

Anna Dziergawka¹

Szum decyzyjny w sądowym stosowaniu prawa

Streszczenie

Artykuł porusza problematykę szumu decyzyjnego w sądowym stosowaniu prawa. Rozważania w nim zawarte dotyczą przede wszystkim zagrożeń związanych z różnorodnością orzekanych kar oraz szukania sposobów ograniczania ryzyka arbitralności rozstrzygnięć. W artykule przedstawiono także trudności, które mogą powstać w przypadku próby pogodzenia jednolitości stosowania prawa oraz uznaniowości w zakresie dyskrecjonalnej władzy sędziego. Autorka proponuje metody ulepszania ludzkich osądów, odrzucając możliwość ich zastąpienia przez sztuczną inteligencję.

Słowa kluczowe

Szum decyzyjny, sądowe stosowanie prawa, dyskrecjonalna władza sędziego, prawniczy umysł, sztuczna inteligencja.

1. Wstęp

Marvin Frankel, słynny sędzia federalny w Stanach Zjednoczonych, w latach siedemdziesiątych poddał w wątpliwość dużą dowolność w ustalaniu wymiaru kary. Otóż sędzia ten zwrócił uwagę na ważki problem w postaci szumu w systemie sprawiedliwości karnej, który uważał za bulwersujący. Sędzia Frankel doszedł bowiem do przekonania, że „ostateczny wymiar kary zależał nie tyle od danej sprawy czy osoby oskarżonego, ile od konkretnego sędziego, czyli jego poglądów, predylekcji

¹ Dr Anna Dziergawka, sędzia i wiceprezes Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, wykładowca Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie, ORCID: 0000-0002-5084-088X, e-mail: aniadzierga@wp.pl.

i uprzedzeń. Zatem ta sama osoba, oskarżona w tej samej sprawie, mogła otrzymać bardzo różne kary w zależności od tego, któremu sędziemu przydzielono jej proces”. Zdaniem Frankela taki stan rzeczy jest nie do przyjęcia w kraju podlegającym „rządom prawa, a nie ludzi”².

Warto w tym miejscu zauważyć, że spostrzeżenia sędziego Frankela zostały potwierdzone w ustaleniach empirycznych i stały się przyczynkiem do wprowadzonej przez Edwarda E. Kennedy’ego reformy orzecznictwa w prawie karnym. Wprowadzone w anglosaskim systemie prawnym wytyczne w sprawie orzekania o karach (tzw. Sentencing Guidelines) miały ograniczyć szum w systemie, redukując „nieskrępowaną uznaniowość, którą prawo pozostawia sędziom”³. Początkowo wydawane wytyczne dotyczące możliwości określania zakresu odpowiednich kar, miały charakter wiążący, a od 2005 r. używały jedynie walor doradczy. Podobne wytyczne występują w Wielkiej Brytanii i prawie niemieckim⁴.

W obliczu wskazanych spostrzeżeń i wątpliwości, w przedmiotowym opracowaniu poruszono problematykę różnorodności orzekanych kar w procesie sądowego stosowania prawa. Rozważania dotyczą przede wszystkim zagrożeń związanych z szumem w systemie sprawiedliwości oraz szukania sposobów ograniczania ryzyka nieuzasadnionej arbitralności rozstrzygnięć. W artykule przedstawiono także trudności, które mogą powstać w procesie pogodzenia pewności stosowania prawa oraz dyskrecjonalnej władzy sędziego. Z jednej strony należy podkreślić, że to właśnie uznaniowość sędziego stanowi gwarancję sprawiedliwości i humanitaryzmu karania, przy dogmacie wymierzania indywidualnej kary dla każdego przypadku. Z drugiej strony, nie można uciec od pytania, czy duże rozbieżności pomiędzy wyrokami różnych sędziów w tożsamyh sprawach mogą być sprawiedliwe i czy istnieje potrzeba zmiany praktyki sądowej. W konsekwencji pojawia się wątpliwość, czy istnieje możliwość zmniejszenia szumu w systemie wymierzania kar i czy taka inicjatywa nie spotka się ze sprzeciwem i w efekcie nie zakończy się porażką.

Kończąc przedmiotowe dywagacje autorka przedstawia sposoby ulepszenia ludzkich osądów. W publikacji odrzucono możliwość zastą-

² Por. D. Kahneman, O. Sibony, C. R. Sunstein, Szum czyli skąd się biorą błędy w naszych decyzjach, tłum. P. Szymczak, Poznań 2022, s. 24.

³ Szerzej: tamże, s. 28.

⁴ Szerzej: D. Lubowski, R. Pawlik, Ograniczanie uznaniowości sędziowskiej w prawie karnym poprzez wprowadzenie w Niemczech Sentencing Guidelines? – streszczenie, Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury 2018, nr 4 (32), s. 117–126.

pienia pracy orzeczniczej sędziego przez sztuczną inteligencję, przy jednoczesnym opowiedzeniu się za wykorzystaniem komputerów i algorytmów, jako narzędzi, które pomogłyby uporządkować myślenie i usprawnić proces decyzyjny w zakresie orzecznictwa sądowego.

2. Szum decyzyjny

Próbując zdefiniować pojęcie szumu decyzyjnego należy zaakceptować stanowisko zawarte w literaturze przedmiotu pod pozycją „Szum czyli skąd się biorą błędy w naszych decyzjach”. W książce tej czytamy, że szum stanowi niepożądane rozbieżności w osądach, które w rozpatrywanych przypadkach powinny być identyczne⁵. Już z samego założenia wskazanej definicji wynika, że po pierwsze, stwierdzone rozbieżności są nieuniknione, a po drugie, posiadają one pejoratywne zabarwienie, albowiem mogą powodować niesprawiedliwość oraz błędy decyzyjne.

Podkreślić wypada, że brak spójności karania stanowi istotny element rzeczywistości i został potwierdzony w praktyce orzeczniczej sądów karnych w Polsce. Powyższe stwierdzenie wprost wynika z pionierskiego opracowania nad całościową praktyką stosowania sankcji karnych przez polskie sądy. Na podstawie przeprowadzonej analizy struktury kar stwierdzono znaczne zróżnicowanie w tym zakresie pomiędzy poszczególnymi okręgami sądowymi, co dotyczy zarówno niejednorodności w polityce karania oraz w preferencjach określonych rodzajów kar. Jednocześnie we wnioskach wskazano na dużą wagę braku spójności karania na poszczególne kary za konkretne przestępstwa. Przy czym różnice dotyczyły nie tylko wymiaru kar, ale także ich rodzaju, w tym orzekania za tożsame przestępstwo kary grzywny lub pozbawienia wolności⁶. Przeprowadzone badania wskazują niewątpliwie na aktualność i istotność problematyki w zakresie rozbieżności w wymierzaniu kar, co powinno stanowić asumpt do dalszych analiz w zakresie przyczyn takiej praktyki orzeczniczej sądów i jej oceny pod kątem ewentualnych zagrożeń oraz potrzeby zmian w tym zakresie.

⁵ Por. D. Kahneman, O. Sibony, C. R. Sunstein, Szum czyli skąd się biorą błędy w naszych decyzjach..., s. 385.

⁶ Szerzej: B. Gruszczyńska, M. Marczewski, P. Ostaszewski, Spójność karania. Obraz statystyczny stosowania sankcji karnych w poszczególnych okręgach sądowych, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2014.

Dokonując analizy szumu i wynikających z niego błędów w zakresie wymiaru kar, można podzielić go na szum poziomy i prawidłowościowy⁷. Szum poziomy to rozbieżności w orzecznictwie wynikające z różnic poszczególnych sędziów w ich surowości. Szum prawidłowościowy cechuje tego samego sędziego w zależności od rodzaju sprawy. Istnieje także szum sytuacyjny, który dotyczy okoliczności zewnętrznych w postaci nastroju, zmęczenia, pogody, zaś czynniki te mogą wywołać niepożądane rozbieżności w osądach tej samej osoby w tej samej sprawie⁸. Nawet jeśli rzeczywistość ta podlega kontroli, nie da się zupełnie wyeliminować jej wpływu na decyzje sądowe. Z samej istoty pomiaru dokonywanego podczas osądu płynie wniosek, że jego celem jest dokładność, czyli zbliżenie się do prawdy i zminimalizowanie błędu.

Poruszając problematykę szumu, nie sposób pominąć zagadnienia procesu decyzyjnego sędziego, który ma bezpośredni związek z sądowym stosowaniem prawa, także w zakresie wymierzonej kary. Sądzenie to ciężka praca umysłowa, zaś celem sędziego jest wydanie jak najbardziej sprawiedliwego wyroku. Oczekuje się, że sędzia będzie racjonalny, wolny od emocji, bezstronny, nieomylny, wypoczęty i w każdej chwili gotowy do pracy na najwyższym poziomie. Tymczasem, jak słusznie zauważa D. Eagleman, nikt tak nie działa i nawet sędziowie dążący do pozbycia się wszelkich uprzedzeń pozostają więźniami własnej biologii, zaś ich mózg po prostu się męczy i potrzebuje uzupełnienia energii⁹. Dlatego ludzie wypoczęci łatwiej podejmują decyzje, znajdują też lepsze rozwiązania niż osoby niespokojne i tylko „naładowane” chociażby kawą. Wypoczęty umysł zupełnie inaczej postrzega świat. Odświeżony umysł nie unika problemów, lecz je rozwiązuje¹⁰. Sędziowie w miarę podejmowania kolejnych decyzji ulegają zmęczeniu decyzyjnemu, które z kolei wpływa na wybieranie łatwiejszych rozwiązań i nie gwarantuje sprawiedliwego rozstrzygnięcia¹¹.

⁷ Por. D. Kahneman, O. Sibony, C. R. Sunstein, Szum czyli skąd się biorą błędy w naszych decyzjach..., s. 97.

⁸ Tamże, s. 111.

⁹ Por. D. Eagleman, Mózg. Opowieść o nas, tłum. A. Wojciechowski, Poznań 2018, s. 143.

¹⁰ Por. E. Oesch, Zarządzaj swoim czasem, tłum. M. Jatowska, Warszawa 2004, s. 13.

¹¹ Szerzej o zmęczeniu decyzyjnym: B. Stulberg, S. Magness, Pełnia twoich możliwości. Jak osiągnąć swoje życiowe cele i pozostać szczęśliwym, tłum. M. Gądek, Kraków 2022, s. 192–193; R. Zyzik, Dlaczego zmęczenie decyzyjne może być zagrożeniem dla niezawisłości sędziego?, Forum Prawnicze 2014, s. 17–24.

Jak zauważa B. Brożek, „ludzki umysł jest narzędziem, które mierzyć się musi z niezwykle złożonym światem. Jest to podwójnie trudne wyzwanie: z jednej strony, podejmując decyzje, nie sposób wziąć pod uwagę wszystkich relewantnych informacji, które udało nam się zgromadzić; z drugiej – możemy z góry założyć, że do wielu danych, które mają znaczenie dla podejmowanej przez nas decyzji, w ogóle nie mamy dostępu”¹². Przy czym jedynie to, co ludzie wiedzą lub w co wierzą, może stanowić motyw ich świadomego działania¹³.

