idea can be explained in the following way: transition to the proportional representation system;

¹¹ Majilis is the lower house and Senat - the upper house of the Parliament of the Republic of Kazakhstan.

¹² Закон Республики Казахстан от 7 октября 1998 года N 284 *О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан*.

¹³ Н. Назарбаев, *Конституция - основа стабильности и процветания Казахстана*. 30 августа 2000 г., http://www.akorda.kz/ru/page/konstitutsiya-osnova-stabilnosti-i-protsvetaniya-kazakhstana-statya-prezidenta-rk-nazarbaeva_1337076995 (access: 14.05.2014).

¹⁴ N. Nazarbayev, „Kazakhstan’s way”, chapter „The economic crisis of 1998”.

¹⁵ On the official interpretation of paragraph 5 of Article 42 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan - the decision of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan from June 20, 2000.

strengthening the status of the Parliament due to introduction of the norm on approval of the nominee for the appointment to the position of the Prime Minister by the parliamentary majority and the procedure of the President's consultation with party factions before the appointment of the Head of Government. At the same time, the People's Assembly of Kazakhstan obtained constitutional status and the right to delegate its representatives to the Majilis and the Senate of the Parliament according to the established quota¹⁶.

It has been again entered corrected that the same person cannot hold a post of the president more than two terms successively, the date of performance of powers of the president has been reduced till 5 years (earlier there were 7 years), is entered corrected that the president should live constantly in Kazakhstan last 15 years (earlier residing time in Kazakhstan was not determined in any way, only its term). Besides, in the constitution Nursultan Nazarbayev's special position on which restriction on terms of stay in a post now does not extend has been fixed, and the status of the first president of Kazakhstan is determined by the separate constitutional law¹⁷. On June, 15th, 2010 - day of occurrence of new institute of the power «Ate Basses» or «the Leader of the Nation» is appointed to this post acting then the president.

In February 2011 the Constitution was amended to establish constitutional basis for the announcement and conduction of extraordinary Presidential election¹⁸.

For 2012 in Kazakhstan the next presidential elections have been planned. However on December, 23rd, 2010 at a forum in Ust-Kamenogorsk powers of the president of the country till 2020 have suggested to extend a number of public figures of Kazakhstan. For this purpose, in their opinion, it is necessary to hold general a republican referendum. Acting at a forum, public figure Olzhas Sulejmenov has declared that the working president should not be distracted «from the decision of important tasks» elections. The result of elections would be all the same known, but for the sake of it to spend hundred millions for elections preparation hardly probable costs¹⁹.

On December, 27th, 2010 the Central election committee Republic Kazakhstan (Central Electoral Committee) there has passed session in which course the statement of initiative group on carrying out of a republican referendum about prolongation of term

¹⁶ Закон Республики Казахстан от 21 мая 2007 года N 254 *О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан*.

¹⁷ Law of the Republic of Kazakhstan *On amendments and additions to the Constitution of the Republic of Kazakhstan*, dated 21.05.2007.

¹⁸ Закон Республики Казахстан от 2 февраля 2011 года № 403-IV *О внесении дополнения в Конституцию Республики Казахстан*.

¹⁹ A.F. Suleymanov, *The legal status of the President of the Republic of Kazakhstan, the procedure of election*. -Herald KazSU. Legal Series. Almaty, 1999, №2, p. 36-40.

of presidential powers of „the Leader of the nation» has been considered. During session it was accepted the decision on registration of initiative group.

Three days later, the initiative group on referendum collected 314,000 signatures 621 Kazakhstan. In accordance with the legislation on a referendum, proponents had to collect at least 200,000 signatures of citizens, equally representing all regions, cities of Astana and Almaty, that is not less than 12,500 signatures in each region. On the same day the Majilis of Kazakhstan adopted an appeal to the President of Kazakhstan, Nursultan Nazarbayev, to amend the Constitution to call a referendum to extend his presidential term until December 2020. For a project of this decision on appeal to the president of the lower house voted under a secret ballot. January 5, 2011 - across Kazakhstan was collected 2.5 million signatures in support of the replacement of the presidential election referendum. January 6, 2011, the Senate of Kazakhstan at the plenary session of deputies supported the appeal to the head of state, Nursultan Nazarbayev, on the appointment of them holding the referendum to extend his presidential term until the end of 2020.

The President of Kazakhstan has rejected of the offer of parliament on removal on a republican referendum of changes and additions in the Republic Kazakhstan Constitution on prolongation of powers of the working president without national elections till 2020. On January, 13th, 2011 the Central Electoral Committee of Kazakhstan has confirmed the Summary report on results of check of reliability of signatures of citizens of the country. In total it has been collected 5 million 16 thousand signatures or 55.2% from total number of citizens of Kazakhstan, having the right to participate in republican referendum. 194 thousand signatures as a result of check by territorial election committees are recognized by void. On January, 14th, 2011 the parliament of Kazakhstan has unanimously approved of the amendment to the constitution of the country which provide prolongation of powers of Nursultan Nazarbayev by a referendum till 2020, but the president has not signed the amendment to the constitution to prolong his presidential term till 2020 and on January, 17th has directed them on consideration to the Constitutional council. On January, 31st the Constitutional council of Kazakhstan recognized the law on replacement of elections on a referendum unconstitutional and has made decision to refuse in carrying out of a referendum concerning prolongation of powers of the president of Kazakhstan Nursultan Nazarbayev for the reason to „discrepancy of formulations». The same day addressing to the people, the president has agreed with the council decision, and has suggested conducting special presidential election. Thereby his current term in the office was reduced to two years. On February, 2nd, 2011, on joint sitting of chambers of parliament the amendment to the Constitution, allocating the president of the country has been accepted by the right of the announcement of special presidential election, and on February, 3rd the Mazhilis has approved the bill regulating carrying out in Kazakhstan of special

presidential election. According to the bill extraordinary presidential election is appointed the decision of the president and conducted in two-month term after their appointment.

The president of the Republic of Kazakhstan Nursultan Nazarbayev has signed the decree about carrying out of extraordinary presidential elections on April, 3rd, 2011. Nursultan Nazarbayev, received more of 95 percent of votes, was re-elected for the fourth term.

One of the most important political institutes providing of the realization of checks and balances concept on which based the state supreme bodies functions is the constitutional liability of the President. According to the current legislation, in particular, according to item 2 of item 47 of Constitution RK the President has responsibility for the actions made at execution of the obligations, only in case of high treason and can be released for it from a post Parliament. In the Constitutional Law from 12/26/1995 "About the President of the Republic of Kazakhstan", high treason is determined as the deliberate act made for the purpose of blasting or easing of external safety and sovereignty RK, expressed in transition to the party of the enemy during war or a confrontation, rendering to the foreign state of the help in realization of hostile activity against republic. But many people and political scientists do not agree with this position, they consider that the Constitution should contain and responsibility of the President for serious crimes, for deliberate flagrant violation of the Constitution as it is contained in constitutions of countries. In world practice procedure of impeachment concerning the President it was initiated on the facts of corruption of the head of the state more often. In Constitutions of many countries, except high treason other bases of dismissal of the President from a post are provided also: deliberate and Constitution flagrant violation (Lithuania, Germany, Pakistan), other laws (Germany), oaths (Lithuania), bribery (the USA, France), others heavy or even is simple crimes (Moldova, Russia, the Kirghiz Republic, the USA).

President RK can be ahead of schedule dismissed at steady inability to perform the obligations through illness. In clause 48 of Constitution RK, questions of exemption and dismissal from a post of the President are fixed. In a new wording it looks so: The President of the Republic of Kazakhstan may be prematurely released from office in the case of continued incapacity to perform his duties due to illness. In this case the Parliament shall form a commission consisting of equal numbers of deputies from each Chamber and specialists of the respective areas of medicine. The decision of premature release based on the conclusion of the commission and that of the Constitutional Council confirming observance of the established constitutional procedures shall be adopted at a joint sitting of the Parliament's Chambers by the majority of no less than three-fourths from the total number of deputies of each Chamber.

Część II

Wolności i prawa jednostki oraz ich ochrona

Równość wyborów na przykładzie Polski oraz niektórych krajów Ameryki Południowej

Streszczenie

Zasada równości wyborów, uznawana w krajach europejskich za jedną z podstaw funkcjonowania demokratycznego państwa prawa, wydaje się odmiennie rozumiana w niektórych krajach Ameryki Południowej. W przedmiotowym artykule porównano system obecnie obowiązujący w Polsce z kilkoma wyrazistymi przykładami z krajów Ameryki Południowej. Porównanie to ma na celu uwidocznienie pewnych zasadniczych różnic w postrzeganiu nie tylko praw wyborczych mniejszości etnicznych, ale również praw wyborczych jednostek w ogóle (w szczególności w zakresie równości płci). Uzasadnione wydaje się również pokazanie pewnych paradoksów pojmowania tej zasady np. w zakresie zagwarantowanych miejsc dla grup etnicznych (przykład Boliwii – kiedy to osoby identyfikujące się z jakąkolwiek grupą etniczną stanowią większość społeczeństwa) czy zachwiania materialnej równości wyborów (przykład Ekwadoru).

Słowa kluczowe

równość, wybory, mniejszość, Ameryka Południowa, przywilej, grupa etniczna

Abstract

The principle of equal voting, recognized in European countries as one of the foundations of the functioning of the democratic state of law, seems to be differently perceived in some South American countries. This article compares the current system in Poland with some clear examples from South American countries. This comparison aims to highlight some of the fundamental differences in perceptions not only of the voting rights of ethnic minorities, but also of the electoral rights of individuals in general (in particular – gender equality). It is also justified to show some paradoxes in the understanding of this principle, for example in ethnicity guaranteed places (example of Bolivia – when people identify with any ethnic group are the majority of the population) or undermine the material equality of voting (Ecuador example).

Key words

equality, elections, minority, South America, privilege, ethnic group

Wstęp

Nie ulega wątpliwości, że w demokratycznym państwie prawa zasada równości wyborów jest jedną z naczelných zasad systemu wyborczego. Zasada ta przez prawodawcę ujmowana jest zarówno w aktach normatywnych rangi konstytucyjnej, jak i usta-

wowej. Jednocześnie w aktach prawnych, również międzynarodowych, ustala się zasadę równości wyborów jako jedną z podstawowych. Szczęólnego znaczenia zasada ta nabiera w przypadku Ameryki Południowej, która jako region wykazuje wysoki wskaźnik nierówności rasowych oraz dyskryminacji wobec tubylców, mimo konstytucyjnych i ustawowych środków zakazujących dyskryminacji rasowej.

1. Równość

Aby móc dokonać prawidłowej analizy zaznaczonej w tytule niniejszego opracowania, w pierwszej kolejności należy zdefiniować pojęcie „równości”.

W aktach prawnych nie sposób znaleźć definicji „równości”. Jest to pojęcie na tyle nieostre, że jakiegolwiek zawężanie znaczenia tego pojęcia mogłoby prowadzić do odmiennych efektów niż przewidziane przez ustawodawcę. Dlatego też przyjąć należy wykładnię językową słowa „równość”.

Zgodnie z elektronicznym Słownikiem Języka PWN równość oznacza:

- „1. «całkowite podobieństwo w stosunku do kogoś lub czegoś pod względem ilości, jakości, wartości, wielkości itp.»
2. «relacja między dwiema wartościami wyrażona znakiem równania (=)»
3. «brak podziału społeczeństwa ze względu na płeć, rasę czy pozycję społeczną»
4. «gładkość powierzchni czegoś»
5. «spokój, zrównoważenie»”¹.

Również *Słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego wskazuje, że równość, to:

- „1. «całkowite podobieństwo, jednakowość, identyczność, tożsamość (pod względem wielkości, ilości, jakości, wartości)»;
2. «w znaczeniu społecznym – równouprawnienie, brak podziału społeczeństwa na uprzywilejowanych i wyzyskiwanych»”².

Można również nadmienić, że opisuje się równość jako „stan, w którym wszyscy członkowie jakiejś społeczności mają takie same prawa i obowiązki”³.

Jak widać, w pewnej części słownikowe rozumienie pojęcia „równość” pokrywa się. Na potrzeby niniejszego opracowania autor przyjmuje następującą definicję „równości”:

„jednakowe traktowanie wszystkich obywateli, którzy znaleźli się w określonej sytuacji”.

¹ <http://sjp.pwn.pl/szukaj/r%C3%B3wno%C5%9B%C4%87.html> [dostęp 22.03.2017].

² <http://doroszewski.pwn.pl/haslo/r%C3%B3wno%C5%9B%C4%87/> [dostęp 22.03.2017].

³ M. Bańka (red.), *Słownik języka polskiego*, t. 4, Warszawa 2007, s. 516.

Obecnie w nauce prawa konstytucyjnego podkreśla się, „że w odniesieniu do praw politycznych, a zwłaszcza prawa wyborczego, brak jest przesłanek merytorycznie uzasadniających nierówne traktowanie różnych osób. Wszyscy ludzie w korzystaniu z przysługujących im praw politycznych powinni być traktowani jednakowo [...]. Tylko dzięki poszanowaniu tej zasady państwo zyskuje legitymację do stosowania dyskryminacji w pewnych sprawach (np. progresja podatkowa)”⁴.

2. Równość wyborów w znaczeniu formalnym

Jest to starsze, pierwotne ujęcie zasady równości. Zakłada się, że „każda osoba, której przysługuje prawo wyborcze (podmiotowe), uczestniczy w wyborach na takich samych zasadach jak inni wyborcy, a w szczególności dysponuje taką samą liczbą głosów w przypadku czynnego prawa wyborczego oraz ma równe z innymi szanse w ubieganiu się o urząd wybieralny czy mandat przedstawicielski (równość biernego prawa wyborczego)”⁵.

Zasada ta oznacza, że wyborcy powinni mieć jednakową liczbę głosów, co w praktyce oznacza przyjęcie formuły: „jeden wyborca – jeden głos”⁶.

3. Równość wyboru w znaczeniu materialnym

Materialne ujęcie zasady równości wyborów dotyczy kwestii bardziej techniczno-organizacyjnych tejże zasady. Jak wskazuje doktryna, „chodzi tu o zapewnienie równego znaczenia, równej siły – głosu każdego wyborcy. Dzieje się tak, gdy jeden mandat przypada na taką samą liczbę wyborców, z dopuszczalnym pewnym odchyleniem, którego granice powinny zostać prawnie określone”⁷. Taki cel może zostać osiągnięty na dwa różne sposoby:

- 1) ustalając stałą proporcję między liczbą wyborców w danym kraju a liczbą wybieranych przedstawicieli w danych wyborach. Praktyka taka jest niedoskonała, z uwagi na fakt, że, *de facto*, w przypadku każdego wyborów należałoby weryfikować liczbę wyborców uprawnionych do głosowania i odpowiednio dostosowywać proporcję, aby liczba wybieranych przedstawicieli pozostała niezmienną.

⁴ J. Isensee, P. Kirchhof (red.), *Parlament Republiki Federalnej Niemiec*, Warszawa 1995, s. 18.

⁵ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Oficyna 2007, s. 296.

⁶ Doktryna wskazuje również, że „zasadę równości wyborów rozpatrywać należy z dwóch aspektów: formalnego i materialnego. W pierwszym oznacza, że każdy wyborca musi mieć zagwarantowany jeden głos, zaś w drugim że siła każdego głosu musi być taka sama”, J. Rzucidło, *Perspektywy głosowania za pośrednictwem Internetu w Rzeczypospolitej Polskiej*, „Studia Wyborcze” 2013, nr 15, s. 67.

⁷ B. Banaszak, *op. cit.*, s. 297-298

Nie dziwi zatem, że część krajów przekształciła swój system wyborczy zgodnie z punktem 2 opisanym poniżej;

- 2) poprzez ustalenie okręgów wyborczych o porównywalnej liczbie mieszkańców przypadających na jednego wybieranego przedstawiciela.

Materialna równość wyborów charakteryzuje się zatem tym, że „siła głosu każdego wyborcy jest równa, co wyrażać ma się we wpływie, jaki ten głos wywiera na ostateczny wynik wyborów”⁸. Skutkiem tego zasada równości wyborów jest utrzymana, gdy „siła każdego oddanego głosu wpływa w równej mierze na wyniki wyborów”⁹.

4. Zasada równości wyborów na przykładzie Rzeczypospolitej Polskiej

Z uwagi na fakt, że zdecydowaną większość odbiorców niniejszego opracowania stanowić będą obywatele RP, a także podkreślając rolę prawnoporównawczą tegoż artykułu, aby precyzyjnie zrozumieć różnice systemów wyborczych państw Ameryki Południowej, autor w podstawowym wymiarze przedstawi funkcjonowanie zasady równości wyborów.

Podstawowym przepisem traktującym o zasadzie równości wyborów jest art. 96 ust. 2 Konstytucji RP¹⁰. Przepis ten wskazuje że „wybory do Sejmu są powszechne, równe, bezpośrednie i proporcjonalne oraz odbywają się w głosowaniu tajnym”. Co ciekawe, wybory do Senatu RP nie charakteryzują się równością (por. przepis art. 97 ust. 2 Konstytucji RP), choć można tę zasadę przypisać również do tych wyborów, dekodując z innych przepisów rangi konstytucyjnej.

Przepisem szczególnym, który powinien szczegółowo opisywać niniejszą kwestię, jest przepis art. 192 Kodeksu wyborczego¹¹. Przepis ten wskazuje, że wybory do Sejmu RP są powszechne, równe, bezpośrednie i proporcjonalne oraz odbywają się w głosowaniu tajnym. Zatem ustawa regulująca system wyborczy w RP nie rozstrzyga kwestii realizacji zasady równości. Jak wskazuje doktryna, „realizacji aspektu materialnego służą występujące łącznie dwa zasadnicze instrumenty prawa wyborczego, a mianowicie podział na okręgi wyborcze i jednolita norma przedstawicielstwa. W wyborach do Sejmu kraj dzieli się na 41 wielomandatowych okręgów wyborczych, w których wybiera się od 7 do 20 posłów. Podział kraju na okręgi wyborcze przeprowadzono w drodze ustawowej przy zastosowaniu jednolitej normy przedstawicielstwa w taki sposób,

⁸ J. Buczkowski, *Podstawowe zasady prawa wyborczego III Rzeczypospolitej*, Lublin 1998, s. 141.

⁹ A. Burda, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 1977, s. 95.

¹⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

¹¹ Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 112 z późn. zm.).

aby zachować optymalną proporcję pomiędzy liczbą mandatów a liczbą mieszkańców okręgu i przy respektowaniu zasady, że okręg wyborczy obejmuje obszar województwa lub jego część”¹².

Na ciekawą sytuację zwrócił uwagę w jednym z wyroków Trybunał Konstytucyjny. Wskazał on bowiem, że „równość w aspekcie formalnym jest koniecznym warunkiem wyborów demokratycznych. Dzielenie obywateli na tych, którzy mają większą i mniejszą liczbę głosów do wykorzystania w procesie wyborczym, byłoby sprzeczne z zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) oraz zasadą równości praw wyborczych (art. 62 ust. 1 w związku z art. 32 Konstytucji)”¹³.

W innym wyroku zaś TK¹⁴ wskazał, że niejednokrotnie sposób kształtowania okręgów wyborczych może powodować wypaczenie zasady równości. Kandydaci bowiem uzyskują mandat parlamentarzysty, zdobywając różną liczbę głosów (dla przykładu – Roman Kosecki otrzymał 3258 głosów, a Ewa Kopacz 230 894¹⁵). Dlatego też, aby zachować równość wyborów, nie powinno się dokonywać zmian wielkości lub kształtu okręgów wyborczych do realizacji celów politycznych, a wyłącznie w przypadku zmian liczebności danego okręgu wyborczego (np. z uwagi na ruchy migracyjne pomiędzy okręgami wyborczymi). Jak widać, utrzymanie zasady materialnej równości wyborów w praktyce nie jest rzeczą łatwą.

Szczególnym jednak przypadkiem są uprawnienia przyznane mniejszościom narodowym. Zgodnie z przepisem art. 197 § 1 Kodeksu wyborczego, komitety wyborcze utworzone przez wyborców zrzeszonych w zarejestrowanych organizacjach mniejszości narodowych mogą korzystać ze zwolnienia list tych komitetów z warunku, o którym mowa w art. 196 § 1 (w podziale mandatów w okręgach wyborczych uwzględnia się wyłącznie listy kandydatów na posłów tych komitetów wyborczych, których listy otrzymały co najmniej 5% ważnie oddanych głosów w skali kraju – przyp. autora), jeżeli złożą Państwowej Komisji Wyborczej oświadczenie w tej sprawie najpóźniej w 5. dniu przed dniem wyborów. Jak wskazał TK¹⁶, głównym celem odpowiednich regulacji dotyczących mniejszości narodowych jest próba wyrównania szans obywateli, którzy jednocześnie uznają się za określoną mniejszość narodową, w możliwości czynnego i prawotwórczego uczestniczenia w życiu publicznym kraju. Polskie ustawodawstwo przewiduje pewne udogodnienie dla mniejszości narodowych, które w sposób odmienny (łagodniejszy) traktuje komitety mniejszości narodowych. Przez to np. mniejszość

¹² K. W. Czaplicki., B. Dauter, S. J. Jaworski, A. Kisielewicz, F. Rymarz, *Kodeks wyborczy. Komentarz*, LEX 2014 (elektroniczny).

¹³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 lipca 2011 r., K 9/11.

¹⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 listopada 2006 r., K 31/06.

¹⁵ Startując z tego samego okręgu wyborczego i tej samej listy wyborczej, obydwójce uzyskali mandat.

¹⁶ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 kwietnia 1997 r., W 1/97.

niemiecka, zdobywając jedynie kilkadziesiąt tysięcy głosów, jest w stanie wprowadzić do sejmu swojego posła (czyni to w każdym przypadku, nieprzerwanie od 1991 r.). Niemniej jednak przepisy zwalniające mniejszości narodowe z określonego progu wyborczego uznać należy za odstępstwo od materialnej równości wyborów.

5. Zasada równości wyborów na przykładzie grup etnicznych w Boliwii, Ekwadorze, Peru, Argentynie, Kolumbii oraz Wenezueli

Na wstępie rozważań wskazać należy, iż traktuje się przyznawanie określonych praw, w szczególności w zakresie praw wyborczych, mniejszościom etnicznym, jako próbę przywrócenia legitymacji demokratycznej państwa i władzy po wielu latach rządów autorytarnych lub, w niektórych krajach, represji wobec mniejszości etnicznych¹⁷.

Nie sposób bowiem nie wspomnieć, że przez wiele lat żadna partia etniczna nie zdobyła większego uznania wśród wyborców w krajach Ameryki Południowej. Jednocześnie duże partie (nie-etniczne) w zadziwiający sposób pomijały w debacie publicznej oraz w kampaniach wyborczych kwestię mniejszości etnicznych i ich praw. Mając to na uwadze, głosy grup etnicznych rozdzielały się pomiędzy różne ugrupowania polityczne w sposób podobny do reszty społeczeństwa¹⁸.

