

Fryderyk Zoll

CZY PROFESOR NAUK PRAWNYCH MOŻE BYĆ JEDNOCZE NIE PRAKTYKUJĄCYM PRAWNIKIEM (PRZYCZYNNIKI DO ZAŁOŻEŃ REFORMY NAUCZANIA PRAWA)

Od początku polskiej transformacji minęło już dostatecznie wiele czasu, aby zająć czy okres tymczasowo ci struktur poszczególnych instytucji państwa czy społeczeństwa. „Tymczasowo” stanowi typowe znamię okresów przemian. Szczególnie takiego czasu niekiedy usprawiedliwia lub uzasadnia ukształtowanie poszczególnych struktur w sposób, który w normalnych warunkach nie mógłby być zaakceptowany. W okresie przemian za sukces i wartość sam w sobie uważa się samo przetrwanie rozmaitych instytucji społecznych. Ich trwanie wymaga niekiedy odstąpienia od zasad. Ten stan rzeczy, być może nieunikniony, wykazuje jednak tendencję do konserwowania się i nie ustaje nawet wraz z minieniem okresu przejściowego. Tym samym zaczynają powstawać lub ujawniać się oczywiste konflikty wartości i interesów, które wcześniej mogłyby być tuszowane swoistym stanem wyjątkowym, a obecnie zaczynają stawać się źródłem zagrożenia. Takim obszarem tymczasowo ci, który pozostał pod wieloma względami w tyle za przemianami czasu oraz oczywistymi niezbędnymi potrzebami społecznymi, jest wyjątkowo edukacja akademicka. Zderzenie wymogów wolnorynkowej ekonomiki oraz socjalistycznej struktury promocyjnej postawy, które uniemożliwiają racjonalne wykorzystanie środków, a także uzyskanie jak najlepszych wyników edukacyjnych i naukowych, stało się najbardziej jaskrawe. Jest to bowiem dziedzina, którą pozornie dałoby się łatwo zreformować, w każdym razie gdy chodzi o wydziały prawa, których mój tekst dotyczy. Reformami dotknięte byłyby bowiem w najgorszym razie interesy osób wewnątrz wykształconych, którzy do realiów rynkowych powinni się dostosować znacznie łatwiej niż reszta ludzi z dołów społecznej drabiny. Celem mojego artykułu jest analiza jednego z problemów współczesnej edukacji prawniczej i środowiska prawniczego.

Zagadnienie, które pragnę tu omówić, dotyczy nie tylko akademickiej edukacji w obrębie nauk prawnych. Jest to kwestia, mająca wpływ na jakość i rzetelność dyskusji o prawie, znajdująca swój wymiar nie tylko w ukazujących się publikacjach naukowych, lecz także przekładająca się na tworzenie prawa. Jednym z konsekwencji zderzenia się socjalistycznego w swojej strukturze uniwersytetu z możliwościami wolnej gospodarki było powstanie kategorii osób wykonują-

cych jednocześnie nie dwa zawody o odmiennych, a wydaje się równie kolidujących ze sobą zadaniach społecznych. Jest to niemalże powszechna grupa profesorów¹ wydziałów prawa, wykonujących jednocześnie niepraktyczne zawody prawnicze adwokatów lub radców prawnych. Kwęsti profesorów, b d cych s dziami lub notariuszami, pozostawi na razie poza tokiem niniejszych rozwa a ².

Wolny rynek w swej początkowej fazie stworzył dla wykształconych prawników szansę na ekonomiczne nadrobienie okresu komunistycznego postu. Wysoko wykształceni nauczyciele akademicy zostali skutecznie skuszeni nieograniczonymi szansami nowej rzeczywistości. Stali się praktykującymi prawnikami, pozostając jednak na swoich profesorskich stanowiskach. Warunki pracy na uniwersytecie stan ten usprawiedliwiała i w pełni umożliwiała. Wynagrodzenia uniwersyteckie oznaczały w sposób naturalny konieczność potraktowania kariery naukowej jako swoistego hobby, dającego prestiż i sprzyjającej łatwiejszej karierze adwokackiej. Z drugiej strony od swoich pracowników uczelnia wymagała zaangażowania odpowiadającego mizernej płacy. Czsto była to (i jest) jedynie pewna liczba godzin wykładów i seminariów. Poza tym, czas tylko pozornie przeznaczony na pracę naukową mógł być wykorzystany w sposób zupełnie dowolny.