Należy podkreślić, że w procesie podejmowania decyzji istnieją dwie drogi, intuicyjna i racjonalna. System intuicyjny jest starszy ewolucyjnie i rozwijał się przez miliony lat, zaś system racjonalny to najnowszy wynalazek ewolucji. Nie można zatem pominąć roli intuicji, która, jak podkreśla G. Braden, zaczyna się w sercu, szczególnie w małym mózgu naszego serca. Jest to „zbiór wyspecjalizowanych komórek, które myślą, czują i pamiętają, niezależnie od mózgu lub instynktu”¹⁴. Słowo „intuicja” pochodzi od łacińskiego *intueri* (patrzeć, rozważać). Do XVIII wieku słowo to było używane na określenie zjawiska „patrzenia na rzeczy okiem duszy”¹⁵. Dziś mianem intuicji określa się zwykle niepoprzedzone rozumowaniem, bezpośrednie poznanie, albo narzucające się przekonanie, którego nie można w pełni uzasadnić¹⁶. Przy czym dobra intuicja jest efektem doświadczenia i treningu¹⁷. Jak zauważa B. Brożek, po kimś, kto z prawem miał do czynienia niewiele, nie możemy spodziewać się trafnych intuicyjnych sądów w odniesieniu do problemów prawnych. Można powiedzieć, że prawnik ma intuicję prawniczą tak jak matematyk – matematyczną, a lekarz – medyczną¹⁸. Kolejnym pojęciem związanym z intuicją i posiadaną wiedzą oraz doświadczeniem, jest wgląd. Sposób działania określony przez sędziego Hutchesona mianem *hunchu* dotyczy bowiem dwóch różnych zdolności. Z jednej strony chodzi o umiejętność szybkiego,

¹² B. Brożek, *Umysł prawniczy*, Kraków 2018 s. 47.

¹³ Por. F. A. von Hayek, *Nadużycie rozumu*, tłum. Z. Simbierowicz, Warszawa 2013, s. 46.

¹⁴ Por. G. Braden, *Człowiek jako projekt. Od ewolucji z przypadku do transformacji z wyboru*, tłum. A. Polakó w, Białystok 2020, s. 176.

¹⁵ B. Brożek, *Umysł prawniczy...*, s. 35.

¹⁶ Tamże.

¹⁷ Por. B. Brożek, *Epistemologia prawnicza z perspektywy nauk kognitywnych*, (w:) B. Brożek, Ł. Kurek, J. Stelmach (red.), *Prawo i nauki kognitywne*, Warszawa 2018, s. 83–84; R. Zyzik, *Wokół intuicyjnych decyzji sędziego*, *Zeszyty Prawnicze* 2014, nr 14.2, s. 199.

¹⁸ Por. B. Brożek, *Umysł prawniczy...*, s. 58.

niemal automatycznego wydania trafnego sądu w odniesieniu do danej kwestii; z drugiej o znalezienie takiego nieoczekiwanego rozwiązania problemu, które „pasuje” do posiadanej wiedzy. Pierwszą z tych zdolności psychologowie określają zwykle mianem intuicji, a drugą – wglądu¹⁹.

Zgodzimy się zapewne, że prawo jest jedną z tych dziedzin życia społecznego, które powinny charakteryzować się obiektywnością i racjonalnością. Filozofowie od dawna podkreślają, że nie sposób zbudować sprawiedliwego ładu społecznego, jeśli nie oderwiemy się od targających nami emocji. Taka „deafektyzacja” ma być receptą na rozumne, wyważone opinie i skuteczne, a zarazem słuszne działania²⁰. Tymczasem obraz działania umysłu, który wyłania się ze współczesnych badań psychologicznych, jest zgoła odmienny. Dwa omawiane wcześniej mechanizmy poznawcze w postaci intuicji i wglądu, działają w dużej mierze w oparciu o struktury neuronalne odpowiadające za reakcje emocjonalne. Nie są one tylko „dodatkiem” do wyrafinowanych umiejętności abstrakcyjnego myślenia, podążającego za prawami logiki. Wręcz przeciwnie, można bronić tezy, że te „wyższe” funkcje poznawcze nie tylko wyłoniły się ze starszych ewolucyjnie mechanizmów emocjonalnych, ale ciągle im służą²¹. Zatem mechanizmy oparte na emocjach, zwłaszcza intuicja, mają ogromny wpływ na myślenie prawnicze. Emocje są to najstarsze procesy poznawcze, które decydują o ludzkiej racjonalności. Są one integralnym składnikiem racjonalności, albowiem stanowią sekretną siłę, która ma wpływ na podejmowane przez nas decyzje. Co więcej, to właśnie emocje, jako bodźce dochodzące z ciała do mózgu, podpowiadają, co dalej robić i umożliwiają podjęcie decyzji²².

Odnosząc się do wpływu emocji na racjonalność, Jonathan Haidt twierdzi wręcz, choć czyni to w odniesieniu do decyzji moralnych, że emocje rządzą nami do tego stopnia, że „racjonalne deliberacje” są jedynie ozdobnikiem, który niewiele wnosi do naszych procesów decyzyjnych. Jak wskazuje ten autor, prymat afektu, czyli „uczucia”, wynika zarówno z faktu, że pojawił się on pierwszy i jest niezwykle szyb-

¹⁹ Por. J. Dorfman, V. A. Shames, J. K. Kilhlstrom, Intuition, incubation, and insight. Implicit cognition in problem solving, (w:) G. D. M. Underwood (red.), *Implicit Cognition*, Oxford University Press, New York 1996, s. 257, cyt. za B. Brożek, *Umyst prawniczy...*, s. 34.

²⁰ Tamże, s. 68.

²¹ Por. M. M. Hurley, D. C. Dennet, R. B. Adams, Jr., *Filozofia dowcipu. Humor jako siła napędowa umysłu*, tł. R. Śmietana, Kraków 2016, s. 111 i dalej.

²² Szerzej: D. Eagleman, *Mózg...*, s. 126–127.

ki, ale również z tego, że jest silniejszy (z uwagi na swój ścisły związek z motywacją wywiera silny wpływ na zachowanie). Drugi proces, czyli myślenie, jest zdolnością ewolucyjnie młodszą, zakorzenioną w języku i niezwiązaną ściśle z motywacją. Innymi słowy, myślenie jest jeźdźcem, afekt zaś słoniem. System myślenia nie jest przygotowany do roli przywódcy, nie ma wystarczającej mocy sprawczej, ale może być użytecznym doradcą²³.

Trzeba jednak zauważyć, że Jonathan Haidt inaczej traktuje proces podejmowania decyzji, kiedy badani od początku wiedzą, że będą musieli uzasadnić swoje decyzje. Wówczas myślą oni systematycznie i samokrytycznie, rzadziej wyciągają pochopne wnioski i są bardziej skłonni zmieniać swoje przekonania pod wpływem przekonujących dowodów. Wydaje się, że to dobra wiadomość dla racjonalistów i prawników, pod warunkiem, że ich myślenie będzie eksploracyjne, czyli oparte na „bezsronnym rozważeniu różnych punktów widzenia”. Innym rodzajem starannego rozumowania jest bowiem myślenie confirmacyjne, które polega na „jednostronnej próbie uzasadnienia określonego punktu widzenia”. Odpowiedzialność sprzyja myśleniu eksploracyjnemu tylko wtedy, zdaniem J. Haidta, gdy spełnione są trzy warunki: (1) decydenci od początku wiedzą, że będą musieli wytłumaczyć swoje stanowisko grupie słuchaczy; (2) poglądy słuchaczy są nieznanne; (3) decydenci sądzą, że słuchacze są dobrze poinformowani i że zależy im na poznaniu prawdy. Kiedy wszystkie trzy warunki są spełnione, ludzie dokładają wszelkich starań, aby dociec prawdy, ponieważ właśnie tego oczekują ich odbiorcy. We wszystkich innych wypadkach, czyli prawie zawsze, presja odpowiedzialności nasila myślenie confirmacyjne. Ludzie bardziej starają się sprawiać wrażenie, że mają rację, niż rzeczywiście mieć rację²⁴.

Za słuszne należy uznać stanowisko, że myślenie prawnicze, w tym także podejmowanie decyzji, jest procesem niezwykle złożonym, bo opartym, według poglądów B. Brożka, na współpracy trzech różnych mechanizmów: nieświadomego podejmowania decyzji, a zatem intuicji i wglądu; symulacji mentalnych w postaci wyobraźni (nieświadomych i świadomych) oraz konstrukcji językowych²⁵. Odpowiednio wytrenowana intuicja, bazująca na emocjach, działająca szybko i poza świadomą kontrolą, dostarcza zwykle poprawnych odpowiedzi na pojawiające się

²³ Por. J. Haidt, *Prawy umysł. Dlaczego dobrych ludzi dzieli religia i polityka?*, tłum. A. Nowak-Młynikowska, Sopot 2014, s. 90.

²⁴ Tamże, s. 113–114.

²⁵ B. Brożek, *Umysł prawniczy...*, s. 240.

pytania. Wyobraźnia, a mówiąc precyzyjniej, symulacja mentalna, służy za rodzaj łącznika między intuicją a myśleniem w języku. Z jednej strony, pełni ona funkcje heurystyczną, pozwalając na aktywację odpowiednich intuicji; z drugiej ma też zadanie hermeneutyczne, umożliwiając rozumienie abstrakcyjnego języka przepisów prawnych i rozważań doktryny prawniczej. Z kolei myślenie w języku zapewnia nam odpowiedni poziom abstrakcji i teoretyzacji (unifikacji), upraszczając i uspołniając prawniczy obraz świata, a przez to czyniąc go stosowalnym do często niezwykle złożonych problemów, które prawnik napotyka w swym życiu zawodowym. Jak dalej twierdzi B. Brożek, nie sposób wyobrazić sobie myślenia prawniczego bez współdziałania tych trzech mechanizmów. Przy czym powyższa koncepcja nie dotyczy tego jak jest lub być powinno, ale tego, co jest możliwe²⁶.

Podsumowując zagadnienie szumu i prawniczego myślenia, zaakcentować trzeba, że w procesie tym dużą rolę odgrywają emocje, a także biologiczne uwarunkowania i ograniczenia. Okoliczności te mogą pomagać w myśleniu i działaniu, jeśli są uświadomione i poddane kontroli. Nie można także zapominać o możliwości wystąpienia intuicyjnych błędów w procesie decyzyjnym, gdzie warto wskazać na systematyczne błędy: tzw. efekt zakotwiczenia (*anchoring effect*), heurystyki reprezentatywności i dostępności, efekt pewności wstecznej (*hindsight bias*), efekt obramowania (*framing effect*), czy skrzywienie egocentryczne (*egocentric bias*)²⁷.

Dlatego należy opowiedzieć się za przyznaniem priorytetu rozumowi i racjonalności, które skłaniają do rozwiązywania problemów, przez odwołanie się do argumentów rozumowych, a nie uleganiu pasjom i emocjom²⁸. Przy tym racjonalny sposób wykorzystania danych obserwacyjnych obejmuje nie tylko logikę, ale także odwołanie do wartości oraz decyzje oparte na wartościach. Nawet jeśli weźmie się pod uwagę problem uszczegółowienia tego, na czym polega racjonalność, wciąż jest miejsce na niezgodę w odniesieniu do względnej wagi poszczególnych wartości, co do tego, kiedy należy uporać się z niewygodnymi faktami obserwacyjnymi, oraz co do wzajemnej relacji teorii i danych empirycznych²⁹.

²⁶ Por. B. Brożek, Epistemologia prawnicza z perspektywy nauk kognitywnych..., s. 97–98.

²⁷ Szerzej: B. Brożek, Umysł prawniczy..., s. 47–57.

²⁸ M. Heller, Moralność myślenia, Copernicus Center Press, Kraków 2015, s. 104.

²⁹ Por. D. Ratzsch, Nauka i jej granice nauki przyrodnicze z perspektywy chrześcijańskiej, tłum. P. Bylica, Warszawa 2021, s. 80.