Aby móc w ogóle mówić o specjalnych prawach wyborczych grup etnicznych w Ameryce Południowej, należy zwrócić uwagę na to, jak definiuje się i postrzega grupy etniczne.

Zgodnie z wyrokiem Międzyamerykańskiego Trybunału Praw Człowieka¹⁹ bliski związek grup etnicznych z określonym kawałkiem ziemi (terytorium) musi być uznawany za podstawową wartość ich kultury, życia duchowego, jedności i możliwości przetrwania. Grupy etniczne związku z ziemią nie odnoszą wyłącznie do prawa posiadania czy możliwości produkcji składników niezbędnych do przeżycia, ale traktują bardziej jako element duchowy, nawet w zakresie swojego dziedzictwa kulturowego, a także przekazują wartości związane z ziemią kolejnym pokoleniom.

Podczas debat dotyczących wielokulturowych reform w Kolumbii sukces grup etnicznych w wyrażaniu i konstruowaniu propozycji lub żądań nie dotyczył, co do zasady, zwiększonej uwagi mediów na tych grupach. Było to również wynikiem postrzega-

¹⁷ Zob. D. L. Van Cott, *The friendly liquidation of the past: the politics of diversity in Latin America*, Pittsburg 2000.

¹⁸ Zob. J. Birnir, D. L. Van Cott, *Disunity in Diversity: Party System Fragmentation and the Dynamic Effect of Ethnic Heterogeneity on Latin American Legislatures*, *Latin America Research Review* 42 (1), 2007.

¹⁹ Wyrok z dnia 31 sierpnia 2001 r., sprawa *Mayagna (Sumo) v. Nicaragua*, Ct. H.R., (Ser. C) No. 79 (2001).

nia ich ze strony publicznych i politycznych elit jako szczególnych typów obywateli, które mają pewne zasługi (jako grupy etniczne) i w związku z tym należą im się specjalne prawa²⁰.

Warto zwrócić również uwagę na fakt, że grupy etniczne w Ameryce Południowej wpływają na kształtowanie definicji obywatelstwa, chociażby poprzez żądania uznania ich odrębności kulturowej. Takie wymagania w sposób dorozumiany odrzucają idee centralne dla demokracji liberalnej, takie jak pojęcie, że te same instytucje mogą lepiej zapewnić równe traktowanie wszystkich, a jednostka jest jedynym właściwym nosicielem praw. Przedstawiają nowy sposób pojmowania jedności narodowej, który nie jest uzależniony od mitu o jednorodności kulturowej lub jednorodności administracyjnej lub jednostek²¹.

6. Zachwianie materialnej równości wyborów

Ekwador jest interesującym państwem z uwagi na przyjęty system wyborczy, prowadzący do zachwiania materialnej równości wyborów. Wynika to z przyjęcia w tym państwie generalnej reguły, zgodnie z którą każda prowincja ma wybierać dwóch deputowanych i dodatkowo kolejnych na każde następne 200 tys. mieszkańców. Dla przykładu, Wyspy Galapagos zamieszkuje ok. 20 tysięcy ludzi i mają one takie same uprawnienia do wyboru dwóch deputowanych, jak inne prowincje, które zamieszkuje np. 100 osób. W związku z tym, waga głosu mieszkańca Wysp Galapagos jest stosunkowo mniejsza niż zamieszkujących inne prowincje.

Peru przedstawia zaś interesujące ukształtowanie okręgów wyborczych. Ma bowiem 25 okręgów wyborczych, w których wybieranych jest 120 przedstawicieli. Największą liczbę przedstawicieli ma okręg LIMA-EXTRANJERO (36), najmniejszą natomiast ma okręg MADRE DE DIOS (1). Jak widać, okręgi nie charakteryzują się równą liczbą wybieranych przedstawicieli; stolica tego kraju wybiera ponad ¼ członków Kongresu.

7. Prawa mniejszości etnicznych

Zgodnie z zasadą wpisaną w art. 176 konstytucji Kolumbii²² ustawa może powołać specjalny okręg wyborczy w celu zapewnienia udziału w Izbie Reprezentantów

²⁰ Zob. L. Grueso, C. Rosero i A. Escobar, *The Process of Black Community Organizing in the Southern Pacific Coast Region of Colombia*, [w:] S. E. Alvarez, E. Dagnino i A. Escobar (red.), *Cultures of Politics/Politics of Cultures: Re-visioning Latin American Social Movements*, 1998, s. 199.

²¹ Zob. D. J. Yashar, *Democracy, Indigenous Movements, and the Postliberal Challenge in Latin America*, s. 88–96.

²² <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/vigente.html> [dostęp 22.03.2017].

mniejszości etnicznych i politycznych²³. Prawodawca zatem już w przepisie rangi konstytucyjnej określił, że mniejszości etniczne i polityczne będą mogły mieć swój okręg wyborczy, a przez to mieć swojego przedstawiciela w Izbie Reprezentantów.

Co do zasady, takich przedstawicieli mniejszości etnicznych jest w Izbie Reprezentantów kilku, np. w wyborach odbywających się w 2014 r. mandat uzyskało 3 przedstawicieli mniejszości etnicznych (2 Afroamerykanów oraz 1 Indianin). Biorąc pod uwagę fakt, że w Izbie Reprezentantów jest 166 miejsc, to reprezentacja mniejszości etnicznych wynosi 1,8%.

Najbardziej nietypowa sytuacja dotycząca zasady równości wyborów, wydaje się być w Wenezueli. O ile bowiem w poprzednio wskazanych państwach najczęściej dochodzi do naruszenia materialnej równości wyborów czy nadaniu określonej grupie osób specjalnego statusu, o tyle w przypadku Wenezueli mamy do czynienia również z naruszeniem formalnej zasady równości wyborów. Zgodnie z przepisem art. 125 konstytucji Wenezueli²⁴ rdzenni mieszkańcy mają prawo do udziału w życiu politycznym. Państwo gwarantuje reprezentację rdzennym mieszkańcom w Zgromadzeniu Narodowym i innych organów ustawodawczych jednostek federalnych i lokalnych, zgodnie z prawem²⁵. Jednocześnie w przepisie art. 186 konstytucja Wenezueli wskazuje, że rdzenni mieszkańcy wybierają 3 deputowanych, zgodnie z przepisami prawa wyborczego, z poszanowaniem tradycji i obyczajów. Oznacza to w praktyce, że rdzenni mieszkańcy dysponują dwoma głosami, a pozostali obywatele jednym głosem. Podkreślić w tym miejscu zatem należy, że takie działanie ustawodawcy prowadzi bezsprzecznie do naruszenia zasady równości formalnej wyborów. W demokratycznych państwach nie jest to często spotykana sytuacja, dlatego należy zaakcentować wyjątkowość takiego rozwiązania.

Szczególna sytuacja dotyczy też Boliwii, gdzie zauważalny jest pewien paradoks. Od 2009 r., w związku z nowym prawem wyborczym, grupy etniczne dostały 7 miejsc na 130 w Izbie Deputowanych. Taka liczba gwarantowanych miejsc nie zaspokoiła jednak potrzeb grup etnicznych, które zwróciły się z pytaniami i wątpliwościami do rządzących, dotyczącymi ich rzeczywistego zaangażowania w walkę o prawa grup etnicznych. W tym miejscu wskazać należy, że spis ludności z 2001 r. uwypuklił, że 62% Boliwijczyków identyfikuje się jako członkowie jednej z grup etnicznych. Powstać może zatem wątpliwość, dlaczego grupy etniczne żądały gwarantowanych miejsc w Izbie Deputowa-

²³ Język oryginalny – *La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos y de las minorías políticas.*

²⁴ http://www.me.gob.ve/media/contenidos/2006/d_269_8.pdf [dostęp 22.03.2017].

²⁵ Język oryginalny – *Los pueblos indígenas tienen derecho a la participación política. El Estado garantizará la representación indígena en la Asamblea Nacional y en los cuerpos deliberantes de las entidades federales y locales con población indígena, conforme a la ley.*

nych w sytuacji, kiedy mają demograficzną większość? Tym bardziej, że w kolejnych wyborach 2005, 2010 i 2015²⁶ partia reprezentująca interesy grup etnicznych zdobywała większość w parlamencie.

8. Równość płci

Wydawać by się mogło, że kwestia równości płci w zakresie prawa wyborczego nie ma lub nie powinna mieć związku z równością wyborów z zakresie mniejszości etnicznych. W przypadku jednak wymienionych już wcześniej państw Ameryki Południowej istnieje swoisty łącznik pomiędzy przyznawaniem praw mniejszościom etnicznym oraz przyznawaniem (zwiększaniem) praw kobiet. O ile bowiem prawdą jest, że głównym celem reform w zakresie prawa wyborczego jest przywrócenie legitymacji demokratycznej państwa i władzy, o tyle w literaturze podkreśla się, że władze jednocześnie nadają określone prawa wielu grupom, które wcześniej były wykluczone, takie jak biedni, kobiety czy chłopię²⁷. Dlatego należy zwrócić szczególną uwagę na rozwój równości płci w zakresie praw wyborczych, gdyż może to znaleźć swoje przełożenie w przyszłości na rozwój praw wyborczych mniejszości etnicznych.

Dla obywateli państw europejskich, a w szczególności w Rzeczypospolitej Polskiej, jest to normalna i oczywista sytuacja, kiedy kobiety i mężczyźni mają równe prawa wyborcze. Jednakże, mając na uwadze przedmiot niniejszego opracowania, zwrócić należy uwagę na pewne odmienne regulacje pojawiające się w krajach Ameryki Południowej. Jak wskazuje doktryna, kraje takie jak Ekwador czy Chile, a także Argentyna do 2011 r. mają uregulowania sankcjonujące oddzielne lokale wyborcze (miejsca do głosowań) dla kobiet i mężczyzn²⁸. Taką regulację oceniać można pozytywnie wyłącznie z socjologicznego punktu widzenia, gdy bezpośrednio po wyborach dokonuje się analizy oddanych głosów z podziałem na płeć, natomiast z prawnego punktu widzenia, w szczególności formalnej równości wyborów, stanowi to może naruszenie tej zasady. Wszystkie osoby posiadające bowiem prawa wyborcze powinny mieć umożliwione te same warunki wykonywania swojego prawa, bez segregacji ze względu na płeć, religię czy kolor skóry. Wskazać w tym miejscu należy, że podstawowym argumentem, który podniesiono w Argentynie przy uchwalaniu ustawy uchylającej podział lokali wybor-

²⁶ http://tse.oep.org.bo/images/elecciones_2014/Resultado%20de%20las%20elecciones%20generales%202014/FINALISIMA%20RESULTADOS.pdf

²⁷ Dla przykładu: S. E. Alvarez, *Engendering Democracy in Brazil: Women's Movements in Transition Politics*, Princeton 1990; L. Baldez, *Why Women Protest: Women's Movements in Chile*, Cambridge, 2002.

²⁸ P. J. Uziębło, *Zasada równości wyborów parlamentarnych w państwach europejskich i południowo-amerykańskich*, LEX 2013 (elektroniczny)

czych na „męskie” i „żeńskie”, była także ochrona praw osób transseksualnych i transgenicznych²⁹.

Bezpośrednio na zasadę równości wskazuje przepis art. 116 konstytucji Ekwadoru, wskazując, że w wyborach do organów wieloosobowych zostanie ustanowiony system prawa wyborczego zgodnie z zasadami proporcjonalności, równego głosowania, sprawiedliwości, równości i oddzielnie dla kobiet i mężczyzn³⁰. Unikalne na skalę światową jest to, iż Ekwador przyjął pełen parytet płci w wyborach do Zgromadzenia Narodowego. Przepis art. 65 konstytucji Ekwadoru podkreśla, że nawet listy wyborcze do organów wieloosobowych będą układane przemienne (kobieta – mężczyzna – kobieta – mężczyzna; możliwa jest również kolejność mężczyzna – kobieta – mężczyzna – kobieta), jednocześnie podkreślając, iż państwo promuje parytet płci na takich wybieralnych stanowiskach.

Porównując Peru i Ekwador w zakresie parytetu płci, w Peru mamy do czynienia z łagodniejszą wersją, wymaga się bowiem, aby 30% osób na listach wyborczych stanowiły kobiety.

Pomimo pewnych udoskonaleń opisanych powyżej kwestia parytetu płci nie znalazła swojego odzwierciedlenia w przepisach rangi konstytucyjnych w Argentynie. Jedynie przepis art. 37 konstytucji Argentyny³¹ wskazuje, że rzeczywista równość szans kobiet i mężczyzn na stanowiskach politycznych i wyborczych partii są gwarantowane poprzez pozytywne działania w regulacji partii politycznych i systemu wyborczego³².

Podsumowanie

Znana już przed kilkoma wiekami zasada równości wyborów w dalszym ciągu obecna jest w ustawodawstwie demokratycznych państw prawa, zarówno w formie zasady konstytucyjnej, jak i aktów niższego rzędu. Niemniej jednak wraz z upływem lat i zmianą systemów społeczno-gospodarczo-politycznych zmieniło się też rozumienie tej zasady w różnych państwach. Dlatego z pozoru prosta zasada w ustawodawstwie różnych państw objawia się w tak odmienny sposób. Zaznaczenia wymaga jednak fakt, że

²⁹ Por. I. Taraman, Elecciones 2011: El debut de los cuartos oscuros mixtos, <http://notio.com.ar/elecciones-2011/elecciones-2011-el-debut-de-los-cuartos-oscuros-mixtos-9340> [dostęp 22.03.2017].

³⁰ Język oryginalny – *Para las elecciones pluripersonales, la ley establecerá un sistema electoral conforme a los principios de proporcionalidad, igualdad del voto, equidad, paridad y alternabilidad entre mujeres y hombres.*

³¹ <http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/congreso/Constitucion%20sola.pdf> [dostęp 22.03.2017].

³² Język oryginalny – *La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral.*

część państw tak daleko rozwinęła zasadę równości wyborów, że zaczęły one naruszać aspekt formalny tejże zasady, niejako niwecząc jej istotę.

Wskazać w tym miejscu należy, że nie można jednoznacznie pozytywnie lub jednoznacznie negatywnie ocenić norm prawnych związanych z zapewnieniem przywilejów wyborczych pewnym grupom społecznym, których pozycja w społeczeństwie jest słabsza, względnie które mają charakter mniejszościowy.

Niniejsze opracowanie, również w formie prawnoporównawczej, ma za zadanie przybliżyć odbiorcy odmienne z punktu widzenia systemów prawnych kontynentalnych (europejskich) podejście do rozumienia zasady równości wyborów i wskazanie na pewne specyficzne uregulowania, wyjątkowe dla niektórych krajów Ameryki Południowej. Przybliżone w ten sposób zagadnienia mogą pozwolić odbiorcy na pełniejsze zrozumienie przemian zachodzących we współczesnym świecie, ze szczególnym uwzględnieniem zapewnienia określonych praw wyborczych mniejszościom narodowym lub etnicznym.

Regulacja Internetu w Brazylii **– wstępne rozważania dogmatycznoprawne**

Streszczenie

Niniejsza publikacja niejako inicjuje badania dogmatyczne nad prywatnoprawną regulacją prawa Internetu w Brazylii. Do 23 kwietnia 2014 r. (kiedy uchwalono Brazylijskie Prawo Internetu, znane także jako *Marco Civil da Internet*) prawodawcy na całym świecie dość spójnie wykorzystywali instytucje prawa publicznego do regulacji Internetu (stosunków prawnych wynikających z wykorzystywania tego medium). Publikacja niniejsza opisuje najważniejsze postanowienia *Marco Civil da Internet*, dokonując skromnej oceny, a gdzieś tam odwołując się do regulacji europejskiej w podobnym zakresie.

Słowa kluczowe

marco civil da internet, ICT, prawo prywatne, Internet, prawo ochrony danych osobowych

Abstract

The article initiates dogmatic and comparative legal research on a private-law regulation of Internet in Brazil. Until 23 April 2014 (when Brazil passed Internet law, also known as the *Marco Civil da Internet*) legislators around the world consistently used the institutions of public law to regulate the Internet (legal relations arising from the use of this medium). This article describes the main provisions of the *Marco Civil da Internet*, making assessment, and in some places referring to the European regulation.

Key words

marco civil da internet, ICT law, private law, Internet, data protection

1. Tło regulacji prawa Internetu w Brazylii

Brazylia, obok Estonii i Portugalii, przez wielu postrzegana jest jako państwo niezwykle przychylnie nastawione do Internetu i od lat otwierające się na wykorzystywanie nowoczesnych technologii w administracji i sądownictwie, ale nie tylko. Internet od dłuższego czasu jest obiektem zainteresowania rządu brazylijskiego, czego świadectwem może być ustanowienie Brazylijskiego Komitetu Sterującego Internet CGI.br. Komitet ten został utworzony aktem prawnym o proveniencji międzyresortowej w 1995 r.¹ w celu koordynacji i integracji wszystkich inicjatyw usług internetowych w Brazylii,

¹ Portaria Interministerial N° 147, de 31 de Maio de 1995, nowelizowana przez Decreto N° 4.829, de 3 de Setembro de 2003, http://cgi.br/portarias/numero/Portaria_147.pdf [dostęp 11.12.2015].

a także promowania technologii wysokiej jakości, innowacji i rozpowszechniania dostępnych usług informatycznych². Brazylijski Komitet Sterujący Internet odegrał istotną rolę w promowaniu tego typu modelu „zarządzania”.

Wydaje się, że pośród kilku innych państw Brazylia została niejako sprowokowana do działania informacjami ujawnionymi przez Edwarda Snowdena w połowie 2013 r. Niezwłocznie po skandalu, który wybuchł po opublikowaniu artykułu przez amerykański dziennik „The Guardian”³, brazylijski ustawodawca rozpoczął prace nad ustawą regulującą zasady korzystania z Internetu.

Ponadto prezydent Dilma Rousseff wezwała na arenie międzynarodowej do stworzenia stosownej regulacji ponadnarodowej, która wzmocniłaby prawo do prywatności i ochrony danych osobowych w sieci. Między innymi dzięki staraniom Brazylii Organizacja Narodów Zjednoczonych podjęła rezolucję A/RES/69/166 C.3 68 (b) A/69/PV.73⁴ w sprawie prawa do prywatności w erze cyfrowej. Przybliżenie tła wydarzeń wydaje się istotne z uwagi na chęć kontekstualistycznej oceny regulacji w kraju tak odległym (zarówno geograficznie, jak i kulturowo) od państw europejskich. Metoda kontekstowa (kontekstualistyczna) jest zdecydowanie skuteczniejsza w ocenie regulacji dotyczących nowoczesnych środków komunikacji w zakresie dążenia do wielostronnego ujmowania badanego zjawiska⁵. Celem autora jest bowiem określenie wybranych istotnych kontekstów materiału, co pozwoli na uwzględnienie nie tylko samej wewnętrznej treści badanych zjawisk prawnych, ale również okoliczności ich powstania i poglądów prawnych prawodawcy. Wydaje się, że stosowanie metody kontekstowej doprowadzi pod względem naukowym, do bardziej ugruntowanych i wartościowych wyników procesu poznawczego⁶.

2. *Marco Civil da Internet* – cele regulacji

Brazylijskie Prawo Internetu, znane także jako *Marco Civil da Internet*, uchwalono 23 kwietnia 2014 r.⁷ Regulacja ta ma swoje źródło w zbiorze zasad ustalonych przez

² Artykuł 1 Portaria Interministerial N° 147, de 31 de Maio de 1995, szerzej o komitecie: <http://cgi.br/about/> [dostęp 11.12.2015].

³ Szerzej: G. Greenwald, *NSA collecting phone records of millions of Verizon customers daily*, The Guardian, <http://www.theguardian.com/world/2013/jun/06/nsa-phone-records-verizon-court-order> [dostęp: 11.12.2015 r.], w artykule podniesiono m.in., że National Security Agency codziennie przetwarza i przechowuje nagrania telefonicznych rozmów wielu milionów Amerykanów.

⁴ Szerzej: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/69/166 [dostęp 11.12.2015].

⁵ R. Tokarczyk, *Komparatystyka prawnicza*, Warszawa 2008, s. 74.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Presidencia da Republica Casa Civil Subchefia para Assuntos Jurídicos LEI No. 12.965, de 23 Abril de 2014; patrz też: A. Boadle, *23 April 2014, Brazilian Congress passes Internet bill of rights*, Reuters, www.reuters.com/article/2014/04/23/us-internet-brazil-idUSBREA3M00Y20140423 [dostęp 11.12.2015];

wspomniany wyżej Komitet Sterujący Internet, który zaczął nad nimi pracować w 2009 r. Zasady te poddano konsultacjom społecznym, a ich ostateczna treść brazylijskiemu parlamentowi w 2011 r. Akt *Marco Civil da Internet*, chwalony przez rzeczników praw konsumentów i wolności słowa, jest przyjmowany z lekkim niepokojem przez niektórych dostawców usług internetowych. *Marco Civil da Internet* w doktrynie nazywany jest *Magna Carta* lub *Bill of Rights* Internetu w Brazylii⁸, gdyż po raz pierwszy ustanawia prawa i obowiązki użytkowników oraz dostawców usług internetowych w tym kraju w tak szerokim zakresie.

Ustawa, będąca przedmiotem niniejszych rozważań, opiera się na zasadach wolności słowa, swobody przepływu informacji i prawa do prywatności, ustanawiając gwarancje w zakresie ochrony danych osobowych i tajemnicy informacji przechowywanych lub przetwarzanych online. Brazylijski prawodawca zdecydował się również na rozszerzenie odpowiedzialności dostawców usług i treści internetowych, takich jak serwisy społecznościowe oraz wyszukiwarki, w stosunku do poprzedniej regulacji. Brazylijskie Prawo Internetu ustanawia także nowe zasady i nakłada obowiązki mające zastosowanie do dostawców usług i treści internetowych dotyczących łączności internetowej i świadczenia usług internetowych. Przepisami przednawiasowymi są z całą pewnością te, które gwarantują neutralność Internetu, prywatność oraz ochronę danych osobowych.

Według art. 4 *Marco Civil da Internet* ustawa ta promuje następujące wartości: powszechne prawo dostępu do Internetu; dostęp do informacji, wiedzy i partycypacji w życiu kulturalnym oraz życiu publicznym; stymulowanie rozwoju innowacyjnych technologii i modeli ich użycia; adaptację technologii upowszechnionej w domenie otwartej, która umożliwia dostępność komunikacji i interoperacyjność pomiędzy aplikacjami a bazami danych.