Stan ten nie budził niczyich wątpliwości. Nikt nie miał odwagi, aby rozpocząć fundamentalną reformę uniwersytetu, pozwalającą na efektywną pracę grupie ludzi najwybitniejszych z profesorskim powołaniem, w pełni oddanych uczelni. Było zatem zrozumiałe, że prawo do godnego życia, uzasadnionego wykształceniem i społecznymi aspiracjami, sprawi, iż wydziały prawa przestaną być miejscem fundamentalnego naukowego dyskursu i miejscem spotkania uczonych. Przypadła im rola instytucji ubezpieczeniowej, zmniejszającej socjalne ryzyko podejmowania rynkowej aktywności.

Dzisiaj, po dwunastu latach wolności, należy postawić pytanie, czy tego rodzaju struktura może mieć rację bytu. Pytania te powinny być postawione jednak nie tylko z punktu widzenia potrzeb uniwersytetu, lecz także z punktu widzenia wymogów etycznych stawianych uczonemu oraz adwokatowi (radcy prawnemu). Przychodzi pora na rozważenie, czy obie te funkcje społeczne z punktu widzenia ich celów nie stoją w zasadniczej sprzeczności ze sobą.

Profesor akademicki jako uczony ma w pierwszej kolejności obowiązek poszukiwania prawdy. Jest to elementarny obowiązek każdego naukowca, bez względu na to, jak dyscyplin naukową uprawia. Profesor powinien nadto wynosić swoje badania upowszechniać w publikacjach i dydaktyce. W dziedzinie prawa nakaz ten obowiązuje w takim samym stopniu jak w innych gałęziach wiedzy. Nie jest przy tym istotne, czy prawo zakwalifikuje się jako nauka, czy umiejętność³. W tej dys-

¹ Uzywam tego terminu w szerszym znaczeniu - nie jako stanowisko uczelniane lub tytuł naukowy, ale jako synonim osoby będącej naukowcem i jednocześnie nie nauczycielem akademickim.

² Zawód notariusza i sędziego wymaga - podobnie jak zawód profesora - obiektywizmu, tyle tylko, że odniesionego do konkretnego przypadku. Stąd też nie istnieje tu immanentny konflikt funkcji społecznych. Niemniej i tu występuje problem czasu, który może być przez takiego profesora poświęcony obowiązkom akademickim.

³ O kwestii klasyfikacji prawa jako nauki zob. R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa*, Kraków 1996, s. 11.

cyplinie powszechny obowiązek poszukiwania i upowszechniania prawdy przekształca się w obowiązek objawiania i upowszechniania argumentacji prawniczej oraz publikowania swoich sądów. Z faktu bycia profesorem prawa wynika obowiązek głoszenia sądów absolutnie bezstronnych. Powinny one być wynikiem „czystej nauki”, a więc nieskrępowanej interesem osób trzecich analizy uczonego, wygłaszającego swoje rzeczywiste poglądy i w pełni wiarygodny na temat porządku prawnego i jego aksjologicznego uzasadnienia. Do zadań profesora należy również niezależnie od interesów poszczególnych grup lub osób, w szczególności i w jakikolwiek sposób z tym profesorem powiązanych, głoszenie postulatów *de lege ferenda* - zgodnych z rzeczywistym przekonaniem uczonego.

Zadania adwokata lub radcy prawnego kształtują się inaczej. Są one przede wszystkim zobowiązani do podejmowania czynności zawodowych w interesie klienta. Nie mogą podejmować w zasadzie żadnych działań, które mogłyby naruszyć jego interes. Działanie w interesie klienta bardzo wymagało nierazko uzasadniania poglądów prawnych, z którymi adwokat/radca prawny prywatnie się nie zgadza. Nie budzi to oczywiście żadnych wątpliwości etycznych - w tak skonstruowanym procesie sądowym rolę adwokata jest przekonywanie do racji swojego klienta i wspieranie go odpowiednią argumentacją prawną. I choć w poszczególnych wypadkach można na doszukać się złagodzeń tej dyrektywy, to jednak nie jest to liwe w systemie kontradiktoryjnego procesu sądowego twierdzenie, że adwokat stanowi jedynie pomoc dla sądu w rozstrzygnięciu sporu.

W przypadku prawników współpracujących z innymi kancelariami kompleksowo i w sposób ciągły obsługujących klientów, zwłaszcza korporacyjnych, kwestia pomocy dla klienta wykracza nierazko poza obszary tradycyjne i jest powiązana z uprawianiem lobbingu na rzecz korzystnych dla klienta rozwiązań prawnych. Jest to działanie niebudzące wątpliwości etycznych, o ile prawnik taki jawnie występuje jako działający w interesie klienta.