Nie można tracić z pola widzenia faktu, że zasadniczym elementem sprawiedliwości jest dążenie do prawdy, co oznacza wydanie sprawiedliwego orzeczenia w znaczeniu formalnym, ale także materialnym³⁰. Trudno mówić o sprawiedliwości, która jest niezgodna z obiektywną prawdą. Idealnym i pożądanym stanem byłoby, gdyby w każdym wypadku, zastosowana procedura prowadziła do wydania orzeczenia zgodnego z prawdą i trafnego z punktu widzenia norm prawa materialnego³¹. Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, zawartą w treści art. 7 k.p.k.³², ocena materiału dowodowego powinna być dokonana zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniemi wiedzy i doświadczenia życiowego. Motywacja sądu powinna znaleźć odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia, które, jak podkreślał Trybunał Konstytucyjny: „jest decydującym komponentem prawa do rzetelnego sądu jako konstytucyjnie chronionego prawa jednostki”. Jak dalej wskazuje Trybunał: „Uzasadnienie sądowe pełni następujące funkcje: wymusza samokontrolę sądu, który musi wykazać, że orzeczenie jest materialnie i formalnie prawidłowe oraz odpowiada wymogom sprawiedliwości; dokumentuje argumenty przemawiające za przyjętym rozstrzygnięciem; jest podstawą kontroli zewnętrznej przez organy wyższych instancji; służy indywidualnej akceptacji orzeczenia; umacnia poczucie zaufania społecznego i demokratycznej kontroli nad wymiarem sprawiedliwości; wzmacnia bezpieczeństwo prawne”³³. Trzeba przy tym pamiętać, że prawo do poznania uzasadnienia rozstrzygnięcia sądu stanowi jedną z najważniejszych gwarancji realizacji konstytucyjnego prawa do sądu³⁴, określonego w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP³⁵.

³⁰ Por. D. Kała, o poszukiwaniu istoty sprawiedliwości w sferze prawa, *Kwartalnik Sądowy Apelacji Gdańskiej* 2015, nr 2, s. 27.

³¹ Por. A. Dziergawka, *Pozycja sądu w świetle zmiany modelu rozprawy sądowej*, (w:) *Studia z Zakresu Nauk Prawnoustrojowych. Miscellanea KPSW Bydgoszcz* 2016, nr 6, s. 37.

³² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r., poz. 30 ze zm.) – w tekście k.p.k.

³³ Por. wyrok TK z dnia 16 stycznia 2006 r., sygn. SK 30/05, OTK-A 2006, nr 1, poz. 2.

³⁴ Por. A. Dziergawka, *Naruszenie prawa do rzetelnego procesu poprzez pozbawienie strony dostępu do sądu drugiej instancji w przypadku złożenia wniosku o uzasadnienie wyroku przed jego wydaniem – glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 13.12.2018 r., 21497/14, Witowski przeciwko Polsce, Europejski Przegląd Sądowy marzec 2021, s. 38.*

³⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 487 ze zm.); por. postanowienie SN z dnia 22 maja 2014 r., sygn. III KZ 15/14, LEX nr 1463635.

Ciekawe spostrzeżenie przedstawia Iwona Rzucidło, która stwierdza, że uzasadnienie odgrywa istotną rolę w procesie podejmowania decyzji. Jeżeli w trakcie decydowania człowiek ma perspektywę konieczności zaprezentowania uzasadnienia podjętej decyzji, to sam proces decyzyjny wygląda wówczas inaczej niż ten, w którym nie sporządza się uzasadnienia. Świadomość konieczności uzasadnienia i wizja tego, jak ono ma wyglądać, chroni przed błędami decyzyjnymi pojawiającymi się w konsekwencji stosowania intuicyjnych rozwiązań, bazujących na wrażeniach czy przecuciach co do sprawy. Jeśli potraktujemy uzasadnienie jako horyzont pracy umysłu w projekcie podejmowania decyzji o treści samego orzeczenia, jego rola ma znaczenie dla jakości tej decyzji. Jak podkreśla cytowana autorka, jest to rodzaj „wewnętrzsterowania” procesem decyzyjnym w zależności od konieczności wytłumaczenia się z tego procesu³⁶.

Przy tym, jak zauważa J. Wróblewski, uzasadnienie decyzji *ex post* ma wykazać, że podjęta decyzja jest trafna z punktu widzenia obowiązującego prawa, okoliczności faktycznych sprawy oraz przyjętych ocen, niezależnie od tego, czy sąd doszedł do niej w drodze „intuicji”, przeżyć „świadomości prawnej” wobec faktu sprawy, czy też rozważań co do szans utrzymania tej decyzji w toku instancji. Na zewnątrz występuje tylko decyzja wraz z jej uzasadnieniem. Powyższe, zdaniem tego autora, nie podważa doniosłości psychologii podejmowania decyzji, albowiem realne procesy podejmowania decyzji przesądzają o jej treści³⁷.

Na aprobatę i dalsze propagowanie zasługuje konkluzja, że znajomość realnych procesów podejmowania decyzji sądowych i znalezienie środków na ich pożądaną uniformizację stanowi jeden z podstawowych elementów doskonalenia jednolitości sądowego stosowania prawa. W tym zakresie należy zauważyć jak wielką rolę odgrywają oceny i postawy sądu w procesie podejmowania decyzji³⁸, które mogą ulec pożądanym zmianom w celu eliminowania lub ograniczania szumu decyzyjnego.

³⁶ Por. I. Rzucidło, *Uzasadnienie orzeczenia sądowego. Ujęcie teoretyczne a poglądy orzecznictwa*, Warszawa 2020, s. 89.

³⁷ Por. J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 25–26.

³⁸ Tamże, s. 27.

3. Sądowe stosowanie prawa

Stosowanie prawa jest procesem decyzyjnym podejmowanym przez kompetentny organ władzy publicznej prowadzący do wydania wiążącej decyzji indywidualno-konkretnej, która w określony sposób kończy postępowanie³⁹. Sam proces stosowania prawa został poddany szerokiej analizie⁴⁰, zaś przedmiotowe rozważania dotyczą sądowego stosowania prawa, z pominięciem typu administracyjnego. Należy zaaprobować stwierdzenie, że sądowe stosowanie prawa stanowi jeden z podstawowych rodzajów praktyki prawniczej, która dotyczy wydawania decyzji sądowych⁴¹.

Jak słusznie zauważył J. Wróblewski, stosowanie prawa jest procesem, w którym sąd w każdej rozpatrywanej sprawie musi dokonywać wartościujących wyborów, których treść jest jedynie częściowo przesadzona przez obowiązujące prawo⁴². Podmiot decyzyjny, przed wydaniem decyzji, musi przeprowadzić szereg rozumowań – od ustalenia stanu faktycznego, poprzez rozumowania walidacyjne i derywacyjne, subsumpcję, aż do ustalenia konsekwencji prawnych. W ramach tego procesu należy dokonać wielu ocen, przy uwzględnieniu różnych wartości procesu stosowania prawa, w postaci pewności, legalności, skuteczności, słuszności czy sprawiedliwości⁴³. Dlatego tak ważny jest zakres dyskrejonalnej władzy sędziego i uznania sądowego.

Samo hasło „dyskrejonalny” oznacza „pozostawiony do swobodnego uznania, nieokreślony, nieograniczony przepisami, poufny”⁴⁴. Z kolei w odniesieniu do pojęcia „władzy dyskrejonalnej” uznamy, że jest to „sfera działania, w której organ państwowy może rozstrzygać według swojego przekonania, w granicach tzw. swobodnego uzna-

³⁹ L. Leszczyński, Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2001, s. 15.

⁴⁰ Por. J. Wróblewski, Sądowe stosowanie prawa, Warszawa 1988; W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1979; S. Ziemiński, Zarys teorii prawa, Poznań 1997.

⁴¹ Por. J. Wróblewski, Sądowe stosowanie prawa..., s. 15, 18.

⁴² J. Wróblewski, Wartość a decyzja sądowa, Wrocław, Warszawa, Kraków Gdańsk, 1973, s. 18.

⁴³ Por. A. Szot, Między jednolitością a elastycznością stosowania prawa, (w:) T. Berkrycht i M. Zirk-Sadowski (red.), Wpływ teorii Jerzego Wróblewskiego na współczesne prawoznawstwo, Warszawa 2011, s. 76.

⁴⁴ W. Kopaliński, Podręczny słownik wyrazów obcych, Warszawa 1999, s. 191.

nia⁴⁵. Jak słusznie zauważył B. Wojciechowski, stosowanie prawa łączy się ze szczególnym rodzajem swobody dotyczącej wyboru przepisu prawnego, swobody interpretacyjnej, dowodowej lub wyboru konsekwencji prawnej. Wydawanie rozstrzygnięcia w ramach uznania sądowego jest zatem do pewnego stopnia niezależne i powiązane ze sprawowaniem określonej władzy nad adresatami stosowanych norm. Władzę tę określa się mianem dyskrecjonalnej i uważa się ją za immanentną cechę każdego systemu prawnego⁴⁶.

Jak uświadamia nam M. Dębiński, obecnie obserwujemy wyraźną tendencję wzrostu znaczenia dyskrecjonalności sędziowskiej ze względu na konstytucjonalizację porządków prawnych i wynikającą z niej konieczność stosowania zasad ogólnych w orzecznictwie sądowym. Współczesny model orzekania, w przeciwieństwie do tradycyjnego założenia, że sędzia jest tylko „ustami ustawy”, wymaga, aby orzekanie następowało na podstawie całego systemu prawnego. Powyższe oznacza, że sędzia we współczesnym modelu powinien orzekać zarówno w oparciu o szczegółowe przepisy prawa, jak i o zasady ogólne oraz możliwą do określenia wolę ustawodawcy⁴⁷.

Władza dyskrecjonalna, jak wskazuje sama nazwa, to władza ukryta (dyskretna). Elementem dyskrecjonalności jest niejawny zakres kompetencji i utrudniona ich kontrola, możliwość swobodnego, lecz nie dowolnego, podejmowania decyzji na podstawie przyznanej kompetencji oraz uprawnienie do dokonania określonego wyboru spośród alternatyw decyzyjnych. Można powiedzieć za Z. Duniewską, że „Istotą dyskrecjonalności jest wybór, przeciwieństwem natomiast konkretny obowiązek”⁴⁸. Odnosząc problem władzy dyskrecjonalnej do zakresu wymiaru kary orzekanej przez sąd, można znaleźć stanowisko, że ramy ustawowego zagrożenia karą są punktem wyjścia dyskrecjonalności sędziowskiej⁴⁹. Z kolei A. Kotowski uważa, że zakres wymiaru kary

⁴⁵ Cyt. za M. Dębiński, *Dyskrecjonalność sędziowska w poglądach Ronalda Dworina*, (w:) M. Dębiński, R. Pelewicz i T. Rakoczy (red.), *Dyskrecjonalna władza sędziowska. Zagadnienia Teorii i praktyki*, Tarnobrzeg 2012, s. 22.

⁴⁶ Por. B. Wojciechowski, *Dyskrecjonalność sędziowska studium teoretyczno-prawne*, Toruń 2004, s. 16.

⁴⁷ Por. M. Dębiński, *Dyskrecjonalność sędziowska w poglądach Ronalda Dworkina...*, s. 21; A. Dziergawka, *Dobro dziecka versus prawo oskarżonego do obrony. Imperatyw ponownego przesłuchania pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k.* Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2018 r., sygn. III KK 362/17, *Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury* 2021, zeszyt 1 (41), s. 129.

⁴⁸ Por. Z. Duniewska, *Istota i granice dyskrecjonalnej władzy administracyjnej w świetle standardów europejskich*, *Studia Prawno-Ekonomiczne* 1999, t. LIX, s. 16.

⁴⁹ Por. D. Lubowski, R. Pawlik, *Ograniczenie uznaniowości sędziowskiej...*, s. 117.

nie jest istotą dyskrecjonalności, ale świadomym luzem decyzyjnym, który ustanowił suweren polityczny⁵⁰. Słuszna jest teza, że granice swobody podejmowania decyzji finalnej w procesie stosowania prawa, czyli zakres luzu decyzyjnego, wyznacza z jednej strony prawodawca, poprzez tworzenie prawa pozytywnego, z drugiej zaś strony podmiot władzy sądowniczej, poprzez wykładnię prawa oraz praktykę orzecniczą. Można zatem uznać, że granice luzu decyzyjnego wyznacza prawodawca, zaś elementy treściowe definiuje sądownictwo. Klasycznym przykładem jest przyjmowana metodyka określania wysokości wymiaru kary, wyznaczona zasadą sankcji względnie oznaczonej, ale również praktyka wymierzania kar w zakresie ich rodzaju i wymiaru. Granice decyzji wyznacza legislatura, ale praktykę określania treści decyzji, mieszczącą się w zakresie luzu, samo sądownictwo⁵¹.