3. Odpowiedzialność dostawców usług i treści internetowych a prawa użytkowników Internetu

Ustawa będąca przedmiotem niniejszego opracowania jest o tyle istotna, że wyraża innowacyjne podejście regulacyjne prawodawcy brazylijskiego w porównaniu z innymi regulacjami Internetu przyjmowanymi przez prawodawców na całym świecie. Bliżej jest bowiem Brazylijskiemu Prawu Internetu do postanowień prawa prywatnego

D. P. Cooper, 23 April 2014. *Brazil Enacts „Marco Civil” Internet Civil Rights Bill*, Covington & Burling LLP, www.netlawreview.com/article/brazil-enacts-marco-civil-internet-civil-rights-bill [dostęp 11.12.2015].

⁸ A. Boadle, *op. cit.*; D. P. Cooper, *op. cit.*; R. Lemos, F. Steibel, C. Affonso de Souza, J. Nolasco, *A Bill of Rights for the Brazilian Internet (“Marco Civil”) – A Multistakeholder Policymaking Case*, Global Network of Internet and Society Research Centres, https://publixphere.net/i/noc/page/IG_Case_Study_A_Bill_of_Rights_for_the_Brazilian_Internet [dostęp 12.12.2015].

(stąd nazwa *Marco Civil da Internet*) aniżeli do prawa publicznego. Stanowi o tym przede wszystkim struktura opisywanego aktu prawnego, gdyż po ogólnych postanowieniach rozdziału pierwszego w rozdziale drugim uregulowane są prawa i gwarancje użytkowników Internetu. Próżno również szukać w Brazylijskim Prawie Internetu administracyjnych przepisów nakładających określone kompetencje na podmioty publiczne związane z kontrolą, nadzorem lub jakimikolwiek innymi czynnościami związanymi z ingerencją w stosunek pomiędzy użytkownikiem Internetu a dostawcą usług internetowych. Prawodawca brazylijski nie zdecydował się na powołanie odrębnego, wyspecjalizowanego organu dedykowanego do kontroli lub nadzoru takich stosunków – inaczej niż przyjęło się w Unii Europejskiej, gdzie powszechnie występują krajowi i regionalni inspektorzy ochrony danych osobowych⁹.

4. Prawa i gwarancje użytkowników Internetu w Brazylii

W art. 7 Brazylijskiego Prawa Internetu uregulowano prawa użytkowników i uznano, że dostęp do Internetu jest niezbędny do korzystania z praw obywatelskich. Zagwarantowano:

- a) „nietykalność intymności” i życia prywatnego, zadośćuczynienia i odszkodowania wszelkich naruszeń powyższych dóbr;
- b) nietykalność i tajemnicę przechowywanej informacji wynikającej z elektronicznej korespondencji pomiędzy użytkownikami sieci Internet, z wyjątkiem prawomocnego orzeczenia sądu;
- c) nietykalność i tajemnicę przepływu informacji (korespondencji elektronicznej) pomiędzy użytkownikami w sieci Internet, z wyjątkiem prawomocnego orzeczenia sądu, wydanego na podstawie prawa regulującego tę kwestię *expressis verbis*;
- d) niewstrzymywanie połączenia z siecią Internet, chyba że wstrzymanie połączenia wynika bezpośrednio z użytkowania sieci Internet;
- e) utrzymanie jakości połączenia z siecią Internet ustalonego przez dostawcę usług;
- f) pełne i jasne (oczywiste) informacje zawarte w umowie o świadczenie usług internetowych;
- g) zakaz udostępniania osobom trzecim danych osobowych użytkowników Internetu, włączając w to logi dostępu (połączenia) do Internetu oraz aplikacji interneto-

⁹ Artykuł 41 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 45/2001 z dnia 18 grudnia 2000 r. o ochronie osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez instytucje i organy wspólnotowe i o swobodnym przepływie takich danych (Dz. Urz. UE L 008, z 12.01.2001 r., P. 0001–0022 – specjalne wydanie polskie).

wych, z wyjątkiem sytuacji, w których uzyskano zgodę użytkownika lub w przypadkach wynikających z prawa powszechnie obowiązującego;

- h) jasna i kompletna informacja o przypadkach pozyskiwania, przechowywania, przetwarzania oraz ochrony danych osobowych użytkowników Internetu, które mogą być użyte jedynie w przypadkach:
 - w których zebranie danych było uzasadnione,
 - nie jest to zabronione przez prawo,
 - uregulowanych w umowach o świadczenie usług lub korzystania z aplikacji (umowach licencyjnych);
- i) definitywne (ostateczne) usunięcie danych osobowych przekazanych aplikacji internetowej, na każde żądanie użytkownika Internetu wraz z zakończeniem stosunku prawnego pomiędzy stronami, z wyjątkiem obowiązkowej retencji danych określonych w *Marco Civil da Internet*;
- j) publiczność oraz jasność wszelkich umów oraz warunków korzystania z usług dostawców usług internetowych oraz dostawców aplikacji internetowych;
- k) dostępność zważającą na fizyczne, motoryczne, percepcyjne, sensoryczne, intelektualne oraz psychiczne możliwości użytkownika, zgodnie z prawem oraz
- l) stosowanie zasad ochrony konsumenta w stosunkach konsumenckich, nawiązywanych za pośrednictwem sieci Internet.

W art. 8 natomiast, podkreślając wagę tej regulacji, zagwarantowano prawo do prywatności oraz wolność wypowiedzi w korespondencji (komunikacji), stanowiąc, że jest to warunkiem pełnego korzystania z prawa dostępu do Internetu. Wszelkie klauzule umowne wyłączające bądź ograniczające to prawo są nieważne, a w szczególności takie, które:

- a) łamią nienaruszalność oraz tajemnicę prywatnej korespondencji (komunikacji) przez Internet, lub
- b) nie uprawniamy użytkownika do przyjęcia brazylijskiej jurysdykcji dla rozstrzygania sporów wynikających z usług świadczonych w Brazylii w umowach adhezyjnych.

5. Nowe wymogi dotyczące prywatności

Zgodnie z Brazylijskim Prawem Internetu „prywatna informacja” użytkownika, w tym jego dane osobowe, zawartość korespondencji elektronicznej oraz internetowe logi dostępu do serwisów i aplikacji, nie mogą być udostępniane lub przekazywane przez dostawców usług internetowych, chyba że wymaga tego prawomocne orzeczenie lub wynika to z innych przepisów prawa. Regulacja ta nie ogranicza jednak organów admi-

nistracji publicznej w dostępie do pewnych danych użytkownika, w tym nazwisk i adresów IP. Dostawcom usług internetowych zabrania się ponadto gromadzenia i przetwarzania prywatnych danych pochodzących z innej aplikacji niż tej, którą użytkownik pierwotnie upoważnił do przetwarzania danych. Do tzw. następczego przetwarzania danych wymagana jest kolejna zgoda użytkownika.

Omawiana ustawa wymaga od dostawców usług internetowych, aby przechowywali pewne szczególne informacje internautów w regulowanych ramach czasowych, poufnie i w bezpiecznym środowisku. Na przykład, dostawcy usług internetowych muszą przechowywać logi połączeń na okres jednego roku, a te logi powinny zawierać daty połączenia użytkowników, czas rozpoczęcia i zakończenia połączenia oraz adres IP terminalu używanego do nawiązania połączenia z Internetem. Dostawca serwisu lub aplikacji internetowej powinien zapisać datę i czas korzystania z serwisu czy aplikacji, a także adresy IP, z których użytkownik korzystał z aplikacji na okres sześciu miesięcy. Co do zasady zabronione jest przechowywanie przez dostawców usług internetowych dzienników (log) dostępu osób trzecich i aplikacji internetowych, a dostawcom aplikacji internetowych zabrania się przechowywania dzienników (log) dostępu z innych aplikacji internetowych, bez uprzedniej zgody użytkownika Internetu.

6. Odpowiedzialność usługodawców za treści zamieszczane przez użytkowników

Brazylijskie Prawo Internetu rozróżnia dwa rodzaje usługodawców związanych ze świadczeniem usług internetowych. Jednym z usługodawców jest dostawca usług internetowych, którego usługa ogranicza się do umożliwienia połączenia z siecią Internet. Drugą kategorią usługodawców internetowych są dostawcy aplikacji internetowych, a ich odpowiedzialność jest znacząco rozszerzona w stosunku do pierwszej kategorii usługodawców. Dostawca aplikacji internetowych może bowiem wpływać na poszczególnych użytkowników Internetu, a także na treści przez nich zamieszczane poprzez swoje usługi z uwagi na ich charakter.

Artykuł 18 *Marco Civil da Internet* chroni dostawców usług internetowych od odpowiedzialności cywilnej z tytułu szkód związanych z treściami zamieszczanymi przez użytkowników (ang. *user-generated content*). Regulacja taka ma zapewnić swobodę wypowiedzi a także zapobiec cenzurze¹⁰. Ponadto ciężko wyobrazić sobie sytuację w której technicznie możliwym byłoby filtrowanie zawartości nawet części przestrzeni

¹⁰ F. Martin-Bariteau, *Internet Intermediaries Liability. A North American Perspective or Perspectives from the United States and Canada*, [w:] C. A. Pereira de Souza, M. Viola, R. Lemos (red.), *Understanding Brazil's Internet Bill of Rights*, Rio de Janeiro 2015, s. 57.

serwerowej w poszukiwaniu szkodliwych treści będących przedmiotem zachowań użytkowników Internetu, skoro podmioty te dostarczają jedynie ograniczoną usługę w postaci dostępu do sieci Internet. Dostawcy usług internetowych będą jednak na zasadach ogólnych odpowiadali za własne działanie w przypadkach takich jak wadliwe lub niewłaściwe świadczenie usług internetowych, a także świadczenie tych usług na innych warunkach niż ustalone umownie lub w odpowiednich przepisach.

Marco Civil da Internet ustanawia ogólną zasadę odpowiedzialności pośredników internetowych, opierającą się na zasadzie winy usługodawcy, negując uznanie odpowiedzialności tych podmiotów na podstawie zasady ryzyka.

Według art. 19 *Marco Civil da Internet* odpowiedzialność dostawców aplikacji internetowych jest natomiast ograniczona do przypadków, w których dostawca aplikacji internetowych nie usunie w odpowiednim czasie treści, której usunięcia nakazuje orzeczenie sądu. Prawodawca brazylijski w tym konkretnym artykule podkreślił wprost w ustawie, że regulacja tego przepisu ma zapewnić swobodę wypowiedzi i zapobiec cenzurze. Doktryna nie musi zatem tworzyć uzasadnienia dla przedmiotowej regulacji, prawodawca bowiem sam jej dostarcza. Uwydatniona została w tym miejscu rola i możliwości dostawców aplikacji internetowych, których prawodawca brazylijski uznaje za podmioty mogące mieć znaczący wpływ na wolność słowa w Internecie poprzez prywatną cenzurę wybranych przez siebie treści.

Specyficzne są jednak dla niniejszej regulacji przypadki dotyczące odpowiedzialności dostawcy aplikacji internetowych w zakresie określonej treści pornograficznej oraz praw autorskich do treści zamieszczanych przez użytkowników Internetu. W tych wypadkach dostawca aplikacji internetowych ma obowiązek usunąć taką treść niezwłocznie po wniosku pokrzywdzonego lub jej przedstawiciela ustawowego (ang. *notice and takedown*). W obu tych wypadkach pośrednicy mogą zostać pociągnięci do odpowiedzialności, ale jedynie wówczas, gdy nie zastosują się niezwłocznie do treści orzeczenia sądu.

Warto niniejszym odnieść się do art. 21 Brazylijskiego Prawa Internetu, gdyż traktuje on o specyfice treści pornograficznej. Według powołanego wyżej przepisu, jeśli dostawca aplikacji internetowej udostępni treść stworzoną przez osobę trzecią, będzie subsydiarnie odpowiedzialny za naruszenie prywatności. Naruszenie będzie prowadziło do odpowiedzialności jedynie po spełnieniu określonych przesłanek:

- a) treść udostępniana jest bez upoważnienia osób będących na zdjęciu, nagraniu audiowizualnym lub innej treści zawierającej nagość, akt seksualny prywatnej natury (przesłanka pozytywna);
- b) jeśli dostawca aplikacji internetowej nie podejmie natychmiastowych działań mających na celu usunięcie przedmiotowej treści z aplikacji (przesłanka negatywna);

- c) jeśli nie występują zastrzeżenia techniczne ograniczeń usługi (przesłanka negatywna);
- d) dostawca aplikacji technicznej otrzymał informację od osoby uprawnionej lub jej prawnego przedstawiciela.

Regulacja tej instytucji nazywana jest w doktrynie amerykańskiego prawa nowych technologii procedurą *notice and takedown*.

Należy zauważyć tutaj odmienny system odpowiedzialności od tego przyjętego w art. 19, w przypadkach, w których dostawca aplikacji internetowej nie usunie treści. Pośrednik będzie odpowiedzialny za niedochowanie należytej staranności (niepodjęcie natychmiastowych działań do usunięcia treści), a także w przypadku, gdy usunięcie treści nie było spowodowane technicznymi ograniczeniami usługi. Wydaje się, że prawodawca brazylijski pozostawił swego rodzaju (choć bardzo ograniczoną) furtkę dla usługodawców. Regulację tę należy ocenić za stosowną, trudno bowiem uznać, że każde „niezwłocznie nieusunięcie” powinno być penalizowane.

Warto zauważyć, że w Brazylijskim Prawie Internetu ustanowiono kilka „bezpiecznych przystani”¹¹ dla dostawców usług i treści internetowych, które wyłączają bezprawność tych podmiotów.

Mimo ogólnie bardzo wysokiej jakości omawianej regulacji specjaliści wskazują na brak kontrowersyjnego przepisu, który widniał w oryginalnym projekcie Marco Civil da Internet i który stanowił jedną z podwalin tej regulacji. Należy bowiem pamiętać, że asumpt do regulacji dały informacje ujawnione przez Edwarda Snowdena wykazujące, że amerykańskie służby specjalne miały dostęp do danych osobowych użytkowników usług sieciowych, jeśli tylko serwery przetwarzające te dane były umiejscowione w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Wspomniany przepis miał nakładać na dostawców usług internetowych obowiązek przechowywania wszystkich danych osobowych dotyczących brazylijskich użytkowników na serwerach fizycznie zlokalizowanych w Brazylii, z wyłączeniem jakiegokolwiek innego kraju.

Najwięksi przedsiębiorcy internetowi sprzeciwili się takiej treści przepisu, został on zatem usunięty z ostatecznej wersji ustawy. Jednak Brazylijskie Prawo Internetu przewiduje tzw. *long-arm jurisdiction*, pozwalając Brazylii egzekwować zobowiązania

¹¹ *Safe harbour* – instytucja prawna kojarzona w prawie polskim i unijnym z transferem danych osobowych do państw trzecich zgodnie z regulacjami ustalonymi przez decyzję Komisji z dnia 26 lipca 2000 r. przyjętą na mocy dyrektywy nr 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie adekwatności ochrony przewidzianej przez zasady ochrony prywatności w ramach „bezpiecznej przystani” oraz przez odnoszące się do nich najczęściej zadawane pytania, wydane przez Departament Handlu USA (notyfikowana jako dokument nr C(2000) 2441), (Dz. Urz. WE L. 215 z 25.08.2000 r., s. 7–47). Bez tej instytucji transferowanie danych osobowych do państw trzecich co do zasady byłoby niezgodne z prawem i wymagałoby dodatkowej zgody uprawnionego. *Safe harbour* (bezpieczna przystań) jest zatem okolicznością wyłączającą bezprawność dostawcy usług internetowych, który spełnił określone przesłanki.

wynikające z omawianej ustawy od wszelkich dostawców usług internetowych spoza Brazylii, którzy gromadzą, przetwarzają lub przechowują dane brazylijskich użytkowników, jeśli dostarczają jakiegokolwiek usługi dla brazylijskich użytkowników lub co najmniej jeden podmiot z grupy kapitałowej, w której inny podmiot świadczy takie usługi, ma oddział w Brazylii.

7. Neutralność Internetu i rozwój usług internetowych w Brazylii

Brazylijskie Prawo Internetu w art. 8 i następnych przyjmuje koncepcję „neutralności Internetu”, co oznacza, że dostawcy usług internetowych oraz ustawodawca nie nakładają żadnych ograniczeń na dostęp użytkowników do sieci, a wszelkie dane internetowe zamieszczane przez użytkowników muszą być traktowane na równi, niezależnie od jej treści, użytkownika, który ją zamieścił, pochodzenia treści, miejsca przeznaczenia, usługi, urządzenia, serwisu lub aplikacji. Co więcej, dostawcy usług internetowych mają zakaz blokowania, monitorowania, filtrowania lub analizy transmisji jakichkolwiek danych.

Przedmiotowa regulacja ustanawia również obowiązek władz do stałego dążenia do rozwoju usług internetowych i łączności elektronicznej w Brazylii, a także zwiększenia integracji cyfrowej Brazylijczyków poprzez stymulowanie przemysłu, przyjęcia nowych środków i technologii oraz rozwój programów edukacyjnych. Niektóre z tych działań zakładają stworzenie przejrzystych zasad współpracy, demokracji i wielu mechanizmów kooperacji podmiotów prywatnych i publicznych z udziałem rządu, podmiotów gospodarczych i jednostek naukowych. Mowa jest także o preferencyjnym przyjęciu nowych technologii, standardów i formatów; optymalizacji infrastruktury sieciowej; stymulowaniu rozwoju i powstawania nowych centrów przechowujących, zarządzających i przetwarzających dane osobowe w Brazylii.

8. Wnioski i postulaty *de lege ferenda*

Brazylia jest jednym z niewielu państw mających tak daleko idącą regulację usług społeczeństwa internetowego. Można uznać, że pomimo niewielkiej objętości reguluje bardzo istotne kwestie podnoszone w doktrynie prawa nowych technologii i z całą stanowczością należy stwierdzić, że Brazylia pozostawiła wiele państw z tyłu w wyścigu regulacyjnym dotyczącym tej materii. Jest jeszcze za wcześnie, aby na tym etapie dokończyć, nawet uproszczonej, ewaluacji przepisów *Marco Civil da Internet*, a także ustalić, czy będzie miała ona wpływ na prawodawcę unijnego. Pewne jest jednak, że akt ten

wywołał niemałe poruszenie i został raczej pozytywnie odebrany przez użytkowników Internetu w Brazylii.

Należy zauważyć, że efektywniejsze wydaje się proponowanie przez prawodawcę brazylijskiego prywatnoprawnych instytucji w miejsce publicznoprawnych odpowiedników unijnych. Jestem zwolennikiem ochrony użytkowników Internetu, ale nie podzielam stanowiska zakładającego powoływanie wyspecjalizowanych organów dla tego celu. Prawodawca, niezależnie od geograficznej i politycznej proveniencji, powinien stanowić takie przepisy, aby bez inwestowania znaczących nakładów realizować cele przez siebie założone. Dopiero w następstwie nieskuteczności regulacji prawnych powinno się podejmować dalej idące kroki, mające na celu powoływanie tworców, które zapewnią ochronę wartościom i osobom, jakie powinny być chronione z mocy samego prawa.

Nieprzestrzeganie praw człowieka i obywatela w Republice Kuby

Streszczenie

Artykuł ma na celu zobrazowanie sytuacji prawnej obywateli Kuby, w świetle obowiązujących w tym zakresie przepisów. Publikacja przedstawi najważniejsze postanowienia Konstytucji Kubańskiej oraz Kubańskiego Kodeksu Karnego, a co za tym idzie – przykłady nieprzestrzegania zawartych w nich praw. Szczegółowo zobrazuje zawarte w nich nakazy i zakazy oraz prawne konsekwencje naruszenia. Dodatkowo praca ma zwrócić uwagę na społeczny odbiór panującego na Kubie reżimu i związane z nim przejawy walki obywatelskiej. Artykuł skupi się na licznych inicjatywach mających na celu urzeczywistnienie praw człowieka, z wyszczególnieniem działań podejmowanych przez związkowców, niezależnych dziennikarzy i Damy w Bieli.

Słowa kluczowe

Kuba, socjalizm, Damy w Bieli, Castro, konstytucja kubańska

Abstract

The purpose of this science paper is to show the situation of Cuban citizens, according to the Cuban Constitution and Cuban Criminal Code. In addition, this article lists criminal offenses and applicable penalties, taking into consideration Cuban Penal Code.

What is more, this paper accurately describes an opposition movements in Cuba. All in all, it focuses on human rights activists, Ladies in White, independent journalists, and their efforts, which are the background for the lack of fundamental human rights.

Key words

Cuba, socialism, Ladies in White, Castro, Cuban Constitution

Wstęp

„Połączenie modeli marksistowskich i leninowskich z uwarunkowaniami historycznymi i tradycją latynoamerykańską [...] tworzy w efekcie nader specyficzny ustrój”¹. Kuba, a oryginalnie República de Cuba, to dwunastomilionowe państwo położone w Ameryce Środkowej. Obecnie na czele władz kubańskich stoi Raúl Castro, młodszy brat słynnego dyktatora Fidela. Pierwsza ustawa zasadnicza obowiązująca na Kubie sięga początków XIX wieku i była to tzw. Konstytucja Cádiz, wprowadzona 18 marca

¹ M. Krocak, *Socjalizm bez dotacji, kapitalizm bez rynku, czyli Kuba dziś i jutro*, [w:] M. Sadowski (red.), *Acta Erasiana*, t. 5, Wrocław 2013, s. 281.

1812 r. w Hiszpanii, a co za tym idzie obejmująca swym zakresem również jej kolonie, w tym Kubę. Uznawana jest za pierwszą Konstytucję Kuby². Obowiązująca Konstytucja przyjęta w 1976 r. określa Kubę mianem państwa socjalistycznego. Artykuł 3 Konstytucji stanowi o „niezmienności socjalistycznego ustroju państwa”³.

Fidel Castro, zagorzały zwolennik rewolucji, wdrożył i rozpropagował na Kubie ideę socjalistyczną, od początku swych rządów nagminnie łamiąc prawa polityczne i obywatelskie Kubańczyków. Okres trwania jego władzy to klasyczny przykład dyktatury⁴. Oprócz licznych represji i braku swobód obywatelskich Fidel ma na swoim koncie wiele kuriozalnych pomysłów i koncepcji, które boleśnie odbiły się na życiu Kubańczyków. Zaciekle zwalczał homoseksualistów i dysydentów politycznych. Wystarczyła jedynie krytyczna opinia na temat jego rządów, aby stać się napiętnowanym przeciwnikiem reżimu. W latach 60. rozpoczął tzw. wielką czystkę, która miała na celu prześladowanie ludzi o podejrzanym orientacji seksualnej. Na początku XXI wieku masowo skazywał niezależnych dziennikarzy, związkowców i wszelkich opozycjonistów. Nieludzkie działania, których się dopuszczał, zmusiły Unię Europejską do zawieszenia stosunków z rządem kubańskim, z powodu jawnego łamania praw człowieka.