Profesor pełni w społeczeństwie rolę niezależnego nadzoru nad prawem, wygłaszającego i upowszechniającego wyniki swoich przemysleń. Ma on być zatem punktem odniesienia i zaufania publicznego, a jego głos w dyskusji o prawie jest głosem wolnym, niewiklanym w partykularne interesy. Głos adwokata lub radcy prawnego nie może być przedmiotem takiego ogólnospołecznego zaufania, bo inna jest jego funkcja. Obowiązkiem profesora jest otwartość na inne poglądy, konieczność rozważania wszelkich racji i stanowisk. Adwokat powinien upowszechniać argumentację korzystną dla jego klienta, a w każdym razie nie może upowszechniać argumentacji temu klientowi szkodzącej.

Złamanie w jednej osobie tak przeciwstawnych funkcji społecznych musi prowadzić do konfliktu, powinno więc etycznie związane z tymi odrębnymi zawodami⁴. W szczególności dotyczy to sytuacji, gdy adwokat - profesor prowadzi sprawę, dokładnie z tej dziedziny, która jest przedmiotem jego badań. Publikując artykuł o problemie prawnym związanym z tą sprawą, nie może ujawnić swoich przemysleń, które mogłyby jego klientowi zaszkodzić. Powinien on raczej sugere-

⁴ Ustawodawca raczej tego konfliktu nie dostrzega - zob. np. art. 4 b. ust. 3 prawa o adwokaturze, który pozwala w drodze wyjątku na bycie zatrudnionym w charakterze pracownika naukowego lub naukowo-dydaktycznego.

rowa rozwój zanie problemu dla jego klienta korzystne⁵. Nie może on tak być „dasi przekona” siłę argumentów drugiej strony, o ile byłoby to sprzeczne z interesem klienta. Gotowość rozwinięcia i zaakceptowania argumentów, które okazują się bardziej przekonujące, stanowi tak być nieodzowny składnik prawdziwego dyskursu naukowego. Oczywiście, można twierdzić, że profesor będący adwokatem może powstrzymać się od publikowania na tematy, które są związane z wiadczeniem przez niego pomocy prawnej. To jednak prowadzi do sytuacji, gdy profesor nie upowszechnia swoich przemyśleń na polu, na którym zdobył doświadczenie i które na pewno stało się źródłem inspiracji refleksji o funkcjonowaniu prawa. Tym samym narusza obowiązek uczonego odkrywania i dążenia do prawdy.

Zadaniem doktryny prawniczej jest między innymi inspirowanie działań legislacyjnych przez formułowanie postulatów o tworzeniu prawa⁶. Profesor - adwokat sugerujący określone rozwiązanie nigdy nie może być przez ustawodawcę obdarzony zaufaniem, jakie byłoby właściwe dla uczonego profesora, korzystającego z przywileju niezależności. Powinno się raczej zakładać, że jest to lobbysta. Trwałe zaakceptowanie takiego stanu rzeczy prowadzi do wyeliminowania ze struktur społeczeństwa zawodu profesora. Oznacza to również faktyczną likwidację sporu naukowego w naukach prawnych i zastąpienie debaty uczonych swoistymi „negocjacjami” prawników reprezentujących różne grupy interesów. Wydaje się, że obecna jakość tworzonego prawa jest stosunkowo prostą konsekwencją zaniku zawodu profesorskiego. Może to być przyczyną zmniejszania się autorytetu uniwersytetów i wydziałów prawa.

Niewątpliwie nie można przecenić znaczenia doświadczeń praktycznych dla nauczania prawa. Nauczanie prawa to w znacznym stopniu nauczanie zawodowej umiejętności. Przekazywanie tej umiejętności przez osoby, które nie zetknęły się z praktyką, jest na ogół dalekie od doskonałości. To jest jednak pytanie o odpowiednie ukształtowanie modelu kariery uniwersyteckiej. Wydaje się, że powinna być ona z reguły poprzedzona okresem praktyki prawniczej. Droga wyłącznie akademicka wydaje się zbyt jednostronna. Należy mieć jednak na uwadze, że należy wykonywany zawód nauczyciela akademickiego jest absorbującym w stopniu niepozwalającym w zasadzie na równoległe wykonywanie innych zawodów. W dzisiejszym świecie rozwija się coraz więcej metod nowoczesnego nauczania prawa, podnoszących znacząco edukacyjne efektywność, ale równocześnie wymagających od nauczyciela znacznego nakładu pracy⁷. Osoba wykonująca

⁵ Nie oznacza to wcale, że teksty „lobbistyczne” nie stanowią cennego wkładu do nauki prawa. O ich wartości (jak reszta każdego tekstu) decyduje siła użytych argumentów. Fakt, że nie są bezstronne, powinien być jednak ujawniony w ich treści. Podobnie powinno się ujawniać okoliczności, w których dany tekst stanowi opracowanie opinii prawnej napisanej na zlecenie klienta.