Jak wskazano we wcześniejszych rozważaniach, do sądu należy sprawowanie wymiaru sprawiedliwości w konkretnej sprawie, co jest sztuką wartościowania. To sędzia otrzymuje od ustawodawcy narzędzie w postaci kodeksu karnego i to sędzia oznacza w wyroku wymiar kary co do rodzaju i czasu jej trwania. Zgodnie z uzasadnieniem sprawiedliwościowym, kara to odpłata za wyrządzone zło⁵². Zaistnienie przestępstwa pociąga za sobą konieczność wymierzenia kary, która jest odpowiedzią (odwetem) za czyn sprawcy. Tak postrzegają to autorzy absolutnych teorii kary, nazywanych również teoriami odwetowymi kary lub sprawiedliwościowymi⁵³. Z drugiej strony pojawia się uzasadnienie celowościowe, gdzie jak twierdzi Platon: „Karę poniesie nie dlatego, że dokonał występku (...), ale w tym celu, ażeby nienawidził występku”⁵⁴. Za Seneką można powiedzieć, że „*nemo prudens punit quia peccatum set, sed ne peccetur*” (nikt rozsądny nie karze dlatego, że popełniono przestępstwo, ale po to, aby nie popełniono go więcej). Powyższa zasada ma rozumny i użyteczny cel, polegający na oddziaływaniu prewencyjnym i zapobieganiu popełnieniu przestępstw w przyszłości. Słuszna wydaje się konkluzja, że przekonujące uzasadnienie karania w myśl idei wyłącznie retrybtywnej bądź utylitarystycznej jest niezwykle problematyczne i trudno obecnie

⁵⁰ Por. A. K o t o w s k i, Dyskrecjonalność władzy administracyjnej – próba nowego ujęcia, *Krytyka Prawa*, tom 6, s. 55.

⁵¹ Tamże, s. 63.

⁵² I. K a n t, *Metafizyczne elementy teorii prawa*, tłum. W. G a l e w i c z, Kęty 2006, s. 86.

⁵³ Tak: postanowienie SN z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. V KK 366/08, LEX nr 478166.

⁵⁴ Platon, *Prawa*, Warszawa 1960, s. 934.

znaleźć zwolenników „czystego” retributywizmu lub utilitaryzmu⁵⁵. Przyjmując zatem należy rozwiązanie zgodne z indywidualizacją kary, gdzie cel wychowawczy umożliwia łagodne potraktowanie sprawców społecznie poprawnych, natomiast cel zapobiegawczy – surowe ukaranie tzw. sprawców niebezpiecznych⁵⁶.

Celem stosowania prawa jest zatem konkretyzacja norm prawnych (abstrakcyjnych i generalnych) w odniesieniu do określonego stanu faktycznego i ustalenie konsekwencji prawnych tego stanu. Stan faktyczny w każdej rozpatrywanej sprawie jest unikatowy i niejednokrotnie bardzo złożony. Dlatego ustawodawca tworząc prawo, przyznaje podmiotom je stosującym pewien zakres luzu decyzyjnego, który pozwala na dostosowanie treści wydawanych decyzji do konkretnego stanu faktycznego i zmieniającej się rzeczywistości. Niewątpliwie sytuacja organu stosującego prawo jest złożona, zaś luz decyzyjny jest nieuniknionym i koniecznym elementem procesu stosowania prawa.

Możemy w tym kontekście mówić o elastyczności stosowania prawa, co przejawia się w możliwości korzystania z luzów decyzyjnych przy uwzględnieniu specyfiki określonego stanu faktycznego sprawy. Powyższe nie oznacza jednak bezprawności działania sędziego, skoro mieści się w granicach swobody określonych w przepisach prawa. Chodzi zatem o działanie zgodnie z regułą: „każdemu według tego, co przyznaje mu prawo”, a nie „każdemu tak samo”.

Oczywistym przy tym jest, że zakres dyskrejonalnej władzy sędziego i swobody orzekania, co dotyczy także określenia wymiaru kary, nie może prowadzić do dowolności i arbitralności rozstrzygnięć. Dlatego istnieją środki umożliwiające ograniczenie zakresu luzu decyzyjnego, które sprzyjają większej jednolitości stosowania prawa i mogą znaleźć swoje źródło i miejsce zastosowania w praktyce orzeczniczej sądów. Trzeba bowiem pamiętać, jak ważną rolę odgrywa standard jednolitości orzecznictwa, który pozwala przewidzieć wynik określonego postępowania przed sądem, zwłaszcza z perspektywy bezpieczeństwa prawnego i wynikającego z niej postulatu pewności sądowego stosowania prawa⁵⁷. Trudno zaakceptować istotne i niezasadne różnice, które prowadzą do

⁵⁵ Por. Ł. Kurek, *Obraz człowieka w prawie karnym a nauki kognitywne*, (w:) B. Brożek, Ł. Kurek i J. Stelmach (red.), *Prawo i nauki kognitywne*, Warszawa 2018, s. 131.

⁵⁶ Por. A. Dziegawka, *Krytyczne uwagi odnośnie do wyłączenia zatarcia skazania na podstawie art. 106a k.k.* Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 grudnia 2020 r. w sprawie SK 26/16, *Probacja* 2021, nr 1, s. 113.

⁵⁷ Por. uchwała pełnego składu SN z dnia 5 maja 1992 r., sygn. KwPr 5/92, OSNKW 1993, nr 1–2, poz. 1.

ewidentnych sprzeczności między rozstrzygnięciami wydawanymi w podobnych sprawach w różnych sądach⁵⁸.

Jednolitość orzecnictwa jest, obok legalności, praworządności, obiektywności oraz pewności, jedną z najważniejszych wartości wewnętrznych prawa, przejawiającą się w rozstrzygnięciach wydawanych na podstawie norm prawnych⁵⁹. Jednolitość orzecnictwa może być uznana za wartość instrumentalną, służącą do osiągnięcia innego celu, jakim jest sprawiedliwość orzecnictwa⁶⁰. Jednocześnie trzeba podkreślić, że spójność orzecnictwa nie jest kwalifikowana jako przedmiot prawa przysługującego obywatelowi. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że zasada pewności prawnej oraz ochrony uprawnionego zaufania społeczeństwa do wymiaru sprawiedliwości nie daje prawa do spójności orzecnictwa sądów krajowych. Jednocześnie Trybunał podkreślił, że rozbieżności wyroków wydawanych przez sądy krajowe w analogicznych sprawach są dopuszczalne i tolerowane, chyba że stanowią przejaw oczywistej arbitralności i rażąco naruszają prawa podstawowe osoby⁶¹.

Spójność orzecnictwa nie jest wartością absolutną, zwłaszcza w konfrontacji z prawidłowością orzecnictwa⁶². Jak stwierdził Sąd Najwyższy: „Jednolitość odwołuje się do kryteriów sformalizowanych, porównywalnych do jakiegoś wzorca, natomiast poprawność nawiązuje do ocen, wśród których treść normy prawnej może być jednym z kilku możliwych kryteriów oceny. Można sobie wyobrazić orzecznictwo jednolite, lecz nieprawidłowe, jeżeli np. szczególnymi środkami nadzoru zapewni się jednolitą, lecz nieprawidłową wykładnię prawa. Może być także odwrotnie, gdy właśnie orzecznictwo niejednolite zapewni proporcjonalnie większy stopień prawidłowości, zwłaszcza, gdy odstępstwa od jednolitych standardów orzecnictwa stanowią zapowiedź zmian generalnej linii judykatury w kierunku bardziej odpowia-

⁵⁸ B. Szmulik, *Pozycja ustrojowa Sądu Najwyższego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2008, s. 284.

⁵⁹ Por. L. Leszczyński, *Jednolitość orzecnictwa jako wartość stosowania prawa*, (w:) M. Grochowski, M. Raczkowski, S. Żółtek (red.), *Jednolitość orzecnictwa. Standard – instrumenty – praktyka*, Warszawa 2015, s. 10.

⁶⁰ Por. M. Zieliński, *Jednolitość wykładni prawa*, (w:) S. Waltoś (red.), *Jednolitość orzecnictwa w sprawach karnych*, Kraków 1998, s. 50.

⁶¹ Por. orzeczenie ETPC z dnia 11 kwietnia 2019 r. w sprawie *Mariyka Popova i Asen Popov p. Bułgarii*, sygn. 11260/10; por. K. Warecka, *Rozbieżność w orzecznictwie sądów krajowych nie naruszyła prawa do rzetelnego procesu. Omówienie wyroku ETPC z dnia 11 kwietnia 2019 r., 11260, LEX/el. 2019.*

⁶² Por. K. Szczucki, *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2021, LEX, komentarz do art. 1, teza 10.

dającym kryterium prawidłowości”⁶³. W przekonaniu Sądu Najwyższego, pierwszeństwo wobec jednolitości ma zasada sprawiedliwości, gdzie Sąd ten stwierdza: „Przyjmując, że naczelnym zadaniem Sądu Najwyższego jest sprawowanie sprawiedliwości w sposób i w ramach zakreślonych przez normy kompetencyjne, należy odrzucić te wszystkie sformalizowane metody, mające zapewnić jednolitość orzecznictwa, które pozostają w sprzeczności z wymaganiami sprawiedliwego orzekania, a w szczególności z zasadą niezawisłości sędziowskiej, prawem do nieskrępowanej instytucjonalnie interpretacji przepisów prawnych i stosowania ich odpowiednio do okoliczności konkretnej sprawy”⁶⁴.

Przy tym zgodnie z treścią art. 1 pkt 1 ustawy o Sądzie Najwyższym⁶⁵, Sąd Najwyższy sprawuje wymiar sprawiedliwości także poprzez zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych oraz podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne. Równocześnie wskazuje się, że największe znaczenie dla zapewnienia jednolitości orzecznictwa ma rozpatrywanie środków odwoławczych⁶⁶. Istotną rolę odgrywa także działalność uchwałodawcza, ponieważ, jak zauważa sam Sąd Najwyższy, wpływa ona na ujednocianie orzecznictwa sądów powszechnych, rozwój prawa oraz kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa⁶⁷.

Warto także przypomnieć znaczenie kontrowersyjnych „wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej” wydawanych przez Sąd Najwyższy od 1949 r. do 1989 r. Wytyczne wiązały wszystkie sądy i miały zapewnić jednolitość orzecznictwa sądów w sprawach cywilnych i karnych oraz jego zgodność z zasadami „praworządności ludowej”. Wytyczne tym różniły się od orzeczeń Sądu Najwyższego, że dotyczyły

⁶³ Por. uchwała pełnego składu SN z dnia 5 maja 1992 r., sygn. KwPr 5/92, OSNKW 1993, nr 1–2, poz. 1; por. także L. Leszczyński, *Jednolitość orzecznictwa jako wartość stosowania prawa...*, s. 12.

⁶⁴ Por. uchwała pełnego składu SN z dnia 5 maja 1992 r., sygn. KwPr 5/92, OSNKW 1993, nr 1–2, poz. 1.

⁶⁵ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1904 ze zm.

⁶⁶ Por. B. Szmulik, *Pozycja ustrojowa Sądu Najwyższego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2008, s. 283; W. Sanetra, *Rola i obowiązki polskiego Sądu Najwyższego w regulowaniu i administrowaniu władzą sądowniczą*, *Przegląd Sądowy* 2004, nr 3, s. 5–6.

⁶⁷ Por. *Informacja o działalności Sądu Najwyższego w roku 2016*, s. 226, dostępna na stronach internetowych Sądu Najwyższego.

nie tylko wykładni prawa, ale także jego stosowania⁶⁸. W zakresie procesu ujednoczenia wymiaru kar trzeba wskazać na „wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawie prawidłowego orzekania kar przez sądy” z dnia 29 października 1957 r.⁶⁹ Jak zauważa M. Cieślak, na pewno pozytywną funkcję wytycznych stanowiło zwracanie uwagi na popełniane błędy lub na ważne kwestie z punktu widzenia kryminalno-politycznego⁷⁰.

