

ZASADA *STRICT LIABILITY* JAKO PRÓBA POGODZENIA INTERESU PUBLICZNEGO I PRYWATNEGO W SPRAWACH DOPINGOWYCH

Zjawisko dopingu jest drastycznym pogwałceniem reguł uczciwego współzawodnictwa sportowego, zgodnego z zasadami *fair play* i równych szans konkurentów. Obniża ono wiarygodność oraz prestiż całego ruchu sportowego, uprawianej dyscypliny i kraju, którego obywatelem jest obwiniony zawodnik. Równocześnie przechodzi do porządku dziennego nad zagrożeniami, jakie niesie dla zdrowia i życia sportowca niezgodne z przeznaczeniem użycie zabronionych substancji farmakologicznych lub metod uznanych za dopingowe. Zwalczanie tego oszukańczego procederu odbywa się przede wszystkim przy zastosowaniu norm prawnych i dyscyplinarnych, sankcjonujących stosowanie środków dopingujących, które wpływają bezpośrednio oraz istotnie na przebieg współzawodnictwa sportowego, w szczególności przez stworzenie w nim nieuczciwej przewagi na korzyść wspomagającego się niedozwolonymi substancjami farmakologicznymi lub np. dopingiem krwią sportowca.

Równocześnie wymaga uwypuklenia fakt, iż od początku prowadzenia procedur antydopingowych kwestią najbardziej kłopotliwą dla organizacji sportowych był spoczywający na nich ciężar udowodnienia nagannego postępowania w sytuacji, gdy obwiniony zawodnik powoływał się na brak winy w swoim zachowaniu. Fakt uchylecia przez sądy państwowe niektórych decyzji dyscyplinarnych orzeczonych za stosowanie środków dopingujących skłonił federacje sportowe do poszukiwania korzystniejszych dla nich konstrukcji prawnych. Wskazując na konieczność ochrony interesu publicznego, mogły one w szczególności odchodzić od oceny subiektywnego zachowania zawodnika, uznając za decydujący dla stwierdzenia dopingu sam fakt znalezienia w organizmie sportowca zakazanej substancji farmakologicznej.

Przy próbie sformułowania nowego podejścia do kwestii oceny tego faktu nie można było oczywiście odstąpić od już wykształconych, ogólnych

konstrukcji reguł antydopingowych i różnych form odpowiedzialności prawnej. Instytucje te mają wszakże utrwalone znaczenie w języku prawniczym. Jeżeli chodzi o reguły antydopingowe, to na wzór reguł dotyczących przebiegu rozgrywek sportowych określają one warunki, przy których spełnieniu jest możliwe uprawianie czystego i uczciwego sportu.

Rozróżnienie odpowiedzialności podmiotowej i przedmiotowej

Z nieprzestrzeganiem wskazanych reguł wiąże się z kolei kwestia odpowiedzialności, oznaczająca w sposób ogólny obowiązek odpowiadania przed kimś za własne czyny i ponoszenia w związku z tym określonych konsekwencji. Stosując konkretne kryteria można wyróżnić różne jej rodzaje. Najogólniej rzecz ujmując odpowiedzialność moralna jest oceniana z punktu widzenia realizacji dobra lub zła, organizacyjna według spełnienia celów statutowych, zaś prawna wiąże się – jak podkreśla W. Lang – z ponoszeniem przez podporządkowany jej podmiot negatywnych konsekwencji za zdarzenia lub stany rzeczy podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej¹.

Ta ostatnia może mieć charakter podmiotowy lub przedmiotowy. To rozróżnienie wiąże się z konkurującymi od dłuższego czasu dwoma głównymi koncepcjami uzasadnienia odpowiedzialności prawnej: subiektywistyczną oraz obiektywistyczną². Sposób ich ujęcia rzutuje w szczególności na problem określenia samego zawinienia i rodzaju sankcji orzekanych wobec zawodnika za stosowanie środków dopingujących.