Nie bez znaczenia pozostaje też fakt, iż od lat 60. do chwili obecnej na Kubie funkcjonuje system reglamentacyjny. W rezultacie na każdą rodzinę przypada miesięcznie książeczka, dzięki której można zakupić określony przydział żywności: 30 dag ryżu, 20 dag mięsa, 6 kg cukru, 6 jajek, 7 bułek, kilogram fasoli, 1 mydło, mleko (tylko dla ludzi starszych i dzieci) pod warunkiem, że produkty te są w ogóle dostępne w lokalnych sklepach. Taka praktyka ostatecznie doprowadziła do wykształcenia czarnego rynku i rozwoju przestępczości gospodarczej. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że obecny prezydent Raúl Castro zapowiedział w tym zakresie zmiany. „Po pół wieku władze mają znieść kartki na żywność”⁵.

Choć rząd kubański od lat tkwi w przekonaniu, że daje swoim obywatelom wszystko, czego im trzeba, rzeczywistość społeczna przedstawia się zgoła inaczej, a duża część mieszkańców, w tym kubańskich specjalistów, decyduje się na emigrację. Jednocześnie Fidel Castro w okresie swoich rządów propagował zupełnie inny obraz życia Kubańczyków: „Kuba jest jedynym krajem Ameryki Łacińskiej, w którym nie ma żebraków [...] ani jednego porzuconego dziecka [...] u nas nie ma starców pozbawionych opieki i po-

² P. N. Nogueira Da Silva, *Sistemas de gobierno en América Latina*, [w:] K. Complak (red.), *Europa del Este – América Latina*, Wrocław 2002, s. 277–284.

³ Constitución de la República de Cuba Asamblea Nacional del Poder Popular, <http://www.cuba.cu/gobierno/cuba.htm> [dostęp 20.02.2016].

⁴ V. Skierka, *Fidel Castro. Biografia*, Berlin 2001.

⁵ M. Stasiński, *Kuba chce przeżyć. Prezydent Castro obiecuje reformy*, „Gazeta Wyborcza”, <http://wyborcza.pl/1,76842,9452109.html> [dostęp 20.03.2017].

mocy. [...] w naszym kraju nie ma bezrobotnych, [...] w naszym kraju narkomania została wykorzeniona. [...] w naszym kraju prostytutka została zlikwidowana”⁶. Dyktator żył w przekonaniu, że dokłada wszelkich starań, by zapewnić mieszkańcom Kuby bezpieczeństwo i dobrobyt. Niemniej jednak była to utopijna wersja rzeczywistości, a realia, w których naprawdę żyli Kubańczycy, nijak miały się do jego wizji. Wraz z objęciem rządów przez młodszego brata Fidela – Raúla Castro – pojawiła się nadzieja na poprawę losu Kubańczyków, a obietnice nowej władzy wydawały się możliwe do spełnienia.

1. Nieprzestrzeganie praw obywateli Kuby

Wszelkie nakazy i zakazy określają szczegółowo przepisy konstytucji kubańskiej i kubańskiego Kodeksu karnego. Prawa i obowiązki obywateli znajdują się w pierwszych sześciu rozdziałach konstytucji kubańskiej⁷. Nowa Konstytucja w owych 65 artykułach unormowała kwestie polityczne, społeczne i ekonomiczne państwa w tym zakresie⁸. Z prawnego punktu widzenia Konstytucja przyznaje Kubańczykom wiele swobód, m.in. prawo do uprawiania kultury fizycznej, sportu, prawo do korzystania z wypoczynku, do pracy i wynagrodzenia, nienaruszalności mieszkania, korespondencji, ochrony zdrowia czy nietykalności osobistej. W praktyce sytuacja przedstawia się zgoła odmiennie, a przepisy prawne chronią nie obywatela, a przedstawicieli władzy. Prawa przyznane przez Konstytucję nie są w żaden sposób respektowane.

Służba zdrowia podzielona jest na dwie odrębne kategorie. Pierwsza dostępna jest wyłącznie dla cudzoziemców, druga dla mieszkańców wyspy. Państwo gwarantuje cudzoziemcom kompleksowe wyposażenie szpitali i aptek, przy czym w aptekach dostępnych wyłącznie dla Kubańczyków brakuje zarówno najprostszych środków na przeziębienie, jak i na ciężkie, przewlekłe choroby. Dodatkowo obcokrajowcy mogą liczyć na pełną opiekę zdrowotną, podczas gdy przeciętny mieszkaniec wyspy na zabieg musi czekać przez długie miesiące na tzw. liście kolejkowej.

Artykuł 53 konstytucji kubańskiej przyznaje obywatelom swobodny dostęp do radia, telewizji, prasy, a także innych mediów. Realizacja tego prawa musi być jednak zgodna z „celami państwa socjalistycznego”⁹. W efekcie wszelki dostęp do informacji znajduje się pod całkowitą kontrolą państwa kubańskiego. Niezależna prasa i wszelkie jej przejawy poczytywane są za konspirację i działania wymierzone w istnienie państwa socjalistycznego, a niezależne dziennikarstwo jest nagminnie tłamszone. Od 1999 r.

⁶ F. Betto, *Fidel i religia. Rozmowy z bratem Betto*, Warszawa 1986, s. 234.

⁷ Constitución..., *op. cit.* [dostęp 20.02.2016].

⁸ A. Ławniczak, *Ustroje polityczne państw latynoamerykańskich*, Wrocław 2008, s.173.

⁹ Constitución..., *op. cit.* [dostęp 20.02.2016].

obowiązuje „Prawo 88”, nazywane potocznie „prawem knebla”¹⁰, które daje władzy narzędzie umożliwiające natychmiastowe osadzanie w więzieniach tych, którzy wyrażają sprzeciw wobec panującego reżimu. Wolność słowa, na której straży stoi środowisko dziennikarskie, została ograniczona do niezbędnego minimum. Dziennikarze znajdują się pod nieustanną obserwacją, a złapani na wyrażaniu poglądów niezgodnych z linią partii, skazywani są na kary długoterminowe. Agenci rządowi bardzo często przenikają do tego środowiska, by następnie wyłapywać niepokornych dziennikarzy. Marzec 2003 r. z tego powodu zyskał miano *Primavera Negra*, Czarnej Wiosny, gdyż właśnie wtedy nastąpiła największa fala aresztowań niezależnych dziennikarzy oskarżanych o prowadzenie konspiracyjnej działalności przeciwko władzy kubańskiej¹¹. Amnesty International uznało ich wtedy za „więźniów sumienia” i postulowało o ich uwolnienie¹². W 2008 r. Kuba przodowała w całej Ameryce Łacińskiej pod względem liczby więźniów politycznych.

„Czarna Wiosna” wywołała liczne protesty nie tylko w kraju, ale i na całym świecie. Żony, matki i córki więźniów zatrzymanych w 2003 r. założyły ugrupowanie nazywane *Damas de Blanco*, Damy w Bieli.

„My, żony, matki, synowie i córki tych mężczyzn i kobiet, niesprawiedliwie uwięzionych w następstwie ostatniej fali masowych aresztowań przeciwko pokojowemu ruchowi dysydenckiemu na Kubie, prosimy o Waszą solidarność i wsparcie dla międzynarodowej kampanii. Domagamy się w niej natychmiastowego uwolnienia naszych najbliższych, aresztowanych za korzystanie z wolności wypowiedzi i myślenia, a także za pragnienie pojednania naszego ukochanego narodu i poszanowania praw człowieka”¹³. Taki właśnie Apel wygłosiły Damy w Bieli do społeczności międzynarodowej.

Ruch społeczny kobiet został uznany przez rząd za nielegalny i był systematycznie represjonowany. Kobiety protestowały, organizując cotygodniowe marsze po niedzielnej mszy w kościele Santa Rita¹⁴. Ubrane na biało, matki, żony i córki więźniów sumienia, maszerowały ulicami, wyrażając swój sprzeciw. Członkinie zatrzymywano, bito, przesłuchiowano i przetrzymywano w odosobnieniu. Ostatecznie rząd skazał dużą część Dam w Bieli na długoterminowe kary pozbawienia wolności. Kobiety pomimo licznych aresztowań i prześladowań nie zawiesiły swojej działalności i dalej aktywnie

¹⁰ Ustawa 88 z 1999 r. *La Ley 88 legaliza la represión y la pena de muerte para los ‘delitos’ de conciencia*.

¹¹ N. Podsiedlik, *Spoleczno-polityczny charakter rządów Raúla Castro*, „Kwartalnik Prawo–Społeczeństwo–Ekonomia” 2015, nr 1, s. 111.

¹² N. Podsiedlik, *Prawa człowieka po kubańsku*, „Przegląd Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny” 2013, nr 1, s. 93.

¹³ Apel Dam w Bieli do społeczności międzynarodowej, 2006.

¹⁴ A. Dawid, *Sytuacja kubańskich Dam w Bieli*, <http://natemat.pl/81081,sytuacja-kubanskich-dam-w-bieli>, „Natemat.pl” [dostęp 20.03.2017].

działają. W 2005 r. zostały nagrodzone przez Parlament Europejski słynną Nagrodą Sacharowa, którą odebrały dopiero po 8 latach w 2013 r., gdyż władze kubańskie odmawiały im pozwolenia na wyjazd z kraju.

Mimo tak licznych represji i szykan ze strony rządu niezależni dziennikarze wciąż znajdują rozmaite sposoby, by docierać do swych czytelników. Wykorzystują wszelkiego rodzaju technologie informacyjne i komunikacyjne, nie bacząc na grożące im represje ze strony władz państwa. Coraz częściej publikują swoje artykuły na zagranicznych portalach internetowych, przybliżając światu smutną rzeczywistość swego kraju. W dalszym ciągu problemem pozostaje dotarcie do kubańskich czytelników, którym dostęp do tego typu mediów jest silnie ograniczany. W 2014 r. blogerka Yoani Sanchez uruchomiła portal informacyjny *14ymedio* – pierwszy kubański magazyn online. W ciągu kilku godzin od uruchomienia witryna została przejęta przez grupę wynajętych przez rząd hakerów, a w jej miejsce utworzono stronę szkalującą Sanchez. Z czasem wykształciły się też niezależne agencje prasowe, czego przykładem jest choćby słynny CubaNet (organizacja wolnej prasy kubańskiej). Niestety dziennikarze pracujący dla CubaNet prędzej czy później stają przed sądem.

Kontrowersyjną kwestią pozostaje również dostęp Kubańczyków do Internetu. Możliwość korzystania z sieci w domu jest dla większości mieszkańców Kuby niedostępna. Przez wiele lat sieć bezprzewodowa była osiągalna wyłącznie w hotelach, dla cudzoziemców i turystów. Sytuacja uległa zmianie w czerwcu 2013 r., kiedy to państwowe przedsiębiorstwo Etecsa zapewniło powszechny dostęp do Internetu. Początkowo ceny ustanowione w tym zakresie znacznie przekraczały możliwości finansowe Kubańczyków. Za godzinę surfowania użytkownik miał zapłacić bowiem 4,5 dolara USA, natomiast za korzystanie z poczty elektronicznej aż 1,5 dolara, przy czym średnie miesięczne wynagrodzenie na wyspie wynosi ok. 20 dolarów. W lipcu 2015 r. kwota ta uległa redukcji, a rzecznik Etecsa poinformował obywateli, że zamierza obniżyć koszty korzystania z dostępu do Internetu z 4,5 dolara za godzinę do 2,0 dolarów. Dodatkowo postanowiono rozszerzyć dostęp do sieci poprzez otwarcie 35 nowych centrów internetowych, nadzorowanych przez władze w Hawanie. Nie zmienia to jednak faktu, że Internet wciąż dla wielu mieszkańców Kuby pozostaje wielkim luksusem, na który pozwolić sobie mogą jedynie nieliczni.

Konstytucja reguluje również kwestie wolności słowa i poglądów, a także sytuacje pomiędzy instytucjami państwowymi i religijnymi. Artykuł 55 gwarantuje obywatelom pełne prawo, bez względu na rasę, narodowość, płeć, kolor skóry i wierzenia religijne, do równego uczestniczenia w życiu społecznym, politycznym i kulturalnym państwa. Każdy obywatel ma swobodę zmiany wyznania czy przekonań religijnych. W świetle powyższego należy więc uznać, że konstytucja gwarantuje Kubańczykom

wolność słowa, a nawet wolność stowarzyszeń i zrzeszania się robotników fizycznych i umysłowych (art. 54). Z drugiej jednak strony inne przepisy zakazują tych samych wolności tym, którzy nie zgadzają się ze stanowiskiem rządu. Wyrażanie opinii i sprzeciwianie się panującemu ustrojowi jest silnie tłumione przez władze kubańskie i obowiązujące w tym zakresie prawo. Wszelkie twory polityczne poza PCC (dalej też: Komunistyczna Partia Kuby) uznawane są za nielegalne, a dysydenci są zatrzymywani, nękan i często skazywani na długie lata więzienia. Artykuł 5 konstytucji kubańskiej stanowi, iż „Komunistyczna Partia Kuby [...] jest najwyższą siłą kierującą narodem i państwem, organizującą i nadającą kierunek, wspólnym wysiłkom w osiągnięciu szczytnych celów budowy socjalizmu i rozwoju społeczeństwa komunistycznego”¹⁵. W rzeczywistości Kubańczycy mają zakaz organizowania spotkań politycznych, zrzeszania się, a zakładanie związków zagrożone jest karą pozbawienia wolności, utratą pracy, a w niektórych, bardziej skrajnych przypadkach licznymi represjami. Aktywiści i działacze są masowo zatrzymywani i sądzeni. Rząd kubański robi wszystko, aby powstrzymać dysydentów przed publiczną manifestacją poglądów i organizacją politycznych spotkań. Stałą praktyką stały się rewizje domów ludzi podejrzewanych o taką działalność. Zgodnie z art. 208 kubańskiego Kodeksu karnego członkowie organizacji nieoficjalnych mogą być skazywani na karę od 1 do 3 miesięcy więzienia, a dyrektorzy takich organizacji nawet od 3 do 9 miesięcy pozbawienia wolności¹⁶. Aktualnie istnieje tylko jeden związek zawodowy – Centrala Kubańskich Robotników. Wszyscy pracownicy zobowiązani są przynależeć do niego i jest on całkowicie kontrolowany przez partię. Co więcej, by móc podjąć jakąkolwiek pracę, należy wyrazić poparcie dla Komunistycznej Partii Kuby, poprzez pisemną deklarację.

W tym miejscu warto przywołać art. 62 konstytucji kubańskiej, który stanowi, że: „żadna z powyższych wolności przyznanych obywatelom nie może być wykorzystywana przeciw [...] istnieniu i celom państwa socjalistycznego, lub przeciw woli narodu kubańskiego budowy socjalizmu i komunizmu. Naruszanie tych zasad podlega karze”¹⁷. Przepis ten daje władzom kubańskim szerokie spectrum działania i usprawiedliwia bardzo często represje i terror, których się dopuszczają. Podobnie skonstruowane są przepisy kubańskiego Kodeksu karnego, np. art. 91 mówi, że „każda osoba, która [...] w interesie obcego państwa popełnia czyn, który zagraża niepodległości Państwa Kubańskiego albo jego terytorialnej integralności [...] może zostać skazana na okres od 10 do 20 lat pozbawienia wolności, a nawet na karę śmierci”. Kubański Kodeks karny przewiduje wiele restrykcyjnych, dolegliwych i długoletnich kar izolacyjnych. Wprowadzona

¹⁵ Constitución..., *op. cit.* [dostęp 20.02.2016].

¹⁶ Kubański Kodeks karny CÓDIGO PENAL. Cuba 1987.

¹⁷ Constitución..., *op. cit.* [dostęp 20.02.2016].

w 1999 r. ustawa 88 *La Ley 88 legaliza la represión y la pena de muerte para los 'delitos' de conciencia* sankcjonuje z kolei „stwarzanie zagrożenia dla socjalistycznego państwa”¹⁸ i wspieranie polityki USA. Władza dostaje więc prawne przyzwolenie na cięmiężenie narodu i pomimo wszystkich swobód uwzględnionych w konstytucji, respektuje je dopóty, dopóki zgodne są one ze stanowiskiem rządu. Wszelkie przejawy sprzeciwu są karane surowo i konsekwentnie.

Państwo ma pod ścisłą kontrolą również oświatę. Co prawda Kubańczycy na podstawie art. 51 konstytucji kubańskiej mają pełne prawo do nauki na każdym szczeblu i „we wszystkich stopniach nauczania”¹⁹, jednak w praktyce jest to silnie nadzorowane. Wolność akademicka, w tym wolność nauki i nauczania jest ściśle kontrolowana, a wszelkie materiały dydaktyczne są poddawane cenzurze i zawierają treści ideowe. Obowiązek nauki na Kubie ograniczony jest do edukacji podstawowej. Przydatna w tym zakresie jest przynależność do Komunistycznej Partii Kuby, będąca warunkiem *sine qua non* zdobycia wyższego wykształcenia. Tylko wtedy bowiem Kubańczycy mają szansę na naukowy rozwój i dostęp do wyższych ośrodków naukowych.

Kubańska konstytucja wprowadza pełne równouprawnienie kobiet i mężczyzn, czego wyrazem są art. 41–42. Obecnie kobiety mają blisko 49% w Zgromadzeniu Narodowym. Przy tej liczbie marnie jednak wypada niewielki, 7-procentowy, udział w PCC. Mimo iż mają pełny dostęp do szkolnictwa wyższego na równi z mężczyznami, to jedynie 38% siły roboczej Kuby stanowią kobiety. Zarabiają średnio połowę tego, co mężczyźni, ponieważ to oni mają dostęp do wyższych, lepiej opłacanych stanowisk. Należy też pamiętać, że na Kubie zatrważająco duży odsetek kobiet uprawia prostytutkę, choć w świetle prawa jest ona zakazana. Problemy z zatrudnieniem mają również czarnoskórzy Kubańczycy, którzy pomimo wprowadzenia równouprawnienia rasowego i piętnowania dyskryminacji odnoszącej się do koloru skóry, w rzeczywistości nie są zatrudniani na dobrze opłacanych stanowiskach. Większość z nich czuje się też wykluczona z życia społecznego i kulturalnego²⁰.

2. Częściowe reformy Raúla Castro

W 2011 r. doszło do liberalizacji Kuby pod względem migracji wewnętrznej obywateli. Od przeszło 20 lat prawo zabraniało osiedlania się w Hawanie osobom niemającym miejsca zamieszkania w stolicy, bez oficjalnego powodu, by w niej przebywać. Zgodnie z dekretem wydanym przez prezydenta Raúla Castro ograniczenia w pewnym

¹⁸ Ustawa 88..., *op. cit.*

¹⁹ Constitución..., *op. cit.* [dostęp 20.02.2016].

²⁰ M. Gawrycki, N. Bloch, *Kuba*, Warszawa 2009, s. 510–511.

stopniu zostały zniesione i rodziny osób zameldowanych w stolicy otrzymały prawo przebywania w Hawanie. W 2013 r. rząd wprowadził poprawki do ustawy migracyjnej. Dotychczas, by móc opuścić Kubę, obywatel musiał mieć specjalną wizę wyjazdową, co wiązało się z pozwoleniem rządu. Reformą zniesiono ten uciążliwy dla Kubańczyków warunek, który często prowadził do ograniczenia swobody przemieszczania się. Obywatele zyskali sposobność podróżowania bez *permiso de salida* czy *tarjeta blanca*, posiadając jedynie paszport. Odstąpiono również od wymogu *carta de invitación*, który polegał na tym, że trzeba było uzyskać zaproszenie od osoby mieszkającej poza granicami wyspy. Przemieszczanie w dalszym ciągu nie jest proste, gdyż swobodna migracja jest znacznie utrudniona, szczególnie wobec tych, co do których istnieją podejrzenia związane z zagrożeniem bezpieczeństwa narodowego czy też interesu publicznego państwa. Podniesiono również dwukrotnie ceny paszportów, więc nie każdy może pozwolić sobie na jego zakup. Niemniej jednak brak wymogu wizy w jakimś stopniu ułatwił Kubańczykom wyjazd za granicę²¹.

Nie bez znaczenia pozostaje również problem dotyczący waluty kubańskiej, z którym Kubańczycy borykają się już od lat 90. XX w. Początkowo podwójna waluta została wprowadzona przejściowo, na tzw. okres specjalny *periodo especial*. Od tamtej pory sytuacja nie uległa zmianie. Obecnie obywatele wyspy zarabiają w pesos kubańskich, a płacić muszą w pesos wymienialnych²². W efekcie prowadzi to do segmentacji społecznej społeczeństwa, gdyż 1 peso wymienialne odpowiada 25 peso kubańskim²³. W 2006 r. grupa wiejskich Kubanek zorganizowała akcję „Jeden Pieniądz”. Głównym postulatem było wprowadzenie jednej uniwersalnej waluty, co umożliwiłoby mieszkańcom swobodny handel. Zażądano prawa do płacenia za wszystko w pesos kubańskich, które stanowią walutę krajową wyspy. Prezydent Castro zapowiedział jednak, że rząd kubański pracuje nad stopniową rewaloryzacją kubańskiego peso, co spowodowałoby osłabienie niechęci obywateli Kuby do podwójnej waluty²⁴.

Rządy brata Fidela – Raúla Castro – miały nieco osłabić ten represyjny reżim. W ostatnich latach zmalała liczba kar długoletnich, a rząd przerzucił się na krótkoterminowe areszty. Raúl z konieczności zaakceptował wiele ustępstw dotyczących gospodarki, zlikwidował pewną część zakazów i ograniczeń, a nawet wypuścił ponad setkę więźniów politycznych, podpisując Deklarację Praw Człowieka z ONZ. Jednak pomimo warunkowego zwolnienia więźniów dziesiątki nadal pozostają w kubańskich więzie-

²¹ Cuba activa la esperada reforma migratoria que elimina trabas para viajar, <http://www.lavanguardia.com/internacional/20130114/54361887817/cuba-activa-reforma-migratoria-que-elimina-trabas-para-viajar.html>, [dostęp 20.02.2016].

²² M. Tryc-Ostrowska, *Kuba: pół wieku tyranii braci Castro*, 4rp.pl, [dostęp 20.02.2016].

²³ Y. Sanchez, *Cuba libre*, Warszawa 2010, s. 14.

²⁴ *Ibidem*.

niach. Kubańczycy nie korzystają z takich gwarancji procesowych jak prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez bezstronny i niezawisły sąd. W praktyce dochodzi nawet do tak skrajnych sytuacji, w których skazani na kary długoterminowe nie mają przedstawianych zarzutów i tak naprawdę nie wiedzą, co było podstawą skazania. Brak jest zasady domniemania niewinności, a prawo *perigosidad social predelictiva* tak naprawdę pozwala na osadzenie w więzieniu każdego, jeszcze przed udowodnieniem mu winy.