W procesie decyzyjnym o jednolitości stosowania prawa możemy mówić wówczas, gdy sąd ustalając konsekwencje prawne w postaci skonkretyzowanej kary, uwzględni rozstrzygnięcia, które zapadły wcześniej w podobnych sprawach. Zagadnienie to można powiązać z rolą „precedensów”, jako decyzji stosowania prawa, która normatywnie lub faktycznie wpływa na podejmowanie innych decyzji⁷¹. Jak wskazuje A. Szot, w kulturze prawa stanowionego możemy mówić w takim przypadku o kierowaniu się lub uwzględnianiu reguły „precedensu”⁷². Jednocześnie trzeba zauważyć, że zapewnienie całkowitej jednolitości stosowania prawa jest niemożliwe i oznaczałoby pewien automatyzm w działaniu sądu, którego rola sprowadzałaby się tylko do ustalenia podobieństwa między dwoma stanami faktycznymi i podjęcia decyzji tego samego rodzaju.

4. Dyrektywy wymiaru kary

W aspekcie poczynionych rozważań można stwierdzić, że sprawowanie wymiaru sprawiedliwości jest sztuką wartościowania, gdzie sąd musi przeprowadzić proces decyzyjny, który zmierza w efekcie do ustalenia konsekwencji prawnych poczynionych ustaleń faktycznych. Tym samym w procesie stosowania prawa występuje szereg ocen i osądów. Każdy sędzia podczas określania właściwego wymiaru kary za dane przestępstwo, określa pewną wartość na skali, która zawiera się w granicach zagrożenia ustawowego za dany czyn. Miernikiem zaś

⁶⁸ Por. J. Treła, O niezawisłości sędziowskiej z okazji 100-lecia Sądu Najwyższego i odrodzonego sądownictwa polskiego, *Palestra* 2017, nr 9, s. 7.

⁶⁹ M.P.1957.86.519 z dnia 13 listopada 1957 r.

⁷⁰ Por. M. Cieślak, O wytycznych Sądu Najwyższego z dnia 16 października 1957 r. w sprawie wymiaru kary, *Palestra* 1958, nr 3, s. 17.

⁷¹ Por. J. Wróblewski, Wartość a decyzja sądowa..., s. 133.

⁷² Por. A. Szot, Między jednolitością a elastycznością stosowania prawa..., s. 77; L. Leszczyński, Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2001, s. 47.

dokonywanych ocen w zakresie sprawiedliwości wyroku są ogólne dyrektywy wymiaru kary. Trzeba jednak pamiętać, iż różnorodność dyrektyw wymiaru kary sprawia, że ani wyłącznie teorie absolutne mówiące o karze, jako sprawiedliwej odpłacie, ani wyłącznie teorie relatywne, mówiące o prewencji indywidualnej i generalnej, nie są w stanie same określić treści i granic karania.

W procesie szukania optymalnej sankcji trzeba wskazać na ekonomiczne podejście do prawa karnego. W tym znaczeniu optymalizacja jest pojmowana jako wybór rozwiązania, które w określonych okolicznościach uznajemy za najlepsze⁷³. Podkreślić należy, że sąd wymierzając określony rodzaj, jak i wysokość kary oraz innych środków karnych działa w ramach swobodnego uznania. Kara jest współmierna i sprawiedliwa, kiedy została wymierzona z uwzględnieniem wszystkich dyrektyw sądowego wymiaru kary oraz wszelkich okoliczności obciążających i łagodzących. Wybór optymalnej sankcji to ustalenie konkretnej kary, która ma stanowić adekwatną i wystarczającą dolegliwość zadawaną sprawcy z powodu popełnionego przez niego przestępstwa. Warto także zaznaczyć, że wybór optymalnej sankcji odbywa się nie tylko na płaszczyźnie sądowego wymiaru kary, ale także na płaszczyźnie stanowienia prawa, kiedy to ustawodawca ustala granice ustawowego zagrożenia za dany typ czynu zabronionego, stwarzając w ten sposób sądowi możliwość indywidualnego dopasowania kary do konkretnego przypadku⁷⁴.

Zgodnie z treścią art. 53 § 1 k.k., sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc, by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu oraz biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. W przepisie tym, obok zasady oznaczoności kar i zasady swobodnego uznania sądu, ustawodawca zawarł również tzw. ogólne dyrektywy wymiaru kary, które można określić jako uniwersalne wskazania w zakresie sądowego wymiaru kary w każdym rozpatrywanym przypadku⁷⁵. Przy tym wymiar kary dotyczy nie tylko jej wysokości, ale także

⁷³ M. Szczepaniec, *Teoria ekonomiczna w prawie karnym*, Warszawa 2012, s. 262.

⁷⁴ M. Szczepaniec, *Wybór optymalnej kary w świetle sądowych dyrektyw wymiaru kary*, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 3, s. 35.

⁷⁵ Por. J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 380; T. Kaczmarek, *Ogólne dyrektywy wymiaru kary w teorii*

jej rodzaju⁷⁶. Wyrażona w art. 53 § 1 k.k. zasada swobodnego uznania sądu przy wymiarze kary nie oznacza więc dowolności sądu, który przy wymiarze kary powinien kierować się dyrektywami wymienionymi właśnie w tym przepisie⁷⁷. Redakcja przepisu art. 53 § 1 k.k. nie przesądza kwestii prymatu określonej dyrektywy. Sąd dysponuje zespołem celów kary, które należy w konkretnym przypadku realizować, natomiast o tym, która dyrektywa powinna mieć decydujące znaczenie w przypadku kolizji, należy rozstrzygać na kanwie konkretnego przestępstwa, zważywszy na charakter czynu, okoliczności jego popełnienia oraz osobę sprawcy⁷⁸. W jednostkowym akcie wymiaru kary, zasadniczym punktem odniesienia jest czyn sprawcy. Wymierzana kara ma być współmierna do stopnia społecznej szkodliwości i limitowana stopniem winy, gdyż to pozwala, w konkretnym przypadku, określić granice kary sprawiedliwej, w ramach których można dokonywać stosownej korekty, uzasadnianej względami prewencji ogólnej i szczególnej.

Jak słusznie zauważa M. Szczepaniec, kara powinna być przede wszystkim sprawiedliwa i zasłużona⁷⁹. Kara sprawiedliwa uwzględnia zasadę proporcjonalności oraz wyraża potępienia wobec zachowania sprawcy, który popełnia przestępstwo. Jak zasadnie argumentuje J. Utrat – Milecki, sprawiedliwość formalna domaga się, aby wszystkie takie same według określonych cech podmioty oddziaływania traktować jednako z punktu widzenia jasnych, wcześniej wyrażonych kryteriów. Jeśli zaś weźmiemy pod uwagę materialny kształt tych kryteriów, możemy domagać się jedynie jasnego wyrażenia ich podstaw. Wszystkie podstawy, które byłyby uznane za zgodne z ogólnymi przesłankami ustrojowymi, mogłyby być uznane za możliwe uzasadnienie formalne dla sprawiedliwej kary. Jednakowe traktowanie sprawców przestępstw, według tych samych zasad i procedur, mogłoby więc być traktowane jako sprawiedli-

i praktyce sądowej, Wrocław 1980; V. Konarska-Wrzošek, *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń 2002, s. 73.

⁷⁶ Por. V. Konarska-Wrzošek, *Dyrektywy...*, s. 74; W. Kozieliwicz, *Problematyka sądowego wymiaru kary w postępowaniu kasacyjnym oraz apelacyjnym przed Sądem Najwyższym*, (w:) J. Majewski (red.), *Dyrektywy sądowego wymiaru kary. Pokłosie X Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego*, Warszawa 2014, s. 77.

⁷⁷ Por. M. Kowalewska-Łukuć, *Ogólne dyrektywy wymiaru kary*, *Prokuratura i Prawo* 2016, nr 9, s. 10.

⁷⁸ Por. T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, wyd. 2, Warszawa 2006, s. 262.

⁷⁹ Szerzej: M. Szczepaniec, *Wybór optymalnej kary w świetle sądowych dyrektyw wymiaru kary...*, s. 36.

we w ramach bardzo różnych koncepcji karania⁸⁰. Z kolei idea kary zasłużonej obejmuje dwa elementy: zasadę proporcjonalności, zgodnie z którą kara powinna odpowiadać ciężarowi czynu, jakiego dopuścił się sprawca, oraz teoretyczną podstawę dla takiej relacji, mówiącą, że zasadniczą rolą kary jest komunikowanie potępienia bądź uznania winy osobie, którą uznajemy za podmiot moralny⁸¹.

Nie omawiając szerzej samych dyrektyw i zasad sądowego wymiaru kary oraz ich wzajemnych relacji, zaaprobować należy stanowisko M. Szczepaniec, że optymalny charakter sankcji powiązany jest z istotą kary i celami, jakie jej przypisujemy. W związku z powyższym „za optymalną sankcją należy uznać taką, która nie będzie pozostawać w sprzeczności z żadną z dyrektyw sądowego wymiaru kary, a cele określone w tych dyrektywach realizuje najpełniej. Wymierzana sankcja karna każdorazowo powinna uwzględniać wszelkie okoliczności towarzyszące popełnieniu przestępstwa, których uwzględnianie nakazywane jest przez zasady i dyrektywy sądowego wymiaru kary. Sankcję będzie można określić mianem optymalnej, jeżeli będzie spełniać wymóg sprawiedliwości, proporcjonalności, będzie zdolna do powstrzymywania przed popełnianiem przestępstw i będzie zarazem najbardziej adekwatną reakcją na popełnione przez sprawcę przestępstwo”⁸². Podobnie w orzecznictwie sądowym wskazuje się, że celem kary nie jest wyłącznie odplata za popełnione przestępstwo, ale zastosowanie adekwatnej reakcji karnej, w postaci wymierzenia optymalnej sankcji, stanowiącej zasłużoną dolegliwość dla sprawcy, z uwzględnieniem wszelkich okoliczności występujących w konkretnej sprawie⁸³.

Warto poruszyć także kwestię związania sądu ogólnymi dyrektywami wymiaru kary, wyrażonymi w art. 53 § 1 k.k., które niewątpliwie ograniczają swobodne uznanie sądu, czyniąc je tym samym względnym⁸⁴. Mimo jednak, że sąd ma obowiązek te dyrektywy uwzględnić⁸⁵, nie ma-

⁸⁰ Por. J. Utrat-Milecki, *Kara. Teoria i kultura penalna: perspektywa integralnokulturowa*, Warszawa 2010, s. 60–61.

⁸¹ Por. A. von Hirsch, *Uzasadnienie istnienia i wymiaru kary we współczesnym retributywizmie*, *Ius et Lex* 2006, nr 1, s. 48.

⁸² M. Szczepaniec, *Wybór optymalnej kary w świetle sądowych dyrektyw wymiaru kary...*, s. 45.

⁸³ Por. postanowienie SN z dnia 2 marca 2021 r., sygn. I NSNk 5/20, LEX nr 3150274.

⁸⁴ Por. W. Kozieliwicz, *Problematyka sądowego wymiaru kary w postępowaniu kasacyjnym oraz apelacyjnym przed Sądem Najwyższym...*, s. 78; V. Konarska-Wrzošek, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 364.

⁸⁵ Por. wyrok SA w Lublinie z dnia 5 czerwca 2003 r., sygn. II Aka 122/03, LEX nr 107994.

ją one charakteru normy stanowczej⁸⁶. Można stwierdzić, że dyrektywy wymiaru kary mają charakter dyrektyw kierunkowych, które wskazują, co sąd musi wziąć pod uwagę przy danym rozstrzygnięciu⁸⁷. Dyrektywy kierunkowe określają zatem, że coś należy wziąć pod uwagę, nie precyzują jednak dokładnie jak należy to zrobić⁸⁸. Zatem dyrektywy wymiaru kary wskazane w art. 53 § 1 k.k., nie są stanowcze, albowiem nie determinują one jednego i właściwego wymiaru kary oraz nie wskazują określonej hierarchii tych dyrektyw. Jak przedstawia J. Wróblewski, posłużenie się „dyrektywami kierunkowymi” w pewnym stopniu zawęża luz decyzyjny przez to, że sąd ma obowiązek uwzględnić te czynniki, które są w dyrektywach wymienione⁸⁹.