⁶ Zob. Z. Radwanski, *Rola prawników w tworzeniu prawa*, „Państwo i Prawo” 1994, z. 3, s. 3 i nast.; *idem*, *Prawo cywilne, cz. ogólna*, Warszawa 2002, s. 43.

⁷ O nowych metodach kształcenia zob. J.P. Ogilvy, L. Wortham, L.G. Lerman, *Learning from Practice*, West Group 1996; O kierunku koniecznych zmian w szkolnictwie amerykańskim i o nowych metodach dydaktycznych zob. *Legal Education and Professional Development - An Educational Continuum*, Report of the Task Force on Law Schools and the Profession: Narrowing the Gap (1992) - Tzw. raport MacCrate, sporządzony dla American Bar Association. Zob. także *Profesjonalnyje nawyki jurysta - opyt praktyczeskowo obuczenija*, Moskwa 2001. Zob. także F. Zoll, *O „klinicznej” metodzie nauczania prawa*, „Klinika” 1999, 1, s. 31-40.

praktyk prawniczych nie jest w stanie stosować tych technik w edukacji, bo są one zbyt czasochłonne. Obecnie coraz trudniej jest pogodzić jakikolwiek inny zawód (a także pracę w różnych uczelniach jednocześnie) z należytym wykonywaniem obowiązków akademickich.

W Stanach Zjednoczonych istnieje funkcja tzw. *adjunct professor*, tj. współpracujących z uczelnią praktykujących prawników, prowadzących specjalistyczne przedmioty za stosunkowo skromnym wynagrodzeniem. Nagrodą dla nich jest prestiż uczelni, na której przychodzi im wykladać. Model ten, uzupełniający wykłady zawodowych profesorów, jest godny naśladowania i zapewnia studentom kontakt z osobami patrzącymi na prawo z innej perspektywy niż czyni to uczenie. Nie zachodzi tu jednak kolizja i niejasność dotycząca charakteru wykonywanych przez daną osobę ról.

Powstaje jednak w warunkach polskich zupełnie przyziemne pytanie — z czego mielibyśmy zawodowi profesorowie, którym odjąć to bymoliwo praktykowania prawa? Czy nie oznaczałoby to odpływu najlepszych fachowców i pozostanie jedynie tych, którzy nie praktykują nie dlatego, że nie chcą, ale dlatego, że nie byłby w stanie skutecznie konkurować na rynku. Nie ma wątpliwości, iż poziom obecnych wynagrodzeń akademickich zapewniłby raczej realizację takiego czarnego scenariusza⁸. Należy mieć jednak na uwadze, że taka a nie inna wysokość płac jest wynikiem nie tylko nadmiernego ubóstwa państwa, samobójczo oszczędzającego na nauce i edukacji, lecz także rezultatem skostnienia niezwykle kapitałochłonnych struktur państwowych uniwersytetów i próby utrzymania quasi-socjalnych fikcji pozornie bezpłatnej edukacji w szeregach w szkołach publicznych⁹. Nadmierna ochrona miejsc pracy osób habilitowanych przy zbyt niskich płacach i dozwoleniu wykonywania licznych zawodów równoległe lub bycia zatrudnionym na wielu uczelniach, prowadzi do zupełnie nieracjonalnych zjawisk. Niemalże jest w Polsce osób pracujących na kilku etatach w różnych uczelniach i na dodatek praktykujących prawo. W sumie uzyskują zupełnie przyzwoite wynagrodzenia. Nie tworzą oni jednak środowiska naukowego i warunków do rozwoju poszczególnych uczelni. Moliwo przyjęcia na siebie tak wielu obowiązków oznacza, że nauczyciele akademicy w zbyt małym stopniu są wykorzystani na macierzystych uczelniach. Istnieją przy tym wydziały prawa, które nie mogą obsadzić kluczowych katedr osobami legitymującymi się habilitacją. Ma to swoje źródło między innymi w fakcie, że w pewnych uczelniach istnieje powaga nadwyżka osób zatrudnionych w stosunku do rzeczywistych potrzeb dydaktycznych. Znacznie zatem korzystniejsze byłoby zwiększenie obowiązków dydaktycznych i naukowych