Odpowiedzialność podmiotowa zdeterminowana jest wystąpieniem zarówno czynników obiektywnych – a więc rzeczywistego stanu rzeczy podlegającego ujemnej kwalifikacji normatywnej – jak i subiektywnych, odnoszących się do świadomości sprawcy. Może on ponosić konsekwencje prawne swego działania tylko w razie posiadania zdolności rozpoznania znaczenia swojego zachowania oraz możliwości pokierowania nim, a także w razie działania w normalnej sytuacji psychofizycznej, ocenianej ujemnie z punktu widzenia norm prawnych. Odpowiedzialność podmiotowa oparta jest zatem przede wszystkim o zasadę winy, stanowiącą podstawę nałożenia sankcji na sprawcę przestępstwa, a także cywilnoprawnej odpowiedzialności deliktowej. W tym kontekście postępowanie np. osoby niepoczytalnej lub podjęte w nietypowej

¹ Por. W. Lang (1968), *Struktura odpowiedzialności prawnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu”, 31: 12.

² Por. H. Radke (2016), *Strict liability jako uniwersalna zasada odpowiedzialności dyscyplinarnej w sporcie*. W: M. Leciak [red.], *Odpowiedzialność dyscyplinarna w sporcie – aktualne problemy prawne*, Toruń: 33.

sytuacji motywacyjnej spowodowanej przykładowo wprowadzeniem w błąd przez drugą stronę stanowi okoliczność wyłączającą, lub przynajmniej ograniczającą możliwość nałożenia sankcji na osobę popełniającą dany delikt.

Odpowiedzialność przedmiotowa związana jest z kolei z zaistnieniem czynników obiektywnych, czyli ze zrealizowaniem ocenianego ujemnie przez normy prawne obiektywnego stanu rzeczy, przy którym nie ma znaczenia ocena procesu psychicznego warunkującego zachowanie danego sprawcy³. Tenże może odpowiadać również za zdarzenia przypadkowe, wynikłe np. z działania sił przyrody czy techniki. Wiąże się to z faktem, iż odpowiedzialność przedmiotowa realizuje się niekiedy na zasadzie ryzyka, za sam skutek, zwłaszcza na gruncie prawa cywilnego, a wyjątkowo na płaszczyźnie karnoprawnej.

Wyróżnienie zasady *strict liability* w systemie prawa anglosaskiego

Należy zauważyć, iż zasada winy pozostaje fundamentem nie tylko kontynentalnego, ale także anglosaskiego prawa karnego. Ale właśnie w tym drugim systemie, w ramach prawa zwyczajowego określanego mianem *common law*, stworzona została konstrukcja *strict liability*, tj. odpowiedzialności obostrzonej, realizowanej, bez względu na udowodnienie winy sprawcy, wyłącznie w razie naruszenia przez niego określonych praw, a także wolności innego podmiotu. Przeniesiona na płaszczyznę aktywności sportowej, w tym sferę zwalczania dopingu, ma chronić etos sportu i związane z nim wartości. W tym kontekście zasadę *strict liability*, aktualizującą się niezależnie od tego, czy naruszenie jest zawinione i czy w wyniku nagannego zachowania powstała szkoda, należy traktować jako odpowiedzialność opartą o zasadę bezprawności, a nie ryzyka, gdyż jest to odpowiedzialność za obiektywnie nieprawidłowe zachowanie, a nie za skutek⁴.

Równocześnie należy zauważyć, iż w anglosaskim prawie cywilnym dot. czynów niedozwolonych mianem *strict liability* określa się w szczególności taką odpowiedzialność, która nie zezwala w ogóle lub dopuszcza w bardzo wąskim zakresie przesłanki umożliwiające jej wyłączenie lub ograniczenie⁵.

³ Tak np. R. Giętkowski (2013), *Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie polskim*, Gdańsk: 18.

⁴ Tak np. D. Leczykiewicz (2004), *Czyny niedozwolone w prawie angielskim*, „Państwo i Prawo”, 8: 94.

⁵ Szerzej w tym zakresie G. Wagner (2012), *Strict liability in European Private Law*. W: J. Basedow, K. Hopt, A. Stier, R. Zimmermann [red.], *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Oxford: 30 i n.