Ogólne dyrektywy wymiaru kary mają charakter ocenny i niedefiniytywny, zatem naruszenie art. 53 § 1 k.k. nie może być uznane za obrazę przepisów prawa materialnego w rozumieniu art. 438 pkt 1 k.p.k.⁹⁰ Dlatego też nieuwzględnienie dyrektyw wymiaru kary poprzez sąd może być kwestionowane w środku odwoławczym jedynie na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. jako rażąca niewspółmierność kary. Przy tym, zgodnie z orzecnictwem, pojęcie „rażącej niewspółmierności kary” oznacza znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną). Rażąca niewspółmierność wymierzonej kary zachodzi wówczas, gdy *prima facie* odbiega ona od kary, jaką należałoby wymierzyć, mając na względzie całokształt okoliczności podmiotowo – przedmiotowych danej sprawy⁹¹. Trzeba także wskazać, że zgodnie z treścią art. 523 § 1 zdanie 2 k.p.k., kasacja nie może być wniesiona wyłącznie z powodu niewspółmierności kary.

Istotne znaczenie dla oceny, czy sąd wymierzył karę z uwzględnieniem ogólnych dyrektyw jej wymiaru, ma treść uzasadnienia wydanego w sprawie orzeczenia. Zgodnie bowiem z treścią art. 424 § 2 k.p.k. w uzasadnieniu wyroku należy przytoczyć okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary. Wskazuje się przy tym, że sąd zobowią-

⁸⁶ Por. J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.) Kodeks..., s. 380; wyrok SA w Warszawie z dnia 12 lipca 2013 r., sygn. II AKa 229/13, LEX nr 1356709.

⁸⁷ Por. J. Wróblewski, Sądowe stosowanie prawa..., s. 247.

⁸⁸ Por. M. Kowalewska-Łukuc, Ogólne dyrektywy wymiaru kary..., s. 14.

⁸⁹ Por. J. Wróblewski, Sądowe stosowanie prawa..., s. 247.

⁹⁰ Por. postanowienie SN z dnia 22 października 2013 r., sygn. V KK 296/13, LEX nr 1388604; postanowienie SN z dnia 13 września 2012 r., sygn. III KK 283/12, LEX nr 1226712; wyrok SA w Warszawie z dnia 12 lipca 2013 r., sygn. II AKa 229/13, LEX nr 1356709.

⁹¹ Por. wyrok SN z dnia 13 lutego 2020 r., sygn. II DSK 7/19, LEX nr 3221469.

zany jest odwołać się do wszystkich dyrektyw wymiaru kary wskazanych w art. 53 § 1 k.k.⁹² Trzeba w tym miejscu zauważyć praktyczne trudności związane z balansem między stanem rzeczywistym, w którym sądy nie mają możliwości w pełni i efektywnie spełnić wymagania ogólnych dyrektyw wymiaru kary, oraz stanem pożądanym, w którym każda kara byłaby wymierzona z uwzględnieniem stopnia winy sprawcy, stopnia społecznej szkodliwości jego czynu oraz celów prewencji indywidualnej i szczególnej⁹³. Pozostaje także pytanie, czy dyrektywy te rzeczywiście mają wpływ na racjonalizowanie kary, ale innych mierników współmierności i sprawiedliwości kary ustawa nie przewiduje.

W powyższym kontekście warto wskazać na projekt zmiany ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, czyli ustawy z dnia 7 lipca 2022 r., druk nr 2024, w którym treść przepisów dotycząca art. 53 k.k. i dyrektyw wymiaru kary, ulega zasadniczej zmianie. Nowa treść przepisu art. 53 § 1 k.k. wskazuje, że „sąd wymierza karę według swojego uznania, w granicach przewidzianych w ustawie, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu, okoliczności obciążające i okoliczności łagodzące, cele kary w zakresie społecznego oddziaływania, a także cele zapobiegawcze, które ma ona osiągnąć w stosunku do skazanego. Dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy”.

Jak widać proponowana nowelizacja przesuwaa akcenty. Obecnie na pierwszym miejscu dyrektyw wymiaru kary znajduje się stopień winy, który w nowym brzmieniu jest na samym końcu. Ponadto wbrew aktualnej treści, gdzie na kolejnym miejscu znajdują się cele zapobiegawcze i wychowawcze, w projekcie jako pierwsze cele wskazuje się cele w zakresie społecznego oddziaływania, a po nich cele zapobiegawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego. Równocześnie pierwszoplanowe cele kary w zakresie „społecznego oddziaływania” zastępują obecne pojęcie potrzeb w zakresie „kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa”, która nawiązuje do koncepcji prewencji generalnej pozytywnej. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu⁹⁴, proponowane pojęcie „społeczne oddziaływanie kary” rozumie się zarówno jako odstraszenie, jak i wychowywanie społeczeństwa. Ustawodawca stoi na stanowisku, że przynajmniej do części społeczeństwa kształtowanie świadomości praw-

⁹² Por. S. Żółtek, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny: część ogólna, t. 2, Komentarz do artykułów 32–116, Warszawa 2011, s. 281.

⁹³ Por. M. Kowalewska-Łukuć, Ogólne dyrektywy wymiaru kary..., s. 17.

⁹⁴ Por. uzasadnienie do projektu zmian kodeksu karnego druk nr 2002, s. 17, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/2851BC6F8739C593C12587F10042EF6E/%24File/2024.pdf>, dostęp w dniu 8 sierpnia 2022 r.

nej następuje nie tyle poprzez uświadomienie nieuchronności, co surowości kary i przez to nieopłacalności zachowań, które polegają na naruszeniu zakazów karnych. Tym samym należy działać poprzez odstraszenie od popełnienia przestępstwa. Jak wskazuje prawodawca, zmiana treści przepisu art. 53 § 1 k.k. odmiennie określa dyrektywy prewencji ogólnej oraz podkreśla jej równorzędny charakter z dyrektywą prewencji indywidualnej (szczególnej)⁹⁵.

Dodatkowo omawiany projekt w art. 53 § 2a–2e k.k. wskazuje okoliczności obciążające i okoliczności łagodzące. Jest to katalog otwarty, o czym świadczy słowo „w szczególności”. Przepis ten zawiera 9 punktów opisujących okoliczności obciążające (§ 2a k.k.) i 8 punktów opisujących okoliczności łagodzące (§ 2b k.k.). Nadto w paragrafach 2c–2e k.k. projektu wymienione są okoliczności, których sąd nie powinien brać pod uwagę. Zgodnie z projektem, okoliczności obciążające stanowią w szczególności: uprzednia karalność za przestępstwo umyślne lub podobne przestępstwo nieumyślne; wykorzystanie bezradności, niepełnosprawności, choroby lub podeszłego wieku pokrzywdzonego; sposób działania prowadzący do poniżenia lub udręczenia pokrzywdzonego; popełnienie przestępstwa z premedytacją; popełnienie przestępstwa w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie; popełnienie przestępstwa motywowanego nienawiścią z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej lub wyznaniowej ofiary albo z powodu jej bezwyznaniowości; działanie ze szczególnym okrucieństwem; popełnienie przestępstwa w stanie po spożyciu alkoholu lub środka odurzającego, jeżeli ten stan był czynnikiem prowadzącym do popełnienia przestępstwa lub istotnego zwiększenia jego skutków; popełnienie przestępstwa we współdziałaniu z nieletnim lub z wykorzystaniem jego udziału. Jako okoliczności łagodzące wskazano: popełnienie przestępstwa w wyniku motywacji zasługującej na uwzględnienie; popełnienie przestępstwa pod wpływem gniewu, strachu lub wzburzenia, usprawiedliwionych okolicznościami zdarzenia; popełnienie przestępstwa w reakcji na nagłą sytuację, której prawidłowa ocena była istotnie utrudniona z uwagi na okoliczności osobiste, zakres wiedzy lub doświadczenia życiowego sprawcy; podjęcie działań zmierzających do zapobieżenia szkodzie lub krzywdzie, wynikającej z przestępstwa, albo do ograniczenia jej rozmiaru; pojednanie się z pokrzywdzonym; naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem lub zadośćuczynienie za krzywdę wynikłą

⁹⁵ Tamże.

z przestępstwa; popełnienie przestępstwa ze znacznym przyczynieniem się pokrzywdzonego; dobrowolne ujawnienie popełnionego przez siebie przestępstwa organowi powołanemu do ścigania przestępstw.

Jednocześnie nowelizacja normuje, że nie stanowi okoliczności obciążających lub łagodzących, okoliczność będąca znamieniem przestępstwa, które popełnił sprawca, chyba że wystąpiła ona ze szczególnie wysokim nasileniem. Nie jest taką okolicznością, jeżeli stanowi podstawę zastrzeżenia odpowiedzialności karnej zastosowanego wobec sprawcy, a także jeżeli stanowi podstawę złagodzenia odpowiedzialności karnej zastosowanego wobec sprawcy.

Projektowane zmiany w zakresie dyrektyw wymiaru kary, mogą doprowadzić do większego ograniczenia swobody sędziego w zakresie wymiaru kary. Jak wskazuje ustawodawca, „wprowadzając ustawowe okoliczności łagodzące i obciążające projekt ma na celu ukierunkowanie sądu na szczególne ich uwzględnienie przy wymiarze kary. Proponowane okoliczności są już obecnie uwzględniane w orzecznictwie, jednakże nadanie im charakteru ustawowego spowoduje konieczność głębszego rozważenia ich wpływu na rozstrzygnięcia i wyjaśnienia tego wpływu w uzasadnieniach wyroków”. Dodatkowo, według ustawodawcy, zmiany te będą sprzyjać transparentności i czytelności orzeczeń oraz ułatwią formułowanie zarzutów apelacyjnych w zakresie orzeczonej kary⁹⁶.

Dopiero jednak po pewnym czasie obowiązywania wskazanych dyrektyw, będzie możliwa ocena, czy proponowane zmiany wpłyną na ujednoczenie i większą racjonalizację wymierzanych kar, oczywiście pod warunkiem, że przepisy te wejdą w życie. Istnieje pewne ryzyko, że prewencja generalna negatywna orzekania kar, która przyjmuje, że im surowsza kara, tym większą posiada zdolność odstraszenia i powstrzymywania innych jednostek od popełniania przestępstw, skutkuje penalizacją życia w państwie⁹⁷. Nie można jednak całkowicie wyeliminować z celu kary elementu odstraszenia i wykorzystania lęku przed dolegliwością⁹⁸. Współczesna polityka kryminalna wskazuje jako przydatne dla wymiaru kary cele odpłaty, odstraszenia i izolacji sprawcy⁹⁹.

⁹⁶ Tamże, s. 20.

⁹⁷ Por. A. Zoll, Wymiar kary w aspekcie praw jednostki karanej, *Palestra* 1986, nr 5–6, s. 42–43.

⁹⁸ Por. M. Szerer, *Karanie a humanizm*, Warszawa 1964, s. 149.

⁹⁹ Por. R. Kaczor, Kontrowersje wokół modelu dyrektywy prewencji indywidualnej, *Prokuratura i Prawo* 2007, nr 11, s. 91 i 92.