Warto też nadmienić, że wymiar sprawiedliwości znajduje się pod silną kontrolą polityczną państwa, co w oczywisty sposób ogranicza prawo obywateli w dostępie do niezawisłego sądu. Warunki więzienne też nie przedstawiają się najlepiej. Więzienia są przepełnione, niehigieniczne, usytuowane w wyeksploatowanych budynkach, co powoduje liczne choroby wśród osadzonych, częstokroć skutkujące śmiercią przed zakończeniem odbywania kary. Więźniowie nie mają możliwości przyjmowania leków, a sytuacja bytowa jest opłakana. Skazani są zmuszani do pracy po 12 godzin dziennie, a gdy nie wypracują określonej normy, są karani i represjonowani. Więźniowie nie mają też możliwości obrony swoich praw czy zaskarżania naruszeń, których doznają w warunkach izolacji. Nie wypracowano też skutecznego mechanizmu składania skarg, a jedyną formą walki pozostają strajki głodowe. Są one jednak surowo piętnowane i karane pobytem w izolatkach oraz ograniczeniem widzeń i innych nielicznych przywilejów. W 1987 r. Elizardo Sánchez założył Kubańską Komisję Praw Człowieka i Pojednania Narodowego *Comisión Cubana de Derechos Humanos y Reconciliación Nacional (CCDHRN)*, która stanowi niezależny podmiot i jest jedynym organem stającym na straży praw obywateli, bojkotowanym jednak przez kubański rząd i uznawanym za twór nielegalny. Niezależnie od stanowiska władz kubańskich Komisja przygląda się bacznie liczbie aresztowań politycznych.

Zakończenie

Ostatnimi czasy, już za rządów Raúla Castro, udało się jednak poprawić stosunki dyplomatyczne z USA, a prezydent Barack Obama w 2014 r. wezwał Kongres Stanów Zjednoczonych, by zniósł embargo ekonomiczne nałożone na Kubę, w celu umożliwienia Amerykanom podróżowania na wyspę i ożywienia gospodarczego w kontaktach z Kubańczykami. Dotychczas większość amerykańskich turystów nie mogła swobodnie podróżować na Kubę, były to wybrane grupy społeczne, tj. biznesmani, dziennikarze, sportowcy, ludzie kultury. Dopóki Kongres nie wyrazi ostatecznej zgody na zniesienie embargo, o co regularnie apelował prezydent Obama, swobodny przepływ ludzi nie będzie możliwy. Warto w tym miejscu podkreślić, że prezydent Obama już w 2011 r. gotów

był na złagodzenie polityki wobec Kuby²⁵. W 2015 r. przywrócono stosunki dyplomatyczne między obydwojoma krajami, a prezydent USA zapowiedział oficjalną wizytę na Kubie, pod warunkiem wszakże, że rząd kubański dołoży starań w humanitarnym traktowaniu swoich obywateli i poszanowaniu ich godności.

Prezydent przybył na Kubę 21 marca 2016 r. i była to pierwsza, historyczna wizyta prezydencka po blisko 90 latach. Ostatnim prezydentem Stanów Zjednoczonych, który odwiedził Kubę w 1928 r., był John Calvin Coolidge.

Choć na Kubie brakuje swobód obywatelskich, pieniędzy i jedzenia, a kary są niewspółmierne do popełnianych czynów, to Kubańczycy próbują sobie radzić najlepiej jak tylko potrafią. Obywatel, który nie zgadza się z panującym reżimem, może napotkać na swojej drodze wiele przeszkód. Nie zniechęca to jednak mieszkańców Kuby do walki o lepsze jutro. Postawa społeczeństwa ma więc kluczowe znaczenie. W związku z niestabilną sytuacją ekonomiczną i chwiejnymi nastrojami społecznymi na wyspie Raúl Castro dokonał zniesienia niektórych ograniczeń. Umożliwił mieszkańcom swobodną sprzedaż mieszkań i samochodów, a także zezwolił na zakup komputerów i telefonów komórkowych. Mogą oni też zakładać drobne firmy²⁶. Nie ulega wątpliwości, że polityka obecnego prezydenta jest na pewno bardziej liberalna, a co za tym idzie – jest on gotów na większe ustępstwa niż jego poprzednik.

Warto też dodać, że ostatnie działania rządu, zwłaszcza w relacji z USA, rokują możliwość poprawy obecnej sytuacji. Liczne inicjatywy związkowców, niezależnych dziennikarzy, Dam w Bieli dają szansę na poprawę bytu Kubańczyków, urzeczywistnienie praw człowieka i powolne odradzanie się społeczeństwa obywatelskiego. Władza nosi znamiona dyktatury, jednak zmiana jest możliwa, co potwierdzają transformacje ustrojowe państw byłego, wschodniego bloku socjalistycznego. Walka obywatelska jest najlepszym sposobem na stawienie czoła reżimowi i zdemontowanie ciemniżącej maszyny represji.

²⁵ *USA są gotowe zmienić politykę wobec Kuby*, „Gazeta Prawna” 2011, <http://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/artykuly/551818,usa-sa-gotowe-zmienic-polityke-wobec-kuby.html> [dostęp 20.03.2017].

²⁶ C.A. Montaner, *Co czeka Kubę po Fidelu*, „Gazeta Wyborcza”, <http://wyborcza.pl/1,86719,4947017.html>, [dostęp 20.03.2017].

Porównanie instytucji ombudsmana w Polsce i Argentynie

Streszczenie

Celem niniejszego artykułu jest porównanie instytucji ombudsmanskich: polskiego Rzecznika Praw Obywatelskich oraz argentyńskiego *Defensor del Pueblo*, na podstawie konstytucji i innych ustaw regulujących te instytucje w obu krajach. Podjęta zostanie próba zbadania zakresu kompetencji obu ombudsmanów. Analizie poddane zostaną także kwestie dotyczące powołania, wyboru, kadencji czy też wymaganych kwalifikacji od kandydatów na stanowisko ombudsmana instytucji obu porządkach prawnych. Przedstawione zostaną także różnice pomiędzy wymaganymi formalnościami związanymi z przedłożeniem skargi do ombudsmana polskiego i argentyńskiego.

Porównanie instytucji ombudsmanskich w obu porządkach prawnych pozwala na wyciągnięcie wielu wniosków, których uświadomienie może przyczynić się do dalszego rozwoju modelu tego urzędu – zarówno polskiego, jak i argentyńskiego – co w konsekwencji prowadzić będzie do polepszenia ochrony praw i wolności każdego obywatela.

Słowa kluczowe

Rzecznik Praw Obywatelskich, *Defensor del Pueblo*, ombudsman, Polska, Argentyna, prawo konstytucyjne

Abstract

This article will show how to compare the institution of polish Ombudsman and Ombudsman of Argentina, according to the Constitution and effective law. What is more, the paper will attempt to substantiate by analyzing some of specific features of specialized Ombudsman, both in Poland and Argentina. In addition, it will describe Ombudsman's abilities and responsibilities and will show how the Ombudsman is elected. Moreover, this paper will attempt to look at the differences between both institutions and will focus on the requirements of this position.

To sum up, this article will argue many aspects of the Ombudsman model in both countries, but will reflect on the common set of working.

Key words

Ombudsman, *Defensor del Pueblo*, Poland, Argentina, constitutional law

Wstęp

Instytucja ombudsmana wzięła swój początek w krajach skandynawskich. Choć pierwszy oficjalny urząd polskiego Rzecznika Praw Obywatelskich ustanowiono 6 czerwca 1809 r.¹, powszechnie uznaje się, że jego pierwowzorem był Urząd Kanclerza

¹ L. Garlicki, [w:] L. Garlicki (red.), *Rzecznik Praw Obywatelskich*, Warszawa 1989, s. 9.

Sprawiedliwości utworzony już 100 lat wcześniej, w 1709 r., przez króla Szwecji Karola XII². Zadaniem pierwszego ombudsmana była kontrola działalności królewskich urzędników poprzez parlament. Przeznaczona do tego była instytucja skargi, która mogła być wnoszona przez obywateli. Każda ze spraw, na którą skarga została wniesiona, musiała być zbadana pod kątem legalności i słuszności³. Współcześnie wyróżniającą rolą tej szczególnej instytucji powiązanej z parlamentem jest czuwanie nad prawidłowym przebiegiem postępowania administracji publicznej wobec jednostki⁴.

Rozpowszechnianie instytucji ombudsmana nastąpiło jednak dopiero po II wojnie światowej, co związane było z uświadomieniem zarówno władzy, jak i obywatelom konieczności utworzenia nowych instytucji kontrolnych w ustrojach demokratycznych państw, po doświadczeniach związanych z totalitaryzmem faszystowskim i komunistycznym. Obecnie urząd ombudsmana istnieje w ponad 110 krajach na całym świecie⁵. Współcześnie można spotkać się z różnymi nazwami tego urzędu: Parlamentarny Ombudsman w Szwecji⁶, Rzecznik Sprawiedliwości w Portugalii⁷, obrońca Ludu w Hiszpanii⁸ czy kontroler Sejmu na Litwie⁹. Jednak bez względu na dokładną nazwę urzędów ombudsmanskich w różnych krajach pod pojęciem „ombudsman” definiuje się odpowiednio upoważnioną osobę do działania w czyimś imieniu lub na czyjąś rzecz – przedstawiciela, delegata, agenta, prawnika – interweniującą w urzędach lub instytucjach w sprawach skarg obywateli¹⁰.

Powołanie urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich nastąpiło na podstawie ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich¹¹, natomiast *Defensor del Pueblo* został powołany na podstawie ustawy z dnia 1 grudnia 1993 r. o utworzeniu *Defensor del Pueblo*¹². Ponadto w obu wypadkach instytucje te są uregulowane w ustawach zasadniczych: w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹³ są to art. 80 oraz 208–212, a w Konstytucji Republiki Argentyny z dnia 1 maja 1853 r.¹⁴ to art. 86 i art. 43. Zarówno w Polsce, jak i Argentynie urząd ombudsmana jest instytucją cen-

² S. Sagan, *Organy i korporacje ochrony prawa*, Warszawa 2001, s. 110.

³ T. Bichta, [w:] B. Szmulik, M. Żmigrodzki (red.), *Ustrój organów ochrony prawnej*, Lublin 2003, s. 223.

⁴ J. Świątkiewicz, *Rzecznik Praw Obywatelskich w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2001, s. 13–35.

⁵ <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/historia-ombudsmana-na-swiecie> [dostęp 02.10.2016].

⁶ <https://www.riksdagen.se/> [dostęp 02.10.2016].

⁷ http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/portugalia2011.html#_ftn2 [dostęp 02.10.2016].

⁸ *Konstytucja Hiszpanii*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2008.

⁹ *Konstytucja Litwy*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2006.

¹⁰ J. Arcimowicz, *Rzecznik Praw Obywatelskich. Aktor sceny publicznej*, Warszawa 2003, s. 35.

¹¹ <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19870210123> [dostęp 02.10.2016].

¹² <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/680/texact.htm> [dostęp 02.10.2016].

¹³ Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

¹⁴ Konstytucja Argentyny, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm> [dostęp 02.10.2016].

tralną, niezależną od innych organów i niezawisłą w swej działalności. Ponadto w Polsce działa odrębny, centralny urząd ombudsmński – Rzecznik Praw Dziecka, powołany ustawą z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka. Na oba te urzędy ustawodawca nałożył obowiązek wzajemnej współpracy, choć Rzecznik Praw Obywatelskich jest organem o znacznie szerszych kompetencjach i zakresie działań.

Urząd ombudsmana zarówno w Polsce, jak i Argentynie jest naczelnym organem konstytucyjnym, oddzielnym strukturalnie i funkcjonalnie od organów władzy sądowej i organów samorządowych, którego nie można zakwalifikować w tradycyjnym modelu trójpodziału władzy¹⁵. Dlatego też w literaturze można spotkać się z ogólnym podziałem organów władzy publicznej, który wyodrębnia dwie grupy: organy, które mieszczą się w granicach monteskiuszowskiego podziału władzy, oraz te, które pozostają poza tym podziałem¹⁶. Z całą pewnością urząd Rzecznika Praw Obywatelskich czy też *Defensor del Pueblo* kwalifikuje się do tej drugiej grupy, często nazywany przez doktrynę jako „władza kontrolująca”¹⁷.

W dalszej części pracy zostanie przedstawione porównanie dwóch instytucji ombudsmńskich: polskiego Rzecznika Praw Obywatelskich i argentyńskiego *Defensor del Pueblo*. Taka komparatystyczna analiza ma na celu przyczynienie się do doskonalenia i modernizacji koncepcji tej instytucji, dzięki możliwości zapoznania się z rozwiązaniami funkcjonującymi w innym porządku prawnym.

1. Kwalifikacje i wybór

Kwalifikacje wymagane od kandydata na urząd Rzecznika Praw Obywatelskich zostały uregulowane dość szczegółowo: osoba taka musi posiadać polskie obywatelstwo, wykazywać się wyróżniającą wiedzą prawniczą, doświadczeniem zawodowym oraz wysokim autorytetem ze względu na swe walory moralne oraz wrażliwość społeczną¹⁸.

Tymczasem w przypadku kandydata na argentyński urząd *Defensor del Pueblo* ustawa prezentuje wymagania, które odnoszą się wyłącznie do kwestii formalnych, tj. wymóg posiadania obywatelstwa argentyńskiego oraz ukończenie 30 lat¹⁹. Sprawa ma się zupełnie inaczej w odniesieniu do kandydatów na zastępców obu urzędów. Wygląda wręcz paradoksalnie – o ile bowiem polskie ustawodawstwo nie precyzuje w tej kwestii

¹⁵ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2002, s. 346.

¹⁶ A. Sylwestrzak, *Najwyższa Izba Kontroli a Konstytucja*, „Kontrola Państwowa” 1998, nr 1, s. 44.

¹⁷ A. Kulig, B. Naleziński, [w:] P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 2002, s. 390.

¹⁸ Ustawa z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 1987 r. Nr 21, poz. 123), art. 2, dalej u.r.p.o.

¹⁹ Ley No. 24.284 Defensoria del Pueblo, artículo 4, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/680/texact.htm> [dostęp 02.10.2016], dalej Ley No. 24.284.

żadnych szczególnych wymagań, wykraczających poza te, które odnoszą się do wszystkich państwowych urzędów, o tyle w przypadku argentyńskiego pretendenta ustawa wymienia dość szczegółowe wymagania: kandydat taki, poza wcześniej przedstawionymi wymaganiami na urząd *Defensor del Pueblo*, powinien być prawnikiem mającym przynajmniej 8-letnią praktykę w sądownictwie, parlamencie lub administracji publicznej bądź też powinien być nauczycielem akademickim, a ponadto posiadać powszechnie uznaną wiedzę i umiejętności w zakresie prawa publicznego²⁰.

Wybór obu ombudsmanów następuje przez parlament kwalifikowaną większością głosów, przy czym w Polsce przez sejm za zgodą senatu większością bezwzględną, a w Argentynie – przez obie izby Kongresu Narodowego większością 2/3 członków każdej z izb. Czas trwania kadencji obu ombudsmanów wynosi 5 lat, istnieje także możliwość ich ponownego, jednokrotnego wyboru na kolejną kadencję zarówno w Polsce²¹, jak i Argentynie²². Przed przystąpieniem do sprawowania swoich obowiązków Rzecznik Praw Obywatelskich jest zobowiązany do złożenia uroczystego ślubowania przed sejmem, a *Defensor del Pueblo* przed obiema izbami Kongresu Narodowego. W przypadku przysięgi argentyńskiej nie ma konkretnie sprecyzowanych słów formuły ślubowania, a jedynie promesę do sprawowania swoich zadań w sposób prawidłowy²³. Natomiast w Polsce kandydat jest zobowiązany do wypowiedzenia określonych słów, w których zobowiązuje się do wykonywania powierzonych mu obowiązków poprzez dochowanie wierności Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, ochrony wolności i praw człowieka i obywatela w sposób zgodny z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego i sprawiedliwości. Ślubuje także, że powierzone obowiązki będzie wypełniać w sposób bezstronny, z najwyższą sumiennością i starannością, że będzie strzegł godności powierzonego mu stanowiska oraz dochowa tajemnicy chronionej prawem. Taka formuła ślubowania może być uzupełniona poprzez dodanie zdania „Tak mi dopomóż Bóg”²⁴.

Po wygaśnięciu sprawowania urzędu ombudsmana, jeśli brak jest przeszkód prawnych, ma on prawo do powrotu na stanowisko poprzednio zajmowane. Gdy to nie jest możliwe, ustawodawca zagwarantował byłemu rzecznikowi otrzymanie stanowiska równorzędnego z poprzednio zajmowanym²⁵.

²⁰ Artículo 13 Ley No. 24.284

²¹ Art. 5 u.r.p.o.

²² Artículo 3 Ley No. 24.284

²³ Artículo 5 Ley No. 24.284

²⁴ Art. 4 u.r.p.o.

²⁵ Art. 6 u.r.p.o.

2. Zakres kompetencji

Rzecznik Praw Obywatelskich występuje w sprawach dotyczących ochrony wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz innych aktach normatywnych, a także stoi na straży urzeczywistniania zasady równego traktowania. Polski ombudsman upoważniony jest do badania, czy wskutek działania lub zaniechania organów, organizacji i instytucji, zobowiązanych do przestrzegania i realizacji tych wolności i praw, nie doszło do naruszenia prawa oraz zasad współżycia i sprawiedliwości społecznej²⁶. Monitoruje także wdrażanie konwencji ONZ dotyczącej praw osób niepełnosprawnych oraz analizuje, czy nie doszło do aktów dyskryminacji²⁷.

W zakresie ochrony wolności i praw jednostki przedmiotem kontroli jest przede wszystkim zgodność z prawem zachowań podejmowanych przez kontrolowane podmioty – zarówno ich działań, jak i bezczynności czy zaniechania działania. Chociaż Rzecznik Praw Obywatelskich nie może podejmować czynności należących do zakresu innych organów, uprawniony jest do badania, czy właściwe organy lub instytucje zareagowały na naruszenie prawa w sposób odpowiedni. A zatem fundamentalnym kryterium, którym posługuje się rzecznik, jest legalność podejmowanych zachowań i rozstrzygnięć publicznych organów, instytucji i innych organizacji. Ponadto powinien kierować się także względami sprawiedliwości oraz zasadami współżycia społecznego²⁸. Podejmowane przez Rzecznika Praw Obywatelskich działania mają w przeważającej większości charakter perswazyjny i inicjujący – nie rozstrzyga on spraw samodzielnie ani w żaden sposób „nie wyręcza” w podejmowaniu decyzji organów publicznych czy innych instytucji właściwych dla sprawy i mających kompetencje do ich rozstrzygnięcia²⁹.

W zakresie badanych spraw ombudsman może przedstawiać oceny i wnioski właściwym organom, instytucjom i organizacjom, jeśli mają one na celu zapewnienie skutecznej ochrony realizacji wolności i praw człowieka i obywatela, a także jeśli służą usprawnieniu załatwiania ich spraw. Ponadto Rzecznik Praw Obywatelskich może występować do właściwych organów z wnioskami inicjatywy ustawodawczej, brać udział w postępowaniu sądowym – w sprawach administracyjnych i cywilnych – jako uczestnik postępowania. Upoważniony jest także do występowania do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskami w sprawach o stwierdzenie niezgodności ustaw z konstytucją i umowami międzynarodowymi, zgłaszania swego udziału w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym, a także do brania w nim udziału. Posiada uprawnienia do składania wniosków do Sądu Najwyższego o podjęciu uchwały mającej na celu wyjaśnienie prze-

²⁶ Art. 1 i 2 u.r.p.o.

²⁷ <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/dzialalnosc-rzecznika-praw-obywatelskich> [dostęp 02.10.2016].

²⁸ J. Kuciński, *Konstytucyjny ustrój państwowy Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2003, s. 369–370.

²⁹ A. Kubiak, *Rzecznik Praw Obywatelskich*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 12, s. 10.

pisów prawnych, które budzą wątpliwość w praktyce lub których stosowanie spowodowało rozbieżności w orzecznictwie³⁰.

Już na wstępie analizy zakresu kompetencji argentyńskiego *Defensor del Pueblo* warto zwrócić uwagę, że prawo argentyńskie poza ogólnym określeniem jego nadrzędnego zadania, jakim jest ochrona praw i interesów jednostek i społeczności przeciwko aktom, działaniom i beczynnościom krajowej administracji publicznej³¹, zwraca uwagę na szczegółowe określenia uchybień w działalności administracji publicznej, które podlegają kontroli ombudsmana. Ustawa zalicza do nich akty, działania i zaniechania krajowej administracji publicznej oraz ich przedstawicieli stanowiące nadużycie władzy, poprzez niezgodność z prawem, niekompletność czy też nieprawidłowość, a także poprzez arbitralne, opieszałe, dyskryminujące oraz poważnie nieodpowiednie lub niewłaściwe wykonywanie ich funkcji³². Można zatem wnioskować, że doktryna argentyńska usankcjonowała model ombudsmana nie tyle o kompetencjach generalnych, ile ombudsmana do spraw złej administracji (*maladministracion*).

Spod jurysdykcji ombudsmana wyłączona jest działalność sądownicza, władzy ustawodawczej, magistratu Buenos Aires oraz organów do spraw obrony i bezpieczeństwa państwa. Jednak uprawnienia *Defensor del Pueblo* obejmują nie tylko organy administracji publicznej, ale także przedsiębiorstwa państwowe, spółki państwowe oraz podmioty, w których państwo ma swój udział³³. Ponadto wobec działalności niepaństwowych publicznych osób prawnych, posiadających prerogatywy publiczne oraz osób prywatnych, świadczących usługi z zakresu służb publicznych *Defensor del Pueblo* ma uprawnienia do zwracania się do odpowiednich organów administracyjnych³⁴.

Choć zakres kompetencji przedstawionych powyżej instytucji ombudsmanskich ma istotne różnice, warto podkreślić, że obydwa te urzędy pełnią rolę strażników ochrony wolności i praw jednostki, a ponadto przysługuje im prawo zgłaszania potrzeb dokonywania zmian przepisów prawnych.

Warto także nadmienić o podjętym 8 maja 1997 r. porozumieniu o współpracy międzyinstytucjonalnej i technicznej zawartym pomiędzy Rzecznikiem Praw Obywatelskich Polski i *Defensor del Pueblo* Argentyny. Głównym celem porozumienia było stworzenie warunków do rozwoju wymiany informacji i dokumentacji, bezpośrednich kontaktów pracowników, podejmowania rozmaitych form szkolenia, organizowania wspólnych konferencji, seminariów i sympozjów³⁵.

³⁰ Art. 16 u.r.p.o.

³¹ Artículo 1 ust. 2 Ley No. 24.284.

³² Art. 14 ust. 1 u.r.p.o.

³³ Artículo 16 Ley No. 24.284

³⁴ Artículo 17 Ley No. 24.284

³⁵ <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/umowy-zawarte-pomi%C4%99dzy-polskim-rzecznikiem-praw-obywatelskich-ombudsmanami-z-innych-pa%C5%84stw> [dostęp 02.10.2016].