W rezultacie, tak na gruncie prawa *common law*, jak i kontynentalnego utożsamia się zazwyczaj omawianą konstrukcję z odpowiedzialnością całkowitą, zupełną, nieograniczoną, inaczej mówiąc absolutną⁶. Ma ona zatem zastosowanie w każdym przypadku stwierdzenia substancji dopingującej w organizmie sportowca, który musi być automatycznie zdyskwalifikowany, niezależnie od tego, czy miał on, czy też nie zamiar (intencję) dopingowania się. Domniemanie istnienia winy jest tu zatem niepodważalne. Ten reżim odpowiedzialności zorientowany jest nie tylko na ukaranie danego zawodnika, ale również na przywrócenie sprawiedliwości i etosu sportu, w imię ochrony interesu publicznego.

Przesłanki zastosowania zasady *strict liability* w sferze dopingu

Zastosowanie konstrukcji *strict liability* w sferze odpowiedzialności za stosowanie środków dopingujących ma oczywiście swoje praktyczne uzasadnienie. W związku z obowiązującą poprzednio materialną definicją dopingowania – wymagającą wykazania zawinionego używania przez zawodnika zakazanych substancji farmakologicznych stwarzających nieuczciwą przewagę w rywalizacji – zasygnalizowanym już wcześniej problemem po stronie organizacji sportowych był spoczywający na nich ciężar udowodnienia wskazanego zachowania, w szczególności gdy sportowiec powoływał się na brak winy w swoim zachowaniu. Przykładem takiego ujęcia, a więc konstruowania odpowiedzialności subiektywnej była definicja sformułowana w Konwencji Antydopingowej Rady Europy. W świetle jej art. 2 ust. 1 lit. a., doping w sporcie określano jako podawanie sportowcom lub używanie przez nich farmakologicznych klas środków dopingujących oraz stosowanie metod uznanych za dopingowe, jak doping krwi⁷

Istotne zmiany w sposobie definiowania tego deliktu, zwracającego w większym stopniu uwagę na potrzebę ochrony interesu publicznego oraz organizacji sportowych nastąpiły na przełomie XX i XXI w. W dniu 10 listopada 1999 r. utworzono w Lozannie Światową Agencję Antydopingową (w skrócie: WADA). Pod jej auspicjami przygotowano i przyjęto w 2003 r. w Kopenhadze – w trakcie światowej konferencji antydopingowej – Kodeks Antydopingowy WADA. Już w jego pierwotnym brzmieniu przyjęto nowe pojęcie dopingowania w sporcie rozumiane jako wystąpienie co najmniej jednego ze wskazanych w art. 2 naruszeń przepisów antydopingowych.

⁶ Tamże.

Tak R. Piechota (2018), *Doping w sporcie*. W: M. Leciak [red.], *Prawo sportowe*, Warszawa: 347.

Przy uwzględnieniu tej konstrukcji, zachowanie dotychczas określane jako stosowanie zabronionej substancji farmakologicznej lub metody uznanej za dopingową, Kodeks WADA traktuje obecnie jako dwa odrębne naruszenia przepisów antydopingowych. Jedno z nich polega na samej obecności niedozwolonej substancji lub metabolitów albo markerów w próbce fizjologicznej zawodnika (art. 2.1), zaś drugie na użyciu lub usiłowaniu użycia zabronionej substancji lub metody (art. 2.2). Jak podkreśla R. Piechota, w tym drugim przypadku bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy doszło do rzeczywistego (zawinionego) wprowadzenia niedozwolonej substancji do organizmu lub zastosowania zabronionej metody. Z punktu widzenia odpowiedzialności za naruszenie reguł antydopingowych, w razie stwierdzenia w organizmie zawodnika obecności zabronionej substancji, nieistotny jest zatem w rzeczywistości fakt, jaką rolę w jej wprowadzeniu odegrał sam zawodnik⁸. W ten sposób Kodeks WADA do sfery zwalczania dopingu implementował wprost zasadę *strict liability*, akcentując konieczność uwzględnienia znaczenia interesu publicznego oraz wychodząc naprzeciw organizacjom sportowym mającym kłopoty z udowodnieniem winy dopingującego się zawodnika.