W konkluzji nasuwa się wniosek, że szczegółowe określenie dyrektyw wymiaru kary, może mieć wpływ na zakres dyskrejonalnej władzy sędziego, ale w dalszym ciągu pozwala na korzystanie z luzu decyzyjnego i wymierzanie sprawiedliwej sankcji. Dodatkowo, mając na względzie istniejący szum decyzyjny i jego negatywne konsekwencje, trzeba przyznać rację ustawodawcy, który w zakresie swych uprawnień, zmierza do wyeliminowania niepożądanego zjawiska w postaci rozbieżności i odmiennych praktyk orzeczniczych. Słusznie N. Wiener dzieli prawo na cele i sposoby ich osiągania. Według tego autora, jednym z celów prawa jest ujednoczenie linii orzeczniczej, gdzie może wydatnie pomóc cybernetyka¹⁰⁰, która pochodzi od greckiego *kybernetiken* i oznacza umiejętność kierowania i sterowania¹⁰¹.

5. Podsumowanie

Zasadniczym celem przeprowadzonych rozważań było poruszenie problematyki szumu w procesie podejmowania decyzji. Szukając arystotelesowskiego „złotego środka”¹⁰² pomiędzy jednolitością orzekania a dyskrejonalną władzą sędziego, nasuwa się wniosek, że kwestia ta pozostaje ciągle otwarta i nierozwiązana. Można bowiem stwierdzić, że szukanie kompromisu między potrzebą istnienia sztywnych reguł oraz zapewnieniem swobody sędziowskiej jest sztuką wartościowania, podobnie jak proces wymierzania sprawiedliwości. Rozwiązania zaistniałej sytuacji nie należy poszukiwać w eliminacji jakiegoś dobra na zasadzie ich konkurencji, ale według schematu „ważenia zasad” i wybrania zasady ważniejszej w konkretnej sprawie¹⁰³. Dlatego, tak jak nie można całkowicie wyeliminować szumu decyzyjnego, nie można także zgodzić się z arbitralnością orzecznictwa.

Świat, podobnie jak wymiar sprawiedliwości, nie jest prosty i oczywisty. Jak zauważa Donalla H. Meadows: „Opóźnienia, nieliniowość, brak ostrych granic i inne zaskakujące nas właściwości są obecne

¹⁰⁰ Por. N. Wiener, *Cybernetyka a społeczeństwo*, Warszawa 1961, s. 121.

¹⁰¹ Por. M. H. Górny, *Cybernetyczne spojrzenie na prawo – przyczynek do historii cybernetyki prawniczej*, *Czasopismo Prawno-Historyczne* 2017, Tom LXIX, zeszyt 2, s. 228.

¹⁰² Por. Arystoteles, *Etyka Nikomachejska*, Wydawnictwo Naukowe PWN 2012.

¹⁰³ Por. A. Kalisz, *Rozwiązywanie kolizji norm i zasad w kontekście praw człowieka. Uwagi teoretycznoprawne*, (w:) A. Biłgorajski (red.), *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna*, Studium z zakresu prawa konstytucyjnego, karnego i cywilnego, Warszawa 2015, s. 8.

niemal w każdym systemie. Zasadniczo nie są to cechy, które można lub powinno się zmieniać. Świat nie jest liniowy, a uproszczenie go z myślą o naszej matematycznej lub administracyjnej wygodzie zazwyczaj nie jest dobrym rozwiązaniem, choć rzadko jest to też wykonalne. Granice zależne są od analizowanego problemu, ulotne i przebiegają chaotycznie; są też jednak istotne z punktu widzenia organizacji i przejrzystości. Wystarczy doceniać złożoność świata, wykorzystywać ją i wiedzieć, czego można po niej oczekiwać, aby działanie złożonych systemów stało się o wiele mniej zaskakujące¹⁰⁴.

Sam fakt istnienia szumu decyzyjnego nie budzi wątpliwości. Istnieją przypadki, gdy zjawisko to jest niepożądane, a mianowicie wówczas, gdy rozbieżności w osądach są nieuzasadnione, nie poddają się weryfikacji i podejmowane decyzje są błędne. Kiedy ludzie w podobnym położeniu są traktowani różnie, pojawia się niesprawiedliwość, a system, w którym fachowe oceny są odbierane jako niespójne traci wiarygodność¹⁰⁵. Jednocześnie można wskazać na sytuacje, kiedy zachodzi konieczność tolerowania szumu lub odrzucenia niektórych strategii redukcji rozbieżności w decyzjach sądowych, albowiem wpływa to korzystnie na działanie wymiaru sprawiedliwości.

Podejmowanie decyzji orzeczniczych jest trudne, ponieważ rzeczywistość jest skomplikowana i niepewna, zaś sprawowanie wymiaru sprawiedliwości jest sztuką dokonywania wyborów i ocen. Rozbieżności w orzecznictwie sądowym są nieuniknione, albowiem nie ma idealnych kar oraz identycznych spraw do rozpoznania. Sędzia bierze pod uwagę różne sytuacje, indywidualnie podchodzi do każdego przypadku i sprawcy, uwzględnia zróżnicowane zmienne, ma świadomość, że nie ma jednego uniwersalnego rozwiązania.

Jak pokazuje negatywna reakcja środowiska sędziowskiego na wytyczne i szczegółowe dyrektywy wymiaru kary, działania mające na celu zmniejszenie szumu decyzyjnego spotykają się ze sprzeciwem. Można dostrzec stanowisko, że wskazane ograniczenia swobodnego wymiaru kary są sztywne i nieludzkie, ale również niesprawiedliwe z uwagi na konieczność przestrzegania reguł. Podnosi się także, że nie ma takiego mechanicznego rozwiązania, które mogłoby spełnić kryterium sprawiedliwości w aspektach szczegółów dotyczących konkretnej sprawy. Istotne są także uwagi, że decydentom odbiera się lub ogranicza możliwość

¹⁰⁴ D. H. Meadows, *Myślenie systemowe. Wprowadzenie*, tłum. M. Gutowski, Helion S.A., Gliwice 2020, s. 101.

¹⁰⁵ Por. D. Kahneman, O. Sibony, C. R. Sunstein, *Szum czyli skąd się biorą błędy w naszych decyzjach...*, s. 430.

czynienia użytku z własnego osądu i roztropności, co wzbudza poczucie umniejszenia i ograniczenia, a nawet upokorzenia. Jeśli wszyscy będą robić to samo, mogą poczuć się jak trybiki w maszynie lub roboty. Dlatego zaszumiony system może wpływać korzystnie na morale, dając ludziom swobodę działania i wolność, która wiąże się z odpowiedzialnością, niezależnością i kreatywnością.

Współcześnie sztuczna inteligencja, a zwłaszcza systemy samouczące się, umożliwiły komputerom wykonywanie wielu zadań, które kiedyś uznawano za kwintesencjonalnie ludzkie. Jednak trzeba podkreślić, że analiza statystyczna nie może zastąpić trafnego osądu. Myśl, że decyzje można podejmować algorytmicznie, odbierać można jako odczłowieczenie i uchylanie się od ludzkiej odpowiedzialności. Nie chodzi bowiem o „wyparcie ludzi przez maszyny”, jak podkreślał sędzia Frankel¹⁰⁶, ale o ulepszenie ludzkich osądów i szukanie równowagi.

Sposobem na ulepszenie ludzkich osądów są lepsze osoby. Efekt ten zależy od posiadanej wiedzy, sprawności i sposobu myślenia, doświadczenia i inteligencji. Ponadto trafniejsze decyzje podejmują osoby, które dopuszczają możliwość popełnienia błędu, cechuje je aktywna otwartość w myśleniu i chęć uczenia się na podstawie nowych informacji. Mimo, że nie da się zastąpić ludzi regułami lub algorytmami, to ich osądy można udoskonalić, robiąc właściwy użytek z algorytmów i posiadanej wiedzy, chociażby uzyskanej z danych statystycznych dotyczących innych podobnych przypadków. Powyższe dane mogą uzupełnić i ulepszyć ludzkie decyzje. Zatem sztuczna inteligencja może być narzędziem pomocnym w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, a pomoc ta może dotyczyć wielu aspektów jego funkcjonowania¹⁰⁷.

Jedną z możliwości poprawienia jakości funkcjonowania polskiego wymiaru sprawiedliwości, także pod kątem wyeliminowania szumu, staje się korzystanie z możliwości nowych technologii. Sztuczna inteligencja może wpływać na wymiar sprawiedliwości poprzez organizowanie i uporządkowywanie informacji, doradztwo, czy powodować ujednolicanie procesu orzeczniczego. Wszakże rozpoznawanie określonych wzorcowych poglądów w dokumentach poddawanych analizie, dotyczy każdego procesu orzeczniczego¹⁰⁸. Zautomatyzowanie

¹⁰⁶ Tamże, s. 383–384.

¹⁰⁷ M. Załucki, Nowe technologie a sprawność i przyszłość sądownictwa w Polsce, *Przegląd Sądowy* 2021, nr 11–12, s. 16 i cyt. tam literatura.

¹⁰⁸ M. Dymitruk, J. Gołaczyński, *Elektroniczny sąd a sztuczna inteligencja w prawie polskim*, (w:) K. Flag-Gieruszyńska, J. Gołaczyńska, D. Szostek (red.),

analiz danych może znacząco przyspieszyć, a także ujednoczyć konkretne decyzje procesowe. Także agregowanie niezależnych osądów jest dobrym pomysłem, przy czym skale odniesienia powinny być ujednoczone i oparte na statystycznym spojrzeniu z zewnątrz. Jak podnosi W. Cyrul, praktyka stosowania prawa uzależniona jest od procesów kognitywnych, celu działania oraz możliwości technologii, wykorzystywanych do zarządzania i komunikowania informacji¹⁰⁹.

W podsumowaniu godzi się wyeksponować fundamentalną rolę sędziego w procesie sprawowania wymiaru sprawiedliwości, co w pełni oddaje stwierdzenie C. Monteskiusza: „Nie pytam się, jakie są prawa, ale jacy są sędziowie”¹¹⁰. I tak dochodzimy do osobowości sędziego, który „chcąc sądzić drugich musi stać moralnie bardzo wysoko (...) imponować swą siłą moralną”¹¹¹ i charakterem¹¹². Ludzie chcą indywidualnego traktowania przez prawdziwego człowieka, co wiąże się z szacunkiem, godnością i humanizmem. Wszakże tylko człowiek może zrozumieć drugiego człowieka, jego intencje, motywację i akt ludzkiej woli. Osądy opierają się bowiem także na postawach moralnych, a te nie podlegają regułom i wiążą się z szumem, który jest w tym zakresie akceptowalny, a nawet pożądanym. Decyzja ludzka jest zawsze czynem o charakterze moralnym, wiąże się z wyborem dobra lub zła i stanowi o człowieku, jako realnym źródle działania¹¹³.

Bibliografia

1. Arystoteles, *Etyka Nikomachejska*, Wydawnictwo Naukowe PWN 2012.
2. von Hirsch, *Uzasadnienie istnienia i wymiaru kary we współczesnym retributywizmie, Ius et Lex 2006*, nr 1.

Sztuczna inteligencja, blockchain, cyberbezpieczeństwo oraz dane osobowe. Zagadnienia wybrane, Warszawa 2019, s. 47 i dalej.

¹⁰⁹ Szerzej: W. Cyrul, *Wpływ procesów komunikacyjnych na praktykę tworzenia i stosowania prawa*, Warszawa 2012, s. 103.

¹¹⁰ C. Monteskiusz, *O duchu praw*, Kraków 2003.

¹¹¹ A Bobkowski, *Zakon sędziowski*, *Głos Sądownictwa* 1931, nr 10, s. 539.

¹¹² K. Goner, *Niezależność i niezawisłość sędziowska jako podstawa państwa prawa. Wewnętrzna (intelektualna) niezależność sędziego*, (w:) T. Wardyński, M. Niziołek (red.), *Niezależność sądownictwa i zawodów prawniczych*, Warszawa 2009, s. 90–91 i 93.

¹¹³ Por. M. A. Krąpiec, *Ludzka wolność i jej granice*, Lublin 2008, s. 71.