3. Skarga i postępowanie wyjaśniające

Charakterystyczną cechą omawianych instytucji jest łatwość dostępu osoby skarżącej do urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich lub *Defensor del Pueblo*, ponieważ wszelkie formalności związane z przedstawieniem skargi zostały ograniczone do minimum, a samo jej złożenie jest wolne od opłat. Przedłożenie wniosku w Polsce nie wymaga zachowania szczególnej formy, a jedynie oznaczenie wnioskodawcy i osoby, której wolności lub praw dotyczy sprawa oraz określenie przedmiotu sprawy³⁶. Wniosek taki może być złożony pisemnie lub ustnie w Biurze Rzecznika Praw Obywatelskich albo w punktach przyjęć interesantów w wielu miastach w Polsce. Natomiast w Argentynie wymaga się od skarżącego zachowania formy pisemnej³⁷.

Podjęcie czynności przez obu ombudsmanów może nastąpić na skutek zgłoszonej skargi lub z urzędu. W Polsce na podstawie wniosku przedłożonego przez obywateli lub ich organizacji, organów samorządów, Rzecznika Praw Dziecka lub też z jego własnej inicjatywy³⁸. W ustawie argentyńskiej przewidziano obowiązek względem organów władzy prawodawczej lokalnej i krajowej, który zobowiązuje te organy do przedstawienia kopii skierowanej do nich skargi do *Defensor del Pueblo*³⁹. Ustawodawstwo polskie natomiast przewiduje obowiązek zawiadomienia ombudsmana w przypadku wniesienia skargi konstytucyjnej, ponieważ ten posiada uprawnienie przystąpienia do prowadzonego postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, którego wszczęcie nastąpiło w wyniku wniesienia skargi⁴⁰. Ponadto w prowadzonym postępowaniu administracyjnym lub cywilnym sąd może powiadomić Rzecznika Praw Obywatelskich o celowości jego przystąpienia do sprawy w charakterze uczestnika postępowania.

Sposób podjęcia i metody prowadzenia postępowania wyjaśniającego oraz obowiązek powiadamiania skarżącego o stanowisku ombudsmana w jego sprawie, zarówno przez *Defensor del Pueblo* i Rzecznika Praw Obywatelskich zostały uregulowane w sposób analogiczny. Jediną różnicę można zauważyć po zakończeniu postępowania wyjaśniającego. Choć obaj ombudsmani mają uprawnienia do udzielenia rekomendacji i zaprezentowania własnego stanowiska, to tylko Rzecznik Praw Obywatelskich – na co zwrócono już uwagę w artykule – może brać bezpośredni udział w postępowaniu jako jego uczestnik.

³⁶ Art. 10 u.r.p.o.

³⁷ Artículo 19 Ley No. 24.284

³⁸ Art. 9 u.r.p.o.

³⁹ Artículo 14 Ley No. 24.284

⁴⁰ Art. 16 ust. 2 pkt 3 u.r.p.o.

Zakończenie

Mimo że status prawny polskiego i argentyńskiego ombudsmana jest zróżnicowany, można wyodrębnić pewne cechy uniwersalne tych instytucji, tj. istnienie oparte na normach wywodzących się z ustaw zasadniczych obu państw; samodzielność organu oraz oddzielenie go od administracji i sądownictwa; powiązanie strukturalne i funkcjonalne z parlamentem; dwojakość zadań: przyjmowanie skarg obywateli i podejmowanie działań oraz informowanie parlamentu w związku z przestrzeganiem prawa poprzez działania administracji publicznej; a także łatwa dostępność organu dla skarżącego; odformalizowanie postępowania oraz jego bezpłatność⁴¹.

Dzięki takiej analizie można dojść do wniosku, że zarówno instytucja polskiego Rzecznika Praw Obywatelskich, jak i argentyńskiego *Defensor del Pueblo* to organy tego samego rodzaju, a ich działanie ma na celu ochronę zbliżonych wolności i praw jednostki. Takie komparatystyczne spojrzenie na instytucje ombudsmańskie w obu porządkach prawnych stanowić może podstawę do wnikliwej refleksji, która poprzez uświadomienie podobieństw i różnic w zakresie sprawowania tych wyjątkowych urzędów przyczyni się do wyciągnięcia wielu wniosków, a one – miejmy nadzieję – do dalszego rozwoju i ulepszania obu przedstawionych instytucji, co z kolei sprzyjać będzie podniesieniu jakości ochrony newralgicznych praw i wolności obywatelskich.

⁴¹ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne...*, s. 409–410.

Skarga konstytucyjna w Hiszpanii – zarys historyczny oraz jej współczesny kształt

Streszczenie

Praca ta dotyczy instytucji skargi konstytucyjnej w Hiszpanii, która uległa pewnym modyfikacjom i po 2007 r. obowiązuje ona w nowym kształcie prawnym. Celem jej jest ukazanie różnic oraz podobieństw, które wystąpiły w przeszłości przed 1978 r., na tle poprzednio występującej instytucji „skargi gwarancji indywidualnych”. Na samym początku, w nawiązaniu do polskiej oraz hiszpańskojęzycznej literatury zdefiniowane zostało pojęcie „skargi konstytucyjnej”. Następnie zilustrowano regulacje prawne, które obowiązywały w Hiszpanii przed 1978 r., a dalej swoje rozważania skupiam na aktualnie obowiązujących unormowaniach prawnych. Współczesny kształt skargi konstytucyjnej w Hiszpanii rozpatrywany jest z następujących punktów widzenia: postawa prawna, zakres podmiotowy, zakres przedmiotowy oraz wybrane unormowania proceduralne.

Słowa kluczowe

skarga konstytucyjna, prawa i wolności, Trybunał Konstytucyjny, ochrona praw jednostki, Konstytucja Hiszpanii z 1978 r.

Abstract

This paper deals with the institution of constitutional complaint in Spain with has been modified, and after 2007 is binding in it's new legal form. The aim of this paper is to illustrate the differences and similarities, with were observed in the past before the year of 1978. The current form of constitutional complaint in Spain is discussed in the perspectives of the legal basis, material scope, and chosen procedure regulation.

Key words

Constitutional complaint, rights and freedoms, Constitutional Court, Protection of individual rights, Spanish Constitution of 1978

1. Pojęcie skargi konstytucyjnej w doktrynie hiszpańskiej oraz w polskiej

Na wstępie można posłużyć się sformułowaniami, jakie występują w polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego, a następnie odnieść się do odpowiednich poglądów w prawie hiszpańskim. B. Banaszak w sposób następujący określa skargę konstytucyjną: „jest to instytucja służąca osobie fizycznej lub prawnej do ochrony na drodze szczególnego postępowania przed sądem konstytucyjnym przysługujących jej praw konstytucyjnych w przypadku ich naruszenia przez organy władzy publicznej, przy czym naruszenie

to dokonane może być poprzez ich akty, a w większości krajów – również ich bezczynność”¹. Również M. Granat uważa, że „skarga konstytucyjna jest środkiem prawnym, który przysługuje każdemu (jednostce lub innemu podmiotowi prawa) w celu ochrony jego konstytucyjnych wolności i praw”². W podobny sposób wypowiada się L. Garlicki, który twierdzi, że „skarga konstytucyjna jest to szczególny środek prawny pozwalający jednostce (innym podmiotom praw i wolności konstytucyjnych) na zwrócenie się do sądu konstytucyjnego o zweryfikowanie ostatecznych rozstrzygnięć władz publicznych, o ile rozstrzygnięcia te naruszają konstytucyjnie zagwarantowane prawa bądź wolności skarżącego”³. Powyżej wymienione definicje skargi konstytucyjnej, które występują w polskiej doktrynie prawa konstytucyjnego, są powszechnie przyjęte i mogą być również zastosowane w innych państwach.

W Hiszpanii odpowiednikiem skargi konstytucyjnej jest *recurso de amparo constitucional*, który związany jest z instytucją *amparo*. Instytucja ta oznacza „specjalną procedurę ochrony określonych praw konstytucyjnych w razie ich naruszenia (najczęściej przez niezgodne z prawem działanie władzy państwowej), której rozpoznanie należy do Trybunału Konstytucyjnego bądź innego organu sądowego”. Ponadto M. Kłopocka-Jasińska oprócz „skargi konstytucyjnej” wyróżnia „skargę sądową”, która w przeciwieństwie do niej nie jest rozpoznawana przed hiszpańskim Trybunałem Konstytucyjnym, a w specjalnym postępowaniu przez hiszpańskie sądy powszechne⁴. W polskim piśmiennictwie pogląd ten podzielany jest również przez S. Grabowską, która zauważa, że „Konstytucja Hiszpanii wprowadza dwie odmiany skargi konstytucyjnej. Ze skargą można wystąpić zarówno do Trybunału Konstytucyjnego, jak również podnosić ją przed sądem powszechnym”⁵. Inaczej hiszpańską skargę konstytucyjną określa T. Mołdawa, tzn. tłumaczy ją jako „skarga o ochronę praw”⁶. Wśród przedstawicieli hiszpańskiej doktryny prawa konstytucyjnego F. Fernandez Segado uważa, że hiszpańska skarga konstytucyjna jest taką instytucją procesową, która chroni wybrane prawa i wolności zawarte w Konstytucji Hiszpanii⁷. W podobny sposób wypowiada się również A. Espinosa-Diaz, która określa skargę konstytucyjną jako „środek nadzwyczajny, przewidziany dla określonych praw fundamentalnych, o charakterze pomocniczym (subsidiarnym) i której celem jest zapobieganie naruszeniom

¹ B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2012, s. 391.

² M. Granat, *Prawo konstytucyjne w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2009, s. 115.

³ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2011, s. 367.

⁴ M. Kłopocka-Jasińska, *Skarga konstytucyjna w Królestwie Hiszpanii*, Warszawa 2010, s. 16.

⁵ S. Grabowska, *Sądy konstytucyjne w wybranych państwach europejskich*, Rzeszów 2008, s. 78.

⁶ T. Mołdawa, *System konstytucyjny Hiszpanii*, Warszawa 2012, s. 130.

⁷ F. Fernandez Segado, *El recurso de amparo en España*, Brasilia 2005, vol. 7, no. 74, s. 2, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_74/artigos/PDF/FranciscoSegado_Rev74.pdf [dostęp 15.07.2014].

(chodzi o naruszenia praw fundamentalnych) powstałych przez władzę publiczną”⁸. Na potrzeby niniejszej pracy naukowej skupię się wyłącznie na analizie skargi konstytucyjnej w Hiszpanii, a pominię inne dostępne środki prawne, które są związane z ochroną praw i wolności jej obywateli czy mieszkańców.

2. Zarys historyczny skargi konstytucyjnej w Hiszpanii

W literaturze zwraca się uwagę, że początek hiszpańskiej skargi konstytucyjnej związany jest z Konstytucją II Republiki Hiszpańskiej z 1931 r. Podkreśla się również przy tym wpływ meksykańskich uregulowań, które były już wcześniej „przedmiotem zainteresowania prawników hiszpańskich”. Pierwotnie instytucja ta nazywała się „skarżą gwarancji indywidualnych” i została wprowadzona do hiszpańskiego porządku prawnego poprzez ustawę zasadniczą z 1931 r. Skarga ta rozpatrywana była przed Trybunałem Gwarancji Konstytucyjnych w przypadku „naruszenia, określonych w konstytucji, praw indywidualnych”⁹.

Hiszpańska konstytucja z 1931 r. do „skargi gwarancji indywidualnych” odnosiła się w postanowieniach artykułów 105 i 121 (w punkcie b). Natomiast hiszpańska ustawa z 16 czerwca 1933 r. o Trybunale Gwarancji Konstytucyjnych unormowała tę skargę w artykułach od 44 do 53. Chroniła ona „jednostkę” (*un individuo*) przed naruszeniami ze strony „władzy rządzącej” (*autoridades gubernativa*) oraz „władzy sądowej”, których działania czy czynności byłyby sprzeczne z prawami fundamentalnymi (*los derechos fundamentales*) zagwarantowanymi w konstytucji z 1931 r. W teorii „skarga gwarancji indywidualnych” miała być rozpatrywana w pierwszej instancji przed „Tribunales de Urgencia”, a na końcu przed Trybunałem Gwarancji Konstytucyjnych. *De facto* „Tribunales de Urgencia” nie zostały utworzone, co było w sprzeczności z postanowieniami art. 105 konstytucji z 1931 r. W związku z zaistniałą sytuacją zastosowanie w tym przypadku miały postanowienia przejściowe ustawy o Trybunale Gwarancji Konstytucyjnych z 1933 r. Chodzi tutaj o to, że ustawa ta pod pewnym warunkiem i przy jednoczesnym braku wspomnianych „Tribunales de Urgencia” dopuszczała możliwość wniesienia skargi do Trybunału Gwarancji Konstytucyjnych. Zgodnie z jej treścią należałoby najpierw domagać się swoich praw przed organem czy instytucją bezpośrednio zwierzchnią nad tym podmiotem, który narusza chronione „prawa fundamentalne”, a dopiero później przed Trybunałem Gwarancji Indywidualnych¹⁰. Zakres praw, które były chronione

⁸ A. Espinosa-Díaz, *El recurso de amparo: problemas antes, y después, de la reforma*, Barcelona 2010, s. 3, http://www.indret.com/pdf/722_es.pdf [dostęp 15.07.2014].

⁹ M. Kłopotcka-Jasińska, *op. cit.*, s. 18–19.

¹⁰ H. Fix-Zamudio, *El derecho de amparo en México y en España su influencia reciproca*, México 1993, s. 252–253, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/911/9.pdf> [dostęp: 29.07.2014].

„skargą gwarancji indywidualnych”, dotyczył następujących artykułów konstytucji z 1931 r.: od 27 do 34 oraz 38 i 39. Dla przykładu można tutaj wymienić: zakaz ekstradycji do innego państwa z przyczyn polityczno-społecznych (tzn. Hiszpania *expressis verbis* nie mogła być w tamtym czasie stroną żadnej umowy międzynarodowej, która by tego typu ekstradycje dopuszczała), wolność przemieszczania się po terytorium Hiszpanii, prawo do wyboru miejsca zamieszkania, wolność wyboru zawodu, wolność przemysłu i handlu, wolność wyrażania poglądów, opinii oraz ich rozpowszechniania¹¹.

Podsumowując część historyczną skargi konstytucyjnej w Hiszpanii, należałoby w tym miejscu przetoczyć pogląd M. Kłopockiej-Jasińskiej, która stwierdza, że „Trybunał Gwarancji Konstytucyjnych istniał do 1936 r. Do czasu uchwalenie nowej konstytucji w 1978 r. nie było w Hiszpanii kontroli konstytucyjności oraz skargi konstytucyjnej”¹². W związku z tym możemy zaobserwować, że instytucja ta w aspekcie historycznym na krótko zaistniała w Hiszpanii i nie zdążyła się w pełni rozwinąć zgodnie z postanowieniami konstytucji z 1931 r. W szczególności umacnia to fakt, że postanowienia art. 105 konstytucji z 1931 r. nie zostały zrealizowane, tzn. nie zostały ustanowione „Tribunales de Urgencia”, i były przez to stosowane przepisy przejściowe ustawy o Trybunale Gwarancji Konstytucyjnych z 1933 r.

3. Skarga konstytucyjna w Hiszpanii – aktualny stan prawny

3.1. Uwagi wprowadzające

W systemie prawa hiszpańskiego skarga konstytucyjna została wprowadzona w postanowieniach art. 53 pkt 2 oraz w art. 161 Konstytucji Hiszpanii z 1978 r. To właśnie na ich podstawie instytucja skargi konstytucyjnej została ukonstytuowana w Hiszpanii i obowiązuje do dzisiaj. Ponadto, skarga konstytucyjna została unormowana w ustawie o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 3 października 1979 r., której celem było rozwińnięcie postanowień konstytucji z 1978 r.¹³ Od 1978 r. do chwili obecnej instytucja ta w Hiszpanii uległa pewnym zmianom, a nawet była częścią większej reformy sądownictwa konstytucyjnego. W tym kontekście M. Kłopocka-Jasińska od maja 2007 r. posługuje się terminem „nowa” skarga konstytucyjna bądź cytuje innych przedstawicieli nauki: „nowe *amparo*”. Chodzi o to, że „w dniu 24 maja 2007 r. została uchwalona ustawa organiczna nr 6/2007 zmieniająca ustawę organiczną o Trybunale Konstytucyjnym

¹¹ Ustawa o Trybunale Gwarancji Konstytucyjnych z 1933 r., art. 44; Konstytucja Hiszpanii z 1931 r., art. 30–31, 33–34.

¹² M. Kłopocka-Jasińska, *op. cit.*, s. 21.

¹³ M. E. Hurtado Ferrer, *El Recurso de Amparo Español*, s. 2, https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/37/Becarios_037.pdf [dostęp 15.07.2014]. Por. http://207.249.17.176/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/340/Becarios_037.pdf [dostęp 21.07.2017].

nr 2/1979 z dnia 3 października 1979 r.” Zmiana ta „ma charakter generalny i obejmuje większość tytułów ustawy”¹⁴.

W niniejszej pracy skupię się wyłącznie na przedstawieniu oraz opisanu aktualnie obowiązujących rozwiązań prawnych, które odnoszą się do instytucji skargi konstytucyjnej w Hiszpanii. Mając na uwadze zmiany, które nastąpiły od 2007 r., czyli od tzw. reformy, pominię tę część unormowań, która została derogowana i przestała obowiązywać.

3.2. Konstytucja Hiszpanii z 1978 r. a skarga konstytucyjna

W hiszpańskiej konstytucji z 1978 r. zaobserwować można co najmniej dwa typy postanowień, które dotyczą bezpośrednio skargi konstytucyjnej. Pierwszy typ postanowień konstytucyjnych został wspomniany we wcześniejszych uwagach ogólnych i dotyczy ukonstytuowania tej instytucji w hiszpańskim porządku prawnym. W związku z tym skarga konstytucyjna w Hiszpanii nie może przestać istnieć na podstawie zwykłej ustawy czy innych aktów prawnych, które byłyby sprzeczne z aktualnie obowiązującą konstytucją. Dlatego też różnego typu zmiany prawne, które dotyczyłyby skargi konstytucyjnej w Hiszpanii, muszą być zgodne z postanowieniami konstytucji z 1978 r., a w celu wyeliminowania tej instytucji z hiszpańskiego porządku prawnego konieczna byłaby moim zdaniem uprzednia „modyfikacja konstytucji”. Drugi typ postanowień konstytucyjnych, które zaobserwowałem, to taki, który wyłącznie tworzy zakres przedmiotowy skargi konstytucyjnej. Czyli są to takie prawa i wolności unormowane w konstytucji z 1978 r., których naruszenie stanowi podstawę do skorzystania ze wspomnianego już wcześniej *recurso de amparo constitucional*.

Artykuł 53 pkt 2 Konstytucji Hiszpanii z 1978 r. stanowi, że: „Każdy obywatel może domagać się ochrony wolności i dochodzić praw wymienionych w artykule 14 oraz sekcji 1 rozdziału drugiego, przed sądami powszechnymi w postępowaniu uproszczonym i mającym pierwszeństwo, a w określonym wypadku, w drodze skargi o ochronę praw przed Trybunałem Konstytucyjnym. Ta ostatnia skarga ma zastosowanie do sprzeciwu ze względów sumienia, określonego w artykule 30”¹⁵. Można bezpośrednio zaobserwować, że cytowany artykuł w odniesieniu do skargi konstytucyjnej konstytuuje w hiszpańskim porządku prawnym następujące kwestie: „zakres praw i wolności” objętych jej ochroną oraz „tworzy”, „powołuje” instytucje skargi konstytucyjnej w Hiszpanii, jednocześnie decyduje o tym, „gdzie” ma być ona rozpatrywana. Po pierwsze, wymieniony zakres praw i wolności ma charakter zamknięty, tzn. co do zasady nie może być on rozszerzony o inne postanowienia artykułów konstytucji niż te, które zostały ściśle wymienione. Po drugie, wprowadza się termin *recurso de amparo*, który w polskim

¹⁴ M. Kłopotcka-Jasińska, *op. cit.*, s. 214.

¹⁵ Konstytucja Hiszpanii z 1978 r., art. 53 pkt 2, <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/hispania.html> [dostęp 16.07.2014].

porządku prawnym odpowiada skardze konstytucyjnej, a w tłumaczeniu konstytucji hiszpańskiej na język polski posłużono się następującym sformułowaniem: „skarga o ochronę praw”. Po trzecie, w Konstytucja Hiszpanii z 1978 r. postanowiono, że skargi konstytucyjne mają być kierowane do hiszpańskiego Trybunału Konstytucyjnego, który jest odpowiedzialny za ich merytoryczne rozstrzygnięcie. Również w art. 161 Konstytucji Hiszpanii z 1978 r., gdzie wymienione są poszczególne kompetencje Trybunału Konstytucyjnego, *expressis verbis* podkreśla się, że do jego właściwości należy m.in. rozpatrywanie skargi konstytucyjnej. Treść tego artykułu jest następująca: „Trybunał Konstytucyjny posiada jurysdykcję na całym terytorium hiszpańskim i jest właściwy do rozpoznania: [...] b). skargi o ochronę praw w związku z pogwałceniem praw i wolności wymienionych w artykule 53 ust. 2 niniejszej Konstytucji, w wypadkach i formie ustalonych przez ustawę”¹⁶. Oznacza to, że hiszpański Trybunał Konstytucyjny jest zobligowany do zapoznania się oraz merytorycznego rozstrzygnięcia skargi konstytucyjnej, której zakres przedmiotowy został wyznaczony w art. 53 pkt 2 Konstytucji. Wszelkie kwestie formalne oraz dopuszczalność skargi konstytucyjnej zależą od woli prawodawcy hiszpańskiego, wyrażonej w „ustawie”. Również i w tym przypadku, przy tłumaczeniu terminu *recurso de amparo* posłużono się zwrotem „skarga o ochronę praw”. Dodać należy, że Konstytucja Hiszpanii z 1978 r. w swoich postanowieniach również się odnosi do kręgu podmiotów, które są uprawnione do skorzystania z instytucji skargi konstytucyjnej. Chodzi tutaj o art. 162 pkt 1 (b) konstytucji, który zostanie szerzej omówiony w dalszym podpunkcie¹⁷.