Zasada *strict liability* w orzecznictwie arbitrażowym

Takie podejście do analizowanego problemu spotkało się także z przychylnym podejściem ze strony Trybunału Arbitrażowego d.s. Sportu (dalej w skrócie: CAS) w Lozannie, orzekającego wielokrotnie w sprawach dopingowych. W szczególności, w sprawie Quigley podniesiono, że wymóg udowodnienia zamiaru dopingującego się sportowca powodowałby częstokroć wzrost kosztownych postępowań, które mogłyby sparaliżować federacje sportowe – w szczególności te ze skromniejszymi budżetami – w ich walce z dopingiem i niejednokrotnie doprowadzić do sytuacji, gdy nawet zamierzone działanie sportowca pozwoliłoby na uniknięcie sankcji z powodu braku stwierdzenia zawinionej umyślności⁹.

W tym kontekście zasadę *strict liability* można stosować w razie stwierdzenia przez organ dyscyplinarny wystąpienia istotnych trudności w dokonaniu oceny rzeczywistego wpływu użycia zakazanego środka dopingującego na umiejętności oraz wyniki osiągnięte przez konkretnego sportowca¹⁰. Przyjmuje się zarazem, iż system odpowiedzialności obiektywnej za stosowanie dopingu i wizerunek sportu mogłyby być wyraźnie nadwyrężone, gdyby

⁸ Tamże: 348.

⁹ Cyt. za H. Radke (2016), dz. cyt.: 44.

¹⁰ Tamże: 33.

zawodnik, w którego organizmie stwierdzono obecność niedozwolonych substancji farmakologicznych mógł nadal konkurować z innymi sportowcami przed zakończeniem – niekiedy długotrwałej – procedury dyscyplinarnej i arbitrażowej. Aby zapobiec tej niepożądaney sytuacji, stosuje się paralelnie zasadę automatycznej dyskwalifikacji zawodnika, któremu można przypisać przewinienie dopingowe. Usprawiedliwieniem dla jej przyjęcia jest dążenie do szerokiego uwzględnienia interesu publicznego i porządku sportowego wiążącego się z koniecznością zachowania w kontekście zwalczania doping w sporcie zasad sprawiedliwości¹¹.

Zachwianie równowagi w relacjach między organizacjami sportowymi a zawodnikami krajowymi

Idea komunitaryzmu wymaga – w imię równouprawnienia i poszanowania praw podmiotów ruchu sportowego – stworzenia gwarancji obrony uprawnień procesowych obwinionych zawodników. Tylko w ten sposób można liczyć na akceptowalność orzeczonych sankcji. Ale realia współczesnego sportu nie ułatwiają niestety realizacji tego postulatu. Uprzywilejowanie, w ramach zasady *strict liability*, organizacji sportowych w sferze dowodowej nie pozwala sportowcom na powoływanie się na możliwość dokonywania ocen ich nagannego zachowania według ogólnych kryteriów identyfikowania dobra i zła przy uwzględnieniu ponadindywidualnych standardów etycznych. Równowagę w tym zakresie mogłyby przywrócić przychylnie dla zawodników rozwiązania prawne.

Tymczasem już w 2003 r. tzw. sportowcy krajowi utracili uprawnienie do zaskarżania do sądów krajowych (państwowych lub arbitrażowych) decyzji nakładających na nich kary dyscyplinarne. Wiązało się to ze stosowaniem od początku obowiązywania Kodeksu WADA szerokiej wykładni jego art. 13.2.1. Norma ta statuuje wyłączną i przymusową kompetencję lozańskiego CAS dla rozpatrywania apelacji od decyzji dyscyplinarnych dotyczących nie tylko sportowców biorących udział w imprezach rangi międzynarodowej (w związku z którymi przeprowadzone są najczęściej badania antydopingowe), ale także zawodników krajowych, którym światowe federacje sportowe zaczęły nadawać w dowolny sposób klasę międzynarodową, jeżeli w przeszłości uczestniczyli choćby jednorazowo np. w przygranicznych imprezach sportowych (meczach w grach zespołowych, w skokach lub biegach narciarskich czy w turniejach tenisowych).