3. Bobkowski A., *Zakon sędziowski*, *Głos Sądownictwa* 1931, nr 10.
4. Bojarski T., *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, wyd. 2, Warszawa 2006.
5. Braden G., *Człowiek jako projekt. Od ewolucji z przypadku do transformacji z wyboru*, tłum. A. Polaków, Białystok 2020.
6. Brożek B., *Epistemologia prawnicza z perspektywy nauk kognitywnych*, (w:) B. Brożek, Ł. Kurek, J. Stelmach (red.), *Prawo i nauki kognitywne*, Warszawa 2018, s. 83–84.
7. Brożek B., *Umysł prawniczy*, Kraków 2018.
8. Cieślak M., *O wytycznych Sądu Najwyższego z dnia 16 października 1957 r. w sprawie wymiaru kary*, *Palestra* 1958, nr 3.
9. Cyrul W., *Wpływ procesów komunikacyjnych na praktykę tworzenia i stosowania prawa*, Warszawa 2012, s. 103.
10. Dębiński M., *Dyskrecjonalność sędziowska w poglądach Ronalda Dworina*, (w:) M. Dębiński, R. Pelewicz i T. Rakoczy (red.), *Dyskrecjonalna władza sędziego. Zagadnienia Teorii i praktyki*, Tarnobrzeg 2012.
11. Dorfman J., Shames V. A., Kilhlstrom J. K., *Intuition, incubation, and insight. Implicit cognition in problem solving*, (w:) G. D. M. Underwood (red.), *Implicit Cognition*, Oxford University Press, New York 1996.
12. Duniewska Z., *Istota i granice dyskrecjonalnej władzy administracyjnej w świetle standardów europejskich*, *Studia Prawno-Ekonomiczne* 1999, t. LIX.
13. Dymitruk M., *Sztuczna inteligencja w wymiarze sprawiedliwości?*, (w:) L. Lai, M. Świerczyński (red.), *Prawo sztucznej inteligencji*, Warszawa 2020.
14. Dymitruk M., Gołaczyński J., *Elektroniczny sąd a sztuczna inteligencja w prawie polskim*, (w:) K. Flaga-Gieruszyńska, J. Gołaczyńska, D. Szostek (red.), *Sztuczna inteligencja, blockchain, cyberbezpieczeństwo oraz dane osobowe. Zagadnienia wybrane*, Warszawa 2019.
15. Dziergawka A., *Dobro dziecka versus prawo oskarżonego do obrony. Imperatyw ponownego przesłuchania pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2018 r., sygn. III KK 362/17*, *Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury* 2021, zeszyt 1 (41).
16. Dziergawka A., *Pozycja sądu w świetle zmiany modelu rozprawy sądowej*, (w:) *Studia z Zakresu Nauk Prawnoustrojowych, Miscellanea KPSW Bydgoszcz* 2016, nr 6.

17. Dziergawka A., Naruszenie prawa do rzetelnego procesu poprzez pozbawienie strony dostępu do sądu drugiej instancji w przypadku złożenia wniosku o uzasadnienie wyroku przed jego wydaniem – glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 13 grudnia 2018 r., 21497/14, Witowski przeciwko Polsce, Europejski Przegląd Sądowy marzec 2021.
18. Dziergawka A., Krytyczne uwagi odnośnie do wyłączenia zatarcia skazania na podstawie art. 106a k.k. Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 grudnia 2020 r. w sprawie SK 26/16, Probacja 2021, nr 1.
19. Eagleman D., Mózg. Opowieść o nas, tłum. A. Wojciechowski, Poznań 2018.
20. F. A. von Hayek, Nadużycie rozumu, tłum. Z. Simbierowicz, Warszawa 2013.
21. Giezek J., (w:) J. Giezek (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2012.
22. Gonera K., Niezależność i niezawisłość sędziowska jako podstawa państwa prawa. Wewnętrzna (intelektualna) niezależność sędziego, (w:) T. Wardyński, M. Niziołek (red.), Niezależność sądownictwa i zawodów prawniczych, Warszawa 2009.
23. Guthrie Ch., Rachlińska J. J., Wistrich A. J., Blinking on the Bench: How Judge Decide, Cornell Law Review 2007, vol. 93:1.
24. Gruszczyńska B., Marczewski M., Ostaszewski P., Spójność karnia. Obraz statystyczny stosowania sankcji karnych w poszczególnych okręgach sądowych, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2014.
25. Górny M. H., Cybernetyczne spojrzenie na prawo – przyczynek do historii cybernetyki prawniczej, Czasopismo Prawno-Historyczne 2017, Tom LXIX, zeszyt 2.
26. Haidt J., Prawy umysł. Dlaczego dobrych ludzi dzieli religia i polityka?, tłum. A. Nowak-Młynikowska, Sopot 2014.
27. Heller M., Moralność myślenia, Copernicus Center Press, Kraków 2015.
28. Hurley M. M., Dennet D. C., Adams R. B., Jr., Filozofia dowcipu. Humor jako siła napędowa umysłu, tł. R. Śmietana, Kraków 2016.
29. Kaczmarek T., Ogólne dyrektywy wymiaru kary w teorii i praktyce sądowej, Wrocław 1980.
30. Kahneman D., Sibony O., Sunstein C. R., Szum czyli skąd się biorą błędy w naszych decyzjach, tłum. P. Szymczak, Poznań 2022.

31. Kaczor R., Kontrowersje wokół modelu dyrektywy prewencji indywidualnej, *Prokuratura i Prawo* 2007, nr 11.
32. Kala D., o poszukiwaniu istoty sprawiedliwości w sferze prawa, *Kwartalnik Sądowy Apelacji Gdańskiej* 2015, nr 2.
33. Kalisz A., Rozwiązywanie kolizji norm i zasad w kontekście praw człowieka. Uwagi teoretycznoprawne, (w:) A. Biłgorajski (red.), *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna, Studium z zakresu prawa konstytucyjnego, karnego i cywilnego*, Warszawa 2015.
34. Kant I., *Metafizyczne elementy teorii prawa*, tłum. W. Galewicz, Kęty 2006, s. 86.
35. Konarska-Wrzosek V., *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń 2002.
36. Konarska-Wrzosek V., (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015.
37. Kopaliński W., *Podręczny słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1999.
38. Kotowski A., *Dyskrecjonalność władzy administracyjnej – próba nowego ujęcia*, *Krytyka Prawa*, tom 6.
39. Kowalewska-Łukuć M., *Ogólne dyrektywy wymiaru kary*, *Prokuratura i Prawo* 2016, nr 9.
40. Kozielowicz W., *Problematyka sądowego wymiaru kary w postępowaniu kasacyjnym oraz apelacyjnym przed Sądem Najwyższym*, (w:) J. Majewski (red.), *Dyrektywy sądowego wymiaru kary. Pokłosie X Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego*, Warszawa 2014.
41. Kurek Ł., *Obraz człowieka w prawie karnym a nauki kognitywne*, (w:) B. Brożek, Ł. Kurek i J. Stelmach (red.), *Prawo i nauki kognitywne*, Warszawa 2018.
42. Krąpiec M.A., *Ludzka wolność i jej granice*, Lublin 2008.
43. Lang W., Wróblewski J., Zawadzki S., *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1979.
44. Leszczyński L., *Jednolitość orzecznictwa jako wartość stosowania prawa*, (w:) M. Grochowski, M. Raczkowski, S. Żółtek (red.), *Jednolitość orzecznictwa. Standard – instrumenty – praktyka*, Warszawa 2015.
45. Leszczyński J., *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001.
46. Lubowski D., Pawlik R., *Ograniczanie uznaniowości sędziowskiej w prawie karnym poprzez wprowadzenie w Niemczech Sentencing Guidelines? – streszczenie*, *Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury* 2018, nr 4 (32).

47. Meadows D. H., Myślenie systemowe. Wprowadzenie, tłum. M. Gutowski, Helion S.A. Gliwice 2020.
48. Monteskiusz C., O duchu praw, Kraków 2003.
49. Oesch E., Zarządzaj swoim czasem, tłum. M. Jatowska, Warszawa 2004.
50. Utrat-Milecki J., Kara. Teoria i kultura penalna: perspektywa integralnokulturowa, Warszawa 2010, s. 60–61.
51. Platon, Prawa, Warszawa 1960.
52. Ratzsch D., Nauka i jej granice nauki przyrodnicze z perspektywy chrześcijańskiej, tłum. P. Bylica, Warszawa 2021.
53. Rzucidło I., Uzasadnienie orzeczenia sądowego. Ujęcie teoretyczne a poglądy orzecznictwa, Warszawa 2020.
54. Sadowski (red.), Wpływ teorii Jerzego Wróblewskiego na współczesne prawoznawstwo, Warszawa 2011.
55. Sanetra W., Rola i obowiązki polskiego Sądu Najwyższego w regulowaniu i administrowaniu władzą sądowniczą, Przegląd Sądowy 2004, nr 3.
56. Stulberg B., Magness S., Pełnia twoich możliwości. Jak osiągnąć swoje życiowe cele i pozostać szczęśliwym, tłum. M. Gądek, Kraków 2022.
57. Szczepaniec M., Teoria ekonomiczna w prawie karnym, Warszawa 2012, s. 262
58. Szczepaniec M., Wybór optymalnej kary w świetle sądowych dyrektyw wymiaru kary, Prokuratura i Prawo 2014, nr 3.
59. Szczucki K., Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz, wyd. II, Warszawa 2021, LEX.
60. Szerer M., Karanie a humanizm, Warszawa 1964.
61. Szmulik B., Pozycja ustrojowa Sądu Najwyższego w Rzeczypospolitej Polskiej, Warszawa 2008.
62. Szot A., Między jednolitością a elastycznością stosowania prawa, (w:) T. Bekrycht i M. Zirk-Sadowski (red.), Wpływ teorii Jerzego Wróblewskiego na współczesne prawoznawstwo, Warszawa 2011, s. 76.
63. Trela J., O niezawisłości sędziowskiej z okazji 100-lecia Sądu Najwyższego i odrodzonego sądownictwa polskiego, Palestra 2017, nr 9.
64. Warecka K., Rozbieżność w orzecznictwie sądów krajowych nie naruszyła prawa do rzetelnego procesu. Omówienie wyroku ETPC z dnia 11 kwietnia 2019 r., 11260, LEX/el. 2019.
65. Wiener N., Cybernetyka a społeczeństwo, Warszawa 1961.

66. Wojciechowski B., Dyskrecjonalność sędziowska studium teoretyczno prawne, Toruń 2004.
67. Wróblewski J., Sądowe stosowanie prawa, Warszawa 1988.
68. Wróblewski J., Wartość a decyzja sądowa, Wrocław, Warszawa, Kraków Gdańsk 1973.
69. Załucki M., Nowe technologie a sprawność i przyszłość sądownictwa w Polsce, Przegląd Sądowy 2021, nr 11–12.
70. Zieliński M., Jednolitość wykładni prawa, (w:) S. Waltoś (red.), Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych, Kraków 1998.
71. Ziemiński S., Zarys teorii prawa, Poznań 1997.
72. Zoll A., Wymiar kary w aspekcie praw jednostki karanej, Palestra 1986, nr 5–6.
73. Zyzik R., Dlaczego zmęczenie decyzyjne może być zagrożeniem dla niezawisłości sędziego?, Forum Prawnicze 2014.
74. Zyzik R., Wokół intuicyjnych decyzji sędziego, Zeszyty Prawnicze 2014, nr 14.2.
75. Żółtek S., (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny: część ogólna, t. 2, Komentarz do artykułów 32–116, Warszawa 2011.

Decision noise in the judicial application of the law

Abstract

This paper covers issues related to the problem of decision noise in the judicial application of the law. The considerations contained therein mainly concern the threats related to the variety of penalties imposed and the search for ways to reduce the risk of arbitrary decisions. This paper also presents the difficulties that may arise in the case of an attempt to reconcile the uniformity of the application of the law and discretion in the discretionary power of the judge. In addition, the author proposed ways to improve human judgments, rejecting the possibility of replacing them by artificial intelligence.

Key words

Decision noise, judicial application of the law, discretionary power of a judge, legal mind, artificial intelligence.