3.3. Zakres przedmiotowy skargi konstytucyjnej

Zgodnie z twierdzeniem M. Kłopockiej-Jasińskiej „przedmiotem zaskarżenia w drodze skargi mogą być zarówno akty tworzenia, jak i akty stosowania prawa, a więc przepisy prawne wydawane przez organy władzy państwowej, w tym władzy lokalnej, akty prawne w postaci decyzji administracyjnych czy wyroków sądowych, jak i działania faktyczne lub zaniechania organów”¹⁸. Dlatego też powyższa aktywność władzy publicznej czy bierna jej postawa w Hiszpanii, która dodatkowo narusza chronione *expressis verbis* w konstytucji prawa i wolności, tworzy zakres przedmiotowy skargi konstytucyjnej. Oba te elementy są oddzielne i niezależne od siebie, ale na tle instytucji skargi konstytucyjnej stanowią pewną całość, tzn. są ze sobą skorelowane („aktywność, bierność” oraz „prawa, wolności”). Na potrzeby tej pracy swoją uwagę skupię na drugim z tych elementów.

¹⁶ *Ibidem*, art. 161.

¹⁷ *Ibidem*, art. 162 pkt 1 (b).

¹⁸ M. Kłopocka-Jasińska, *op. cit.*, s. 244.

Katalog praw oraz wolności, które są chronione skargą konstytucyjną, został wyraźnie określony w art. 53 pkt 2 Konstytucji Hiszpanii z 1978 r. Ma on charakter „zamknięty”, co wynika z jego literalnego brzmienia. Również spostrzegła to M. Kłopocka-Jasińska, pisząc, że „w ten sposób została wykluczona możliwość żądania ochrony dla praw lub wolności usytuowanych poza tym katalogiem, czy też powoływania się na inne normy konstytucyjne”¹⁹.

W związku z treścią art. 53 pkt 2 Konstytucji Hiszpanii z 1978 r., prawami oraz wolnościami chronionymi przy zastosowaniu skargi konstytucyjnej są te, które wynikają wyłącznie z postanowień następujących artykułów Konstytucji Hiszpanii z 1978 r.: od 14 do 29, wraz ze „sprzeciwem ze względów sumienia”, który został ukonstytuowany w art. 30²⁰. Pogląd również ten wyraża M. E. Hurtado Ferrer²¹. Należy w tym miejscu wymienić, zgodnie z przekładem językowym M. Kłopockiej-Jasińskiej, kolejno następujące po sobie prawa oraz wolności: „równość wobec prawa”, „prawo do życia, integralności cielesnej i duchowej”, „wolność ideologiczna, religijna i obrządku”, „wolność i bezpieczeństwo osobiste”, „prawo do dobrego imienia, prywatności osobistej i ochrony życia rodzinnego oraz do własnego wizerunku”, „prawo do nienaruszalności mieszkania”, „prawo do tajemnicy komunikowania się”, „prawo do samostanowienia informacyjnego”, „wolność wyboru miejsca zamieszkania i poruszania się”, „wolność wyrażania myśli, idei, opinii” wraz innymi powiązanymi wolnościami, „prawo do zgromadzeń pokojowych i manifestacji”, „prawo do zrzeszania się”, „prawo do udziału w sprawach publicznych”, „prawo dostępu do funkcji i stanowisk publicznych na zasadach równości”, „prawo do skutecznej ochrony sądowej z zachowaniem gwarancji procesowych, w tym prawa do obrony”, zasada *nullum crimen sine lege*, „prawo do edukacji, wolność nauczania i autonomia uniwersytecka”, „wolność zrzeszania się w związkach zawodowych”, „prawo do strajku”, „prawo do petycji”²².

3.4. Zakres podmiotowy skargi konstytucyjnej

W literaturze hiszpańskojęzycznej wyróżnia się dwa typy podmiotów. Pierwszy z nich dotyczy tych, które są uprawnione do skorzystania z instytucji skargi konstytucyjnej w Hiszpanii. Natomiast drugi to podmioty, przeciwko którym skarga ta może zostać skierowana, tzn. podmioty naruszające postanowienia konstytucji od artykułu 14 do 30. W związku z powyższym M. E. Hurtado Ferrer posługuje się terminologią „legitymacji czynnej” oraz „legitymacji biernej”.

¹⁹ *Ibidem*, s. 50.

²⁰ Konstytucja Hiszpanii z 1978 r., *op. cit.*, art. 53 pkt 2.

²¹ M. E. Hurtado Ferrer, *op. cit.*, s. 3.

²² M. Kłopocka-Jasińska, *op. cit.*, s. 54–55.

Zgodnie z tymi poglądami „legitymacja czynna” do skorzystania z instytucji skargi konstytucyjnej przysługuje następującym podmiotom: osobie fizycznej, osobie prawnej, prokuratorowi i rzecznikowi praw obywatelskich. Wynika to bezpośrednio z treści art. 162 pkt 1 (b) Konstytucji Hiszpanii z 1978 r.. W polskim tłumaczeniu tej konstytucji posłużono się pojęciami: „obrońca ludu” (*Defensor del Pueblo*), „prokuratura” (*Ministerio Fiscal*). Pierwszy z nich w polskim systemie prawnym czy w polskiej terminologii prawniczej jest odpowiednikiem rzecznika praw obywatelskich²³. Natomiast drugi z nich został szerzej opisany i rozwinięty przez M. Kłopocką-Jasińską, która w tym kontekście odnosi się do kompetencji oraz funkcji prokuratorów hiszpańskich²⁴. M. E. Hurtado Ferrer, dokonując analizy postanowień Konstytucji Hiszpańskiej z 1978 r. oraz unormowań ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, podkreśla, że z instytucji skargi konstytucyjnej mogą zarówno skorzystać Hiszpanie, jak i obcokrajowcy (osoby fizyczne). Reguła ta ma również zastosowanie w przypadku osób prawnych, które – nawiasem mówiąc – można dodatkowo podzielić na podmioty sektora publicznego oraz podmioty sektora prywatnego. Tak samo jak w przypadku osób fizycznych M. E. Hurtado dopuszcza zastosowanie skargi konstytucyjnej przez każdą osobę prawną, bez względu na to, czy należy ona do sektora publicznego, czy prywatnego. Równocześnie zwraca ona uwagę na „interes prawny”, który musi posiadać każdy podmiot, tzn. osoba fizyczna, osoba prawna, aby mogła skorzystać z tej instytucji²⁵.

W kontekście legitymacji biernej podmiotami „pozwanymi” przed Trybunałem Konstytucyjnym o naruszenie wcześniej wymienionych artykułów konstytucji są przedstawiciele władzy państwowej, publicznej, tzn. „władzy wykonawczej”, „władzy sądowniczej”, „władzy ustawodawczej”. Ponadto M. E. Hurtado Ferrer dodatkowo wymienia: „władze lokalne” (*los Ayuntamientos*) oraz „samorząd zawodowy” (*los Colegios profesionales*), których działalność również może być zaskarżona przed hiszpańskim Trybunałem Konstytucyjnym. Kolejną kwestią, która jest poruszana przez M. E. Hurtado Ferrer, jest to, czy pojedyncza osoba, jednostka (*los particulares*) może zostać pozwana przed Trybunałem Konstytucyjnym. Chodzi tutaj o przypadki naruszeń wcześniej wymienionych postanowień Konstytucji Hiszpańskiej z 1978 r. w odniesieniu do przedstawicieli „władzy publicznej” (*los gobernados*). Odpowiedź w interesującym nas kontekście może być z jednej strony przecząca, a z drugiej twierdząca, gdyż dopuszcza się „niebezpośrednią” ingerencję hiszpańskiego Trybunału Konstytucyjnego. W tym przypadku, gdy określona jednostka narusza postanowienia konstytucji, to najpierw zaistniały konflikt jest rozstrzygany przed odpowiednim sądem, a dopiero potem Trybunał

²³ Konstytucja Hiszpanii z 1978 r., *op. cit.*, art. 162 pkt 1 (b).

²⁴ Zob. szerzej: M. Kłopocka-Jasińska, *op. cit.*, s. 78–83.

²⁵ M. E. Hurtado Ferrer, *op. cit.*, s. 20–22.

Konstytucyjny ma możliwość zapoznania się z wydanym orzeczeniem, wyrokiem. Co do zasady „władza publiczna” nie może „bezpośrednio” przeciwko jednostce skorzystać z instytucji skargi konstytucyjnej, przez co jest zobligowana do stopniowego wykorzystania dostępnych instrumentów prawnych mających na celu ochronę naruszonych praw²⁶.

3.5. Wybrane kwestie proceduralne

Zgodnie z ustawą o Trybunale Konstytucyjnym wyróżnia się trzy terminy, w ciągu których należy wnieść skargę konstytucyjną. Wynoszą one odpowiednio: 20 dni, 30 dni, 3 miesiące. Pierwszy z nich odnosi się do m.in. „aktów prawnych”, „zaniechań” ze strony władzy wykonawczej oraz jej przedstawicieli i rozpoczyna się od momentu „wyczerpania drogi sądowej”, tzn. od momentu wydania rozstrzygnięcia sądowego w ostatniej instancji²⁷. Drugi z terminów odnosi się do „pracy”, „działalności” władzy sądowniczej oraz „zaniechań” z jej strony. Po uprzednim spełnieniu trzech warunków, które zostały przewidziane w art. 44 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (m.in. wyczerpano wszystkie dostępne środki zaskarżenia w postępowaniu sądowym), dopuszcza się możliwość skorzystania z instytucji skargi konstytucyjnej. Termin ten biegnie od momentu wydania rozstrzygnięcia sądowego²⁸. W obu przypadkach słowo hiszpańskie *notificación* należy również rozumieć w ten sposób, że terminy te biegną od momentu, kiedy osoba pokrzywdzona zgodnie z normami prawa hiszpańskiego została zapoznana z treścią rozstrzygnięcia sądowego. Najdłuższy, trzeci termin na wniesienie skargi konstytucyjnej dotyczy m.in. decyzji, które pochodzą od władzy ustawodawczej na szczeblu ogólnokrajowym (*Cortes o de cualquiera de sus órganos*) oraz lokalnym (*Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, o de sus órganos*). Termin ten biegnie od momentu, w którym zgodnie z odpowiednimi uregulowaniami wewnętrznymi władzy ustawodawczej mają one charakter „wiązący”, tzn. obowiązują i wywierają skutki z prawnego punktu widzenia²⁹.

M. Kłopocka-Jasińska w odniesieniu do formy skargi konstytucyjnej zwraca uwagę, że powinna ona mieć formę pisemną oraz że Trybunał Konstytucyjny w Hiszpanii może żądać jej uzupełnienia pod rygorem odrzucenia skargi czy zastosowania „kary pieniężnej”³⁰. Dodatkowo podkreśla ona, że „skarżący, obok uprawdopodobnienia naruszenia prawa podstawowego, ma wykazać, że jego sprawa z uwagi na «szczególną do-

²⁶ *Ibidem*, s. 22–23.

²⁷ Ustawa o Trybunale Konstytucyjnym nr 2/1979 z dnia 3 października [uwzględniająca późniejsze zmiany], art. 43, <http://www.tribunalconstitucional.es/en/tribunal/normasreguladoras/Lists/NormasRegPDF/LOTC-en.pdf> [dostęp 18.067.,2014].

²⁸ *Ibidem*, art. 44.

²⁹ *Ibidem*, art. 42.

³⁰ M. Kłopocka-Jasińska, *op. cit.*, s. 144.

niosłość konstytucyjną» uzasadnia potrzebę jej rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny”³¹. Oznacza to, że nie każda skarga konstytucyjna, która zostanie skierowana do Trybunału Konstytucyjnego, będzie przez niego rozpatrzona.

Podsumowanie

W konkluzji można stwierdzić, że skarga konstytucyjna w Hiszpanii z jednej strony chroni społeczeństwo przed naruszeniem określonych w konstytucji praw i wolności, które – zasadniczo – powstały na skutek działań oraz przejawów aktywności „władzy publicznej”. Natomiast z drugiej strony przez Trybunał Konstytucyjny rozpatrywane są tylko te sprawy które mają szczególne znaczenie z punktu widzenia hiszpańskiej konstytucji. Skarga konstytucyjna w przedstawionym kształcie obowiązuje od 2007 r. i można zauważyć, że zakres posłużenia się tą instytucją został zawężony do tych przypadków oraz spraw, których znaczenie jest zarówno istotne z punktu widzenia społeczeństwa hiszpańskiego, jak i tamtejszego systemu prawnego. Można zatem przypuszczać, że mogło mieć to na celu m.in. ograniczenie powtarzalności spraw, które były kierowane do Trybunału Konstytucyjnego, oraz usprawnienie jego dotychczasowej pracy. Biorąc pod uwagę wspomniane kryterium „szczególnej doniosłości konstytucyjnej” oraz uwzględniając inne wymogi, które zostały przedstawione w tej pracy, należy uznać, że rola Trybunału Konstytucyjnego w Hiszpanii polega na rozstrzyganiu wybranych spraw oraz sporów, które są ważne zarówno dla interesu ogółu, jak i jednostki.

³¹ *Ibidem*, s. 245–246.

Elektroniczna partycypacja społeczna na przykładzie Polski i Niemiec

Streszczenie

Elektroniczna partycypacja społeczna oznacza prowadzenie konsultacji z podmiotami zewnętrznymi wobec administracji publicznej. Konsultacje te są prowadzone przez administrację samorządową i administrację rządową. Rozwój elektronicznej partycypacji jest różnicowany na poziomie międzynarodowym oraz krajowym, czego przykładem są różne sposoby pozyskania opinii i stanowisk przez organy administracji publicznej w Polsce i Niemczech. Skuteczność elektronicznej partycypacji społecznej jest zależna od rodzaju stosowanych środków elektronicznej komunikacji oraz zakresu transparentności obejmującego upowszechnianie informacji o konsultacjach i ich wynikach

Słowa kluczowe

e-government, konsultacje społeczne, środki komunikacji elektronicznej, samorząd terytorialny

Abstract

Electronic social participation means consulting with citizens and other stakeholders. These consultations are conducted by the administration of local and national government. The development of electronic participation is differentiated on international and national level, as exemplified by different ways of obtaining opinions by public administration authorities in Poland and Germany. The effectiveness of electronic social participation depends on the type of electronic communication means used and the extent of transparency, including dissemination of information of consultation and its results.

Key words

e-government, public consultation, electronic communication means, local government

Wstęp

Elektroniczna partycypacja społeczna jest elementem elektronicznej administracji, czyli wykonywania zadań publicznych za pomocą środków elektronicznych². Ten rodzaj partycypacji nie był dotychczas wystarczająco analizowany przez polską naukę

¹ Dr Maciej Błazewski – adiunkt w Zakładzie Prawa Administracyjnego, Instytutu Nauk Administracyjnych, Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, Pracownia Badań nad Elektroniczną Administracją.

² Problematykę elektronicznej administracji przedstawia szerzej M. Błazewski, *Antywartości jako bariery e-administracji*, [w:] A. Błaś (red.), *Antywartości w prawie administracyjnym*, Warszawa 2016, s. 262–263.

prawa. Elektroniczna partycypacja nie została w sposób całościowy uregulowana, ze względu na różnorodność opiniowanych projektów, początkowy stan rozwoju tych mechanizmów oraz dużą dynamikę przeobrażeń technologii informatycznej, która jest związana ze stosowaniem nowych aplikacji służących komunikacji między administracją publiczną a podmiotami zewnętrznymi względem niej. Ten rodzaj partycypacji jest jednak wyjątkiem, ponieważ administracja publiczna prowadzi z zasady konsultacje w drodze papierowej lub nawiązuje bezpośrednio osobisty kontakt z obywatelami oraz innymi podmiotami. Celem tego opracowania jest całościowe ujęcie elektronicznej partycypacji społecznej w Polsce, w tym określenie barier dla jej rozwoju. Przybliżenie elektronicznych mechanizmów prowadzenia konsultacji w Niemczech pozwoli wskazać ścieżkę rozwoju dla metod partycypacji w Polsce. Opracowanie zostało przygotowane z zastosowaniem metody analityczno-dogmatycznej oraz komparatystycznej.

1. Elektroniczna partycypacja społeczna jako działalność społeczno-organizatorska administracji publicznej

Elektroniczna partycypacja społeczna jest rodzajem niewiążących konsultacji prowadzonych wśród grup podmiotów konsultowanych, czyli obywateli lub innych podmiotów w związku z przygotowaniem aktów normatywnych³. Elektroniczna partycypacja społeczna obejmuje dwa rodzaje działań: pozyskanie oraz udostępnienie informacji z zastosowaniem środków komunikacji elektronicznej. Organ administracji publicznej pozyskuje informacje, zwracając się bezpośrednio do podmiotu konsultowanego lub odbierając od niego informacje za pośrednictwem m.in. elektronicznej skrzynki podawczej, poczty elektronicznej lub forum internetowego. Udostępnienie informacji dotyczy dwóch etapów konsultacji: zbierania stanowisk i opinii oraz ogłoszenia wyników partycypacji.

Elektroniczna partycypacja społeczna jest rodzajem działalności społeczno-organizatorskiej administracji publicznej. Działania te są skierowane wobec podmiotów zewnętrznych wobec administracji publicznej, jakimi są obywatele lub inne podmioty. Elektroniczna partycypacja społeczna nie obejmuje zatem przekazywania informacji pomiędzy organami administracji publicznej. Ma ona niewładczy charakter, ponieważ

³ Nauka prawa podkreśla niewiążący charakter konsultacji prowadzonych przez organy administracji publicznej. Zob. B. Dolnicki, *Komentarz do art. 3d*, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, Kraków 2005, s. 37; Z. Niewiadomski, *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] R. Hauder, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa*, Warszawa 2011, s. 67; M. Augustyniak, *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 188; R. Marchaj, *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 179.

podmioty konsultowane, czyli grupy obywateli lub innych podmiotów, nie mają obowiązku w niej uczestniczyć⁴. Umożliwia podmiotom konsultowanym współuczestniczenie w procesie przygotowywania projektów aktów normatywnych, a tym samym dostosowanie tych projektów do ich potrzeb oraz legitymizowanie podjętych przez organ rozstrzygnięć⁵. Elektroniczna partycypacja społeczna może stanowić ułatwienie dla podmiotów, które wcześniej uczestniczyły w tradycyjnej formie konsultacji. Może również zachęcić do współuczestniczenia w tym procesie inne podmioty, które nie były dotychczas zaangażowane w publiczną analizę projektów aktów normatywnych.

2. Zakres przedmiotowy elektronicznej partycypacji społecznej

Elektroniczna partycypacja społeczna dotyczy spraw, które są lub mają być uregulowane w aktach normatywnych przygotowywanych przez organy jednostek samorządu terytorialnego lub organy administracji rządowej. Organy te są częściowo obowiązane, a częściowo uprawnione do prowadzenia konsultacji. Z zasady zakres przedmiotowy partycypacji określają te organy.

Najszerzy zakres spraw opiniowanych w ramach elektronicznej partycypacji społecznej może wystąpić na poziomie administracji samorządowej. Organy jednostek samorządu terytorialnego prowadzą obligatoryjne oraz fakultatywne konsultacje społeczne⁶. Od organu stanowiącego i kontrolnego jednostki samorządu terytorialnego będzie zależało, czy te konsultacje społeczne będą prowadzone z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Konsultacje społeczne o obligatoryjnym charakterze, które mogą być prowadzone w drodze elektronicznej, są wyznaczone przez przepisy prawa, w tym ustawy samorządowe⁷, ustawę o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie⁸ oraz ustawę o rewitalizacji⁹. Rada gminy ma obowiązek prowadzenia konsultacji

⁴ Nauka prawa szeroko analizowała problematykę działań społeczno-organizatorskich organów administracji publicznej. Zob. A. Błaś, *Inne formy działań faktycznych*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2007, s. 344–345; E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010, s. 136–137; J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2014, s. 399.

⁵ M. Martini, S. Fritzsche, *E-participation in Germany: new forms of citizen involvement between vision and reality*, [w:] C. Fraenkel-Haeberle, S. Kropp, F. Palermo, K. P. Sommermann (ed.), *Citizen participation in multi-level democracies*, Leiden-Boston 2015, s. 123–124.

⁶ A. Szewc, *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 100; M. Augustyniak, *op. cit.*, s. 180; Z. Niewiadomski, *op. cit.*, s. 66.

⁷ Ustawy samorządowe obejmują: ustawę z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 446 ze zm.), dalej u.s.g.; ustawę z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 814 ze zm.), dalej u.s.p.; ustawę z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 486 ze zm.), dalej u.s.w.

⁸ Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1817 ze zm.), dalej u.d.p.p.w.

⁹ Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (Dz. U., poz. 1777 ze zm.), dalej u.r.

społecznych w sprawie wyrażenia opinii dotyczącej utworzenia, połączenia, podzielenia i zniesienia gminy, ustalenia jej granic, nadania gminie lub miejscowości statusu miasta i ustalenia jego granic, ustalenia i zmienienia nazwy gminy oraz siedziby jej władz¹⁰. Rada gminy prowadzi także obligatoryjne konsultacje społeczne w sprawie utworzenia jednostki pomocniczej, a także określenia jej organizacji i zakresu działania¹¹. Rada powiatu ma obowiązek przeprowadzić konsultacje społeczne w sprawie utworzenia, połączenia, podzielenia i zniesienia powiatu, ustalenia jego granic, ustalenia i zmiany nazwy powiatu oraz siedziby jego władz¹². Organy administracji publicznej, w tym organy jednostek samorządu terytorialnego, współpracują z organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego, między innymi poprzez przeprowadzenie konsultacji aktów normatywnych w dziedzinach dotyczących działalności statutowej tych organizacji¹³. Konsultacje społeczne dotyczące przygotowania, prowadzenia i oceny rewitalizacji również mogą być prowadzone w postaci elektronicznej¹⁴. Także konsultacje społeczne o fakultatywnym charakterze mogą być prowadzone z zastosowaniem środków komunikacji elektronicznej. Organy jednostek samorządu terytorialnego mogą prowadzić takie konsultacje w sprawach ważnych dla tych jednostek¹⁵. Część konsultacji obligatoryjnych, z mocy ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, powinna być prowadzona z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej¹⁶. W świetle przepisów tej ustawy uwagi do projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego mogą być wnoszone w formie elektronicznej¹⁷. Konsultacje publiczne prowadzone przez organy administracji rządowej mające obligatoryjny charakter, w związku z postępowaniem z projektami dokumentów rządowych¹⁸, a także projektami aktów normatywnych w dziedzinach dotyczących statutowej działalności organizacji pozarządowych oraz innych podmiotów prowadzących działalność pożytku publicznego¹⁹, także mogą być wykonywane w drodze elektronicznej.

¹⁰ Art. 4a ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 u.s.g.

¹¹ Art. 5 ust. 2 oraz art. 35 ust. 1 u.s.g.

¹² Art. 3a ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 1 u.s.p. B. Dolnicki, *op. cit.*, s. 36–37.

¹³ Art. 5 ust. 2 pkt 3 u.d.p.p.w.

¹⁴ Art. 6 ust. 3 pkt 1 w zw. z art. 5 ust. 1 u.r.