⁸ Jest oczywiste, iż poziom wynagrodzeń akademickich zawsze będzie odbiegał od wynagrodzeń, które może uzyskać praktykujący prawnik. Warto jednak zwrócić uwagę, że np. standardy akredytacyjne American Bar Association dla szkół prawniczych wymagają zapewnienia wynagrodzeń nieodbiegających od poziomu wynagrodzeń „rynkowych”. Stąd te wynagrodzenia profesorów prawa są w USA znacznie wyższe niż profesorów innych dyscyplin. Szkoły prawa stanowią jednak również główne źródło dochodów uniwersytetów (podobnie jak to ma miejsce w Polsce).

⁹ Na ogół beneficjentami nauki bezpłatnej są dzieci osób zamożniejszych, a na płatnych studiach zaocznych oraz w szkołach niepublicznych uczy się młodzież z uboższych środowisk społecznych.

na macierzystych uczelniach przy silnej redukcji etatów (niemiecki model zakazu pierwszego zatrudnienia na macierzystej uczelni osób w niej habilitowanych jest jednym z trudnych, ale wymagających poważniejszej analizy sposobów uruchomienia spirali po danych zmian). Pozwalałoby to na zwiększenie wynagrodzeń osób rzeczywiście powołanych do pracy naukowej i rezygnację tych, dla których praca akademicka jest jedynie uzupełnieniem hobby. Ponadto mniejsze czy nowo powstałe uczelnie uzyskiwałyby młodych, wysoko wykształconych pracowników, oddanych tym uczelniom. Wzrosłoby poziom naukowy i dydaktyczny tych ośrodków. Zmianom kadrowym powinny towarzyszyć przekształcenia sposobu uczenia, ograniczanie przedmiotów mniej wartościowych przy skupieniu się na kluczowych dla wykształcenia prawnika w dzisiejszym świecie¹⁰. Wydziały prawa bardziej efektywnie wykorzystywałyby ośrodki, a ich pracownicy, mniej liczni a lepiej opłacani (i bardziej zapracowani), tworzyliby skoncentrowane na edukacji i nauce zwarte środowisko. Pewna część wykładów mogłaby być prowadzona przez zaprzysiężonych z uczelni praktyków, owych *adjunct professors*, uzupełniających program nauczania praktyczną perspektywą. Status profesora uczelnianego, z czasem trudniejszy do osiągnięcia i bardziej połączony, stałby się gwarancją niezależnych sądów i opinii o prawie oraz o konieczności jego zmian. Sąd, a prawo stałoby się spójniejsze i w mniejszym stopniu przesączone lobbizmem (zwłaszcza ukrytym).

Gdy spojrzymy na dzisiejsze uczelnie, zarysowany tu model jawi się jako czysto utopijny. Sąd jednak, że jego osiągnięcia byłyby łatwiejsze, niż cały szereg reform, które udało się w Polsce przeprowadzić. Proponowane tu zmiany rzadko kiedy prowadziłyby do stworzenia egzystencjalnych zagrożeń dla pracowników nauki¹¹. Należałoby jedynie uwzględnić pewną rolę środowiska, wyposażając np. wykładających praktyków w ładnie wyglądające na wizytówkach tytuły „honorowych profesorów”.

Potrzeba zmian staje się paląca. Zmurszały system aplikacji, skostniałe wydziały prawa kształcą prawników, którzy w dużej mierze decydują o jakości funkcjonowania państwa. W interesie publicznym nadchodzi czas zasadniczej reformy.

V MIV. / X¹ IAO,eL->

CMACÓYiiHJiS

¹⁰ Niezwykle potrzebne jest wprowadzenie prawniczego egzaminu państwowego, który mógłby się okazać stymulatorem niezbędnych zmian programowych.

¹¹ Jeszcze raz podkreślam, że opracowanie to dotyczy prawników i wydziałów prawa. Reformując uczelnie, nie należy przykładać jednolitej miary do wszystkich dyscyplin. Traktowanie jednolite nie umożliwia uzyskanie efektów, które można byłoby osiągnąć, różnicując założenia reformy ze względu na specyfikę danego zawodu. Jest oczywiste, że wykształcony prawnik ma lepsze perspektywy zawodowe poza uczelnią, niż wykształcony historyk.