¹⁵ Art. 5a ust. 1 u.s.g., art. 3d ust. 1 u.s.p. oraz art. 10a ust. 1 u.s.w. Zob. A. Szewc, *op. cit.*, s. 100–101; Z. Niewiadomski, *op. cit.*, s. 67–68; M. Mączyński, *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] P. Chmielniczek (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 138.

¹⁶ Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 778 ze zm.), dalej u.p.z.p.

¹⁷ Art. 18 ust. 3 u.p.z.p.

¹⁸ § 21 pkt 1 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów (t.j. M. P. z 2016 r., poz. 1006 ze zm.), dalej r.p.r.m.

¹⁹ Art. 5 ust. 2 pkt 3 u.d.p.p.w.

Elektroniczne konsultacje w Niemczech również prowadzone są na dwóch poziomach administracji samorządowej oraz administracji rządowej. Organy administracji publicznej oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne przeprowadzają szersze konsultacje, w porównaniu z polskimi regulacjami, ponieważ ich zakres jest współkształtowany przez obywateli i inne podmioty²⁰. Jednostki administracji samorządowej oraz kraje związkowe swobodnie mogą wykorzystać środki komunikacji elektronicznej w partycypacji społecznej. Elektroniczne konsultacje dotyczą głównie wniosków i uwag wobec budżetu partycypacyjnego, planowania przestrzennego, rozwoju infrastruktury oraz częściowo rozstrzygnięć inwestycyjnych²¹. Organy administracji federalnej prowadzą elektroniczną partycypację społeczną obejmującą m.in. sprawy rodzinne i socjalne²².

3. Uczestnicy elektronicznej partycypacji społecznej

Uczestnikami elektronicznej partycypacji społecznej są podmioty prowadzące konsultacje oraz podmioty konsultowane²³. Podmioty prowadzące konsultacje zapewniają organizacyjne oraz techniczne uwarunkowania umożliwiające podmiotom konsultowanym wyrażenie stanowiska lub opinii m.in. w związku z przygotowywanym projektem aktu normatywnego²⁴. Podmiotem konsultowanym może być grupa osób fizycznych lub prawnych, dla której przygotowywany akt normatywny będzie miał istotne znaczenie²⁵.

W polskim porządku prawnym podmioty prowadzące konsultacje z zasady mają obowiązek ich wykonania. Przepisy prawa powszechnie obowiązującego lub prawa wewnętrznego mogą nakładać na nie taki obowiązek. Podmiot konsultowany ma prawo do uczestniczenia w konsultacjach. Przepisy prawa polskiego w sposób zróżnicowany wyróżniają te prawo. Z zasady, w przypadku konsultacji obligatoryjnych, obywateli lub innemu podmiotowy przysługuje jedynie żądanie wobec organu administracji publicznej o przeprowadzenie konsultacji, co nie oznacza, że organ ten zwróci się do tego

²⁰ M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 126–127.

²¹ *Public Participation in Europe. An international perspective*, European Institute for Public Participation 2009, opublikowane na stronie http://www.partizipation.at/fileadmin/media_data/Downloads/Zukunftsdiskurse-Studien/pp_in_e_report_03_06.pdf, s. 16, 19, pobrane 7 kwietnia 2017 r.; S. Royo, A. Yetano, B. Acerete, *Citizen participation in German and Spanish local governments: a comparative study*, *International Journal of Public Administration* 2011, No 34, s. 143.

²² *Public Participation in Europe...*, s. 16.

²³ R. Marchaj, *op. cit.*, s. 181.

²⁴ Zob. M. Augustyniak, *op. cit.*, s. 181.

²⁵ Z. Niewiadomski zaznaczył, że konsultacje powinny być prowadzone z grupą osób, a opinia pojedynczej osoby jest niewystarczająca. Zob. Z. Niewiadomski, *op. cit.*, s. 67. Zob. też R. Marchaj, *op. cit.*, s. 182.

samego obywatela lub innego podmiotu o wyrażenie stanowiska albo opinii²⁶. Wobec niektórych rodzajów konsultacji obligatoryjnych, obywatel lub inny podmiot może żądać ich przeprowadzenia, jak również do ich uczestnictwa. Takie konsultacje obligatoryjne obejmują m.in. składanie uwag do projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego²⁷.

W świetle polskich regulacji podmiotem prowadzącym konsultacje może być organ administracji publicznej lub inny podmiot wykonujący zadania publiczne. Konsultacje wykonywane na poziomie administracji samorządowej prowadzą: organy stanowiące i kontrolne lub organy wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego, organy związków tych jednostek albo samorządowe osoby prawne²⁸. Organami administracji rządowej prowadzą konsultacje związane z przygotowaniem przez nie aktów normatywnych, w tym projektów dokumentów rządowych oraz projektów dokumentów dotyczących współpracy m.in. z organizacjami pozarządowymi²⁹. Organami administracji rządowej, które prowadzą konsultacje publiczne w sprawie projektów dokumentów rządowych, są członkowie Rady Ministrów, Szef Kancelarii Prezesa Rady Ministrów lub inne upoważnione podmioty, w tym centralne organy administracji rządowej³⁰. Podmiotem konsultowanym jest grupa osób fizycznych lub prawnych, potencjalnie zainteresowana wyrażeniem swojego stanowiska lub opinii. Przepisy prawa częściowo ograniczają katalog podmiotów konsultowanych. Ustawy samorządowe określają, że w sprawach ważnych dla jednostek samorządu terytorialnego oraz z zasady w toku konsultacji obligatoryjnych podmiotami konsultowanymi są mieszkańcy tej jednostki³¹. Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie wskazuje, że podmiotem

²⁶ Problematykę żądania mieszkańca wobec organu administracji publicznej o przeprowadzenie konsultacji obligatoryjnych przedstawia m.in.: M. Augustyniak, *op. cit.*, s. 191.

²⁷ Art. 18 u.p.z.p.

²⁸ Zob. Z. Niewiadomski, *op. cit.*, s. 67; R. Marchaj, *op. cit.*, s. 183. Przepisy ustawy o samorządzie gminnym oraz ustawy o samorządzie powiatowym wskazują, że niektóre rodzaje konsultacji obligatoryjnych prowadzą organy stanowiące i kontrolne gminy lub powiatu. Rada gminy ma obowiązek prowadzenia konsultacji społecznych w sprawie wyrażenia opinii dotyczącej utworzenia, połączenia, podzielenia i zniesienia gminy, ustalenia jej granic, nadania gminie lub miejscowości statusu miasta i ustalenia jego granic, ustalenia i zmienienia nazwy gminy oraz siedziby jej władz, utworzenia jednostki pomocniczej, a także określenia jej organizacji i zakresu działania (art. 4a ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 u.s.g.; art. 5 ust. 2 oraz art. 35 ust. 1 u.s.g.). Rada powiatu ma obowiązek przeprowadzić konsultacje społeczne w sprawie utworzenia, połączenia, podzielenia i zniesienia powiatu, ustalenia jego granic, ustalenia i zmiany nazwy powiatu oraz siedziby jego władz (art. 3a ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 1 u.s.p.).

²⁹ Zgodnie z § 21 pkt 1 r.p.r.m., postępowanie z projektami dokumentów rządowych obejmuje m.in. konsultacje publiczne. W świetle art. 5 ust. 2 pkt 3 u.d.p.p.w., organy administracji publicznej, w tym organy administracji rządowej, podejmują współpracę z organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami prowadzącymi działalność pożytku publicznego poprzez prowadzenie konsultacji.

³⁰ § 20 r.p.r.m.

³¹ Art. 5a ust. 1 u.s.g.; art. 3d ust. 1 u.s.p.; art. 10a ust. 1 u.s.w. Zob. A. Szewc, *op. cit.*, s. 100, 101; Z. Niewiadomski, *op. cit.*, s. 67.

konsultowanym mogą być organizacje pozarządowe oraz inne podmioty prowadzące działalność pożytku publicznego.

Podmiotami prowadzącymi konsultacje w Niemczech są organy administracji publicznej na każdym poziomie: lokalnym, krajów związkowych oraz federalnym³². Podmiotem prowadzącym konsultacje społeczne jest także niemiecki Bundestag³³. Elektroniczne partycypacje społeczne są często prowadzone we współpracy z podmiotami prywatnymi specjalizującymi się w branży teleinformatycznej³⁴ oraz ośrodkami naukowymi³⁵. Podmiotami konsultowanymi także są obywatele oraz inne podmioty spoza administracji publicznej. Szczególnym rozwiązaniem jest możliwość inicjowania części konsultacji społecznych przez obywateli³⁶.

4. Środki komunikacji elektronicznej stosowane w elektronicznej partycypacji społecznej

Elektroniczna partycypacja społeczna oznacza prowadzenie konsultacji z grupami obywateli lub innych podmiotów, z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Organy administracji publicznej oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne od niedawna wykorzystują mechanizmy elektroniczne w związku z prowadzeniem konsultacji, a sposoby ich wykorzystania są bardzo zróżnicowane. Organy administracji publicznej są swobodne co do wyboru stosowanych środków komunikacji elektronicznej. Swoboda ta jest względna, a jej ograniczenia dotyczą dwóch aspektów. Pierwsze ograniczenie dotyczy zakresu zastosowania elektronicznej partycypacji społecznej. Jedynie część konsultacji powinna być prowadzona w formie elektronicznej. Drugie ograniczenie jest związane z zastosowaniem określonego rodzaju środków komunikacji elektronicznej. Podmiot konsultacyjny jest jedynie w części przypadków obowiązany zastosować określony rodzaj mechanizmów elektronicznych.

Organy jednostek samorządu terytorialnego, w świetle polskich przepisów, mają ograniczony wybór sposobu prowadzenia konsultacji społecznych. Ograniczenia te są częściowo wyrażone w przepisach ustawowych lub aktach normatywnych wydanych przez organ stanowiący i kontrolny tych jednostek. Uwagi do projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego mogą zostać wniesione za pomocą elektronicznej

³² M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 123.

³³ *Ibidem*, s. 127–128.

³⁴ *Public Participation in Europe...*, s. 19.

³⁵ M. A. Wimmer, R. Grimm, N. Jahn, J. F. Hampe, *Mobile Participation: Exploring Mobile Tools in E-Participation*, [w:] M. A. Wimmer, E. Tambouris, A. Macintosh (red.), *Electronic Participation, 5th IFIP WG 8.5 International Conference, ePart 2013, Koblenz, Germany, September 17–19, 2013, Proceedings*, s. 6.

³⁶ M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 116–127.

skrzynki podawczej, jeżeli są opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym albo podpisem potwierdzonym profilem zaufanym ePUAP³⁷. Organy stanowiące i kontrolne jednostek samorządu terytorialnego, w drodze uchwały określają zasady i tryb przeprowadzenia konsultacji z mieszkańcami tej jednostki³⁸. Organy te mogą podjąć jedną ogólną uchwałę lub uchwałę związaną z konkretnymi konsultacjami społecznymi³⁹. Organ stanowiący i kontrolny może określić dowolny środek komunikacji elektronicznej, za którego pomocą podmiot kontrolujący będzie prowadził konsultacje społeczne. Środkiem tym może być np. portal lub forum internetowe, bezpośrednio przygotowane w celu prowadzenia konsultacji w tej jednostce samorządu terytorialnego. Środkiem tym może być także powszechnie dostępny portal społecznościowy lub forum dyskusyjne, w ramach których podmiot kontrolujący założy osobny profil lub grupę w celu pozyskania opinii lub stanowiska mieszkańców.

Organy administracji rządowej prowadzące konsultacje publiczne, które są związane z przygotowaniem projektów dokumentów rządowych, mogą kontaktować się z podmiotami konsultowanymi za pośrednictwem rządowego portalu konsultacji publicznych⁴⁰. Organy te, prowadząc konsultacje w drodze elektronicznej, jedynie częściowo korzystają z tego portalu⁴¹. Środkami komunikacji elektronicznej stosowanymi w toku konsultacji publicznych są także formularz kontaktowy umieszczony na stronie internetowej organu, poczta elektroniczna oraz media społecznościowe⁴².

Elektroniczne konsultacje w Niemczech są prowadzone z wykorzystaniem różnicowanych rodzajów środków komunikacji elektronicznej. Najbardziej innowacyjne metody elektroniczne są stosowane na poziomie lokalnym⁴³, gdzie wykorzystuje się m.in. aplikacje mobilnej technologii⁴⁴. Organy administracji publicznej stosują różnicowane mechanizmy elektronicznej, w tym interaktywne platformy internetowe oraz portale społecznościowe⁴⁵. Przykładem platformy internetowej jest portal prowadzony w ramach programu składania petycji do niemieckiego Bundestagu, który umożliwia obywatelom składanie petycji ocenianych przez zarejestrowanych użytkowników, a je-

³⁷ Art. 18 ust. 3 u.p.z.p.

³⁸ Zob. B. Dolnicki, *op. cit.*, s. 37; M. Mączyński, *op. cit.*, s. 139; R. Marchaj, *op. cit.*, s. 182–183.

³⁹ A. Szewc, *op. cit.*, s. 102; Z. Niewiadomski, *op. cit.*, s. 68; R. Marchaj, *op. cit.*, s. 179.

⁴⁰ Rządowy portal konsultacji publicznych jest prowadzony na stronie: <http://konsultacje.mg.gov.pl/>

⁴¹ J. Grzeszak, K. Sadło, E. Stokłuska, *Konsultacje publiczne w ministerstwach. Raport z przeglądu praktyk konsultacyjnych prowadzonych na szczeblu centralnym*, Warszawa 2015, s. 114.

⁴² *Ibidem*, s. 17, 25, 103.

⁴³ *Public Participation in Europe...*, s. 16.

⁴⁴ M. A. Wimmer, R. Grimm, N. Jahn, J. F. Hampe, *op. cit.*, s. 4–5; M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 123.

⁴⁵ *Public Participation in Europe...*, s. 18–19.

żeli petycja zdobędzie 50 tysięcy pozytywnych opinii w ciągu 4 tygodni, przyjęcie jej przez komisję petycji Bundestagu⁴⁶.

5. Transparentność elektronicznej partycypacji społecznej

Elektroniczne partycypacje społeczne umożliwiają podmiotom konsultowanym uczestniczenie w procesie przygotowania projektów aktów normatywnych, jeżeli są prowadzone w sposób transparentny. Organ administracji publicznej, prowadząc transparentnie konsultacje, powinien upowszechnić informacje o sposobie zbierania stanowisk oraz opinii, a także o wynikach konsultacji⁴⁷. Upowszechnienie tych informacji umożliwia zwiększenie efektywności prowadzonych procesów partycypacyjnych⁴⁸.

W świetle polskich przepisów organy administracji publicznej z zasady mają swobodę wyboru sposobu upowszechnienia informacji o konsultacjach. Swoboda ta jest częściowo ograniczona przepisami ustawowymi lub innymi aktami normatywnymi. Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzenni nakłada na podmiot prowadzący konsultacje obowiązek ogłoszenia m.in. w sposób zwyczajowo przyjęty w danej miejscowości o prowadzeniu konsultacji dotyczących projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego⁴⁹. Tym zwyczajowym sposobem może być umieszczenie ogłoszenia na stronie internetowej gminy. Organ stanowiący i kontrolny jednostki samorządu terytorialnego określa w uchwale zasady i tryb prowadzenia konsultacji społecznych, w tym może wskazać sposób informowania mieszkańców o ich prowadzeniu. Organy administracji rządowej prowadzące konsultacje publiczne związane z przygotowaniem projektów dokumentów rządowych samodzielnie określają sposób przekazywania tych informacji. Organy administracji publicznej mogą upowszechnić informacje o konsultacjach w drodze elektronicznej, w tym wykorzystując Biuletyn Informacji Publicznej, stronę Rządowego Procesu Legislacyjnego, rządowy portal konsultacji publicznych lub inne portale, za których pośrednictwem organ prowadzi konsultacje⁵⁰.

Organy administracji publicznej w Niemczech upowszechniają informacje dotyczące prowadzonych elektronicznych konsultacji oraz zapewniają aplikacje ułatwiające podmiotom konsultowanym analizę danych w projektach aktów normatywnych⁵¹. Przykładem platformy internetowej zawierającej te informacje są portale przedstawiające

⁴⁶ M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 127–128.

⁴⁷ M. Augustyniak, *op. cit.*, s. 186.

⁴⁸ Zob. M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 124.

⁴⁹ Art. 17 pkt 11 w zw. z art. 17 pkt 9 oraz art. 17 pkt 1 u.p.z.p.

⁵⁰ J. Grzeszak, K. Sadło, E. Stokłuska, *op. cit.*, s. 17, 21, 25.

⁵¹ *Public Participation in Europe...*, s. 19; M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 127, 131.

projekt planów urbanistycznych, które zawierają m.in. interaktywne mapy i wizualizacje krajobrazu⁵².

Zakończenie

Organy administracji publicznej w Polsce, stosując elektroniczną partycypację społeczną, wykorzystują jedynie podstawowe środki komunikacji elektronicznej, a ich rozwój jest ograniczony w porównaniu z niemieckimi rozwiązaniami elektronicznej komunikacji. Bariery rozwoju dla polskiej elektronicznej partycypacji wynikają m.in. z częściowej fakultatywności jej stosowania przez organy administracji publicznej, nieznamomości jej mechanizmów przez pracowników administracji⁵³, co skutkuje niewykorzystaniem w pełni z możliwych środków komunikacji elektronicznej, jak również nieskoordynowania systemów teleinformatycznych zastosowanie elektronicznej partycypacji⁵⁴. Niemieckie rozwiązania technologiczne dla elektronicznej partycypacji są bardziej rozwinięte, ze względu na szerszy zakres ich stosowania oraz współpracę przy ich prowadzeniu z podmiotami zewnętrznymi wobec administracji publicznej, co umożliwia wprowadzenie i testowanie w praktyce nowych aplikacji technologicznych służących konsultacjom. Zastosowanie podobnego modelu w Polsce umożliwiłoby szersze osiągnięcie korzyści z elektronicznych partycypacji społecznych, w tym zapewnienie wzrostu zaangażowania obywateli w proces przygotowywania projektów aktów normatywnych oraz zmniejszenie kosztów prowadzenia elektronicznych konsultacji.

Literatura

- Augustyniak M., *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Błaś A., *Inne formy działań faktycznych*, [w:] J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2007.
- Błażewski M., *Antywartości jako bariery e-administracji*, [w:] A. Błaś (red.), *Antywartości w prawie administracyjnym*, Warszawa 2016.

⁵² M. Martini, S. Fritzsche, *op. cit.*, s. 131.

⁵³ Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym nakłada na wójta obowiązek przyjmowania uwag do projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Organy administracji publicznej mają jednak z zasady swobodę wyboru formy elektronicznej, papierowej lub osobistej przy prowadzeniu konsultacji.

⁵⁴ Jedynie część elektronicznych konsultacji jest prowadzona z wykorzystaniem np. platformy e-PUAP lub rządowego portalu konsultacji publicznych.

- Dolnicki B., *Komentarz do art. 3d*, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie powiatowym. Komentarz*, Kraków 2005.
- Grzeszak J., Sadło K., Stokłuska E., *Konsultacje publiczne w ministerstwach. Raport z przeglądu praktyk konsultacyjnych prowadzonych na szczeblu centralnym*, Warszawa 2015.
- Marchaj R., *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] B. Dolnicki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Martini M., Fritzsche S., *E-participation in Germany: new forms of citizen involvement between vision and reality*, [w:] C. Fraenkel-Haeberle, S. Kropp, F. Palermo, K. P. Sommermann, (red.) *Citizen participation in multi-level democracies*, Leiden-Boston 2015.
- Mączyński M., *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] P. Chmielniecki (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, Warszawa 2013.
- Niewiadomski Z., *Komentarz do art. 5a ustawy o samorządzie gminnym*, [w:] R. Hauder, Z. Niewiadomski (red.), *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz z odniesieniami do ustaw o samorządzie powiatowym i samorządzie województwa*, Warszawa 2011.
- Public Participation in Europe. An international perspective*, European Institute for Public Participation 2009, opublikowane na stronie http://www.partizipation.at/fileadmin/media_data/Downloads/Zukunftsdiskurse-Studien/pp_in_e_report_03_06.pdf, pobrano 7 kwietnia 2017 r.
- Royo S., Yetano A., Acerete B., *Citizen participation in German and Spanish local governments: a comparative study*, *International Journal of Public Administration* 2011, No 34.
- Szewe A., *Ustawa o samorządzie województwa. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Ura E., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2010.
- Wimmer M. A., Grimm R., Jahn N., Hampe J. F., *Mobile Participation: Exploring Mobile Tools in E-Participation*, [w:] M. A. Wimmer, E. Tambouris, A. Macintosh (red.), *Electronic Participation, 5th IFIP WG 8.5 International Conference, ePart 2013, Koblenz, Germany, September 17-19, 2013, Proceedings*
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2014.

Źródła prawa

- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 446 ze zm.), dalej u.s.g.; ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 814 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 486 ze zm.).
- Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 778 ze zm.).

Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1817 ze zm.)

Ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (Dz. U., poz. 1777 ze zm.).

Uchwała nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów (t.j. M. P. z 2016 r., poz. 1006 ze zm.).

Wykaz skrótów

u.s.g. – ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 446 ze zm.).

u.s.p. – ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 814 ze zm.).

u.s.w. – ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 486 ze zm.).

u.d.p.p.w. – ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1817 ze zm.).

u.r. – ustawa z dnia 9 października 2015 r. o rewitalizacji (Dz. U., poz. 1777 ze zm.).

u.p.z.p. – ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 778 ze zm.).

r.p.r.m. – uchwała nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów (t.j. M. P. z 2016 r., poz. 1006 ze zm.).

[...] publikacja stanowi ciekawe przedstawienie zagadnień rzadko obecnych w polskiej literaturze naukowej. Jak zauważa prof. Krystian Complak, jest to zbiór prac młodych adeptów nauki, co zasługuje na uznanie, gdyż pokazuje, że młodzi naukowcy nie boją się podejmować trudnych tematów.

[...] Z pewnością recenzowana publikacja przyczyni się do wzbogacenia wiedzy w zakresie unormowań prawnych państw Europy, Azji i Ameryki Łacińskiej.

Z recenzji wydawniczej prof. nadzw. dr hab. Sabiny Grabowskiej

Recenzowana monografia jest jedną z niewielu prac z zakresu prawa konstytucyjnego i ustrojoznawstwa obejmującą swoją tematyką systemy polityczno-prawne państw z trzech kontynentów.

[...] jest z całą pewnością pozycją cenną i posiadającą bardzo duże walory poznawcze. W pewnym zakresie wypełnia także dotkliwą lukę w polskiej literaturze przedmiotu, stanowiąc cenne źródło wiedzy na temat wybranych aspektów systemów ustrojowych krajów latynoamerykańskich.

Z recenzji wydawniczej dr. Krzysztofa Urbaniaka

ISBN 978-83-65431-56-1 (druk)

ISBN 978-83-65431-57-8 (online)