¹¹ Tak m.in. A. Rigozzi (2015), *L'arbitrage international en matière de sport*, Bâle: 650.

Przyjęcie takiej regulacji budziło od początku wiele wątpliwości teoretycznych i praktycznych. Poddanie sportowców krajowych, stale nie uczestniczących w rywalizacji międzynarodowej, kognicji lozańskiego CAS pozbawiło ich w rzeczywistości możliwości dochodzenia swoich racji przed sądami krajowymi. Tymczasem perspektywa prowadzenia procesu arbitrażowego – kłopotliwego ze względu na wysokie koszty sądowe i konieczność skorzystania zazwyczaj z pomocy szwajcarskiej kancelarii prawniczej – mimo nie występowania *de facto* w sprawie elementu „zagranicznego”, skutkuje najczęściej rezygnacją przez wskazanych zawodników z dalszego uprawiania sportu z negatywnymi społecznie skutkami dla danej osoby fizycznej i jej najbliższych.

Drugie ograniczenie w zakresie ochrony praw sportowców krajowych

W ostatnim okresie nastąpiło ponadto dalsze pogorszenie sytuacji zawodników krajowych, obwinionych o stosowanie środków dopingujących w związku z zawodami odbywającymi się na terenie poszczególnych państw. Dotychczasowa wersja Kodeksu WADA (z 2015 r.) dopuszczała zaskarżenie wydanych w stosunku do takich osób decyzji dyscyplinarnych do działającego w danym kraju sądu powszechnego lub polubownego. Takie rozwiązanie wynikało w szczególności z postanowień Kodeksu WADA implementowanych do reguł dyscyplinarnych stanowionych przez Polską Agencję Antydopingową (w skrócie: POLADA), a umiejscowionych w ramach Polskich Przepisów Antydopingowych (w skrócie: PPA). Przyjmowały one jednoznacznie, iż zawodnicy klasy krajowej (tj. nie będący sportowcami klasy międzynarodowej) mogli składać odwołania od orzeczeń wydanych przez Panel Dyscyplinarny drugiej instancji przy POLADA do Trybunału Arbitrażowego d.s. Sportu przy PKOl¹². Tej korzystnej dla polskich sportowców sytuacji nie zmieniał fakt, iż orzeczenie wskazanej instancji arbitrażowej mogło być następnie zaskarżone przykładowo przez WADA lub międzynarodową federację sportową do lońskiego CAS. Dokonywana przez ten podmiot ostateczna ocena zastosowanych przepisów dopingowych miała wszakże na celu zapewnienie pełnej spójności i jednolitości orzekania o regułach sportowych, w tym antydopingowych.

Tymczasem od 1.01.2021 r. obowiązuje nowe brzmienie art. 13.2.2. Kodeksu WADA zawierającego zupełnie odmienne, o wiele mniej jednoznaczne rozwiązanie. Wprowadza ono mianowicie pojęcie „instancji apelacyjnej”,

¹² Art. 13.2.2. PPA. Szerzej na ten temat H. Radke (2020), *Odpowiedzialność dyscyplinarna i rozwiązywanie sporów w sporcie*. W: M. Leciak [red.], *Prawo sportowe*, dz. cyt.: 307.

która nie musi być już formalnie trybunałem (sądem) arbitrażowym. Powinna ona jedynie odpowiadać określone mu katalogowi kryteriów przewidzianych w narodowych regulacjach antydopingowych. Te zaś, przy braku jednoznaczności unormowań międzynarodowych, mogą być trudne do realizacji. Jeżeli tymczasem w poszczególnych państwach instancja apelacyjna nie zostanie utworzona, lub nie będzie odpowiadać wskazanym kryteriom, to wówczas decyzja właściwego organu dyscyplinarnego będzie mogła być zaskarżona przez obwinionego zawodnika, międzynarodową federację sportową lub WADA jedynie do Izby Antydopingowej CAS.

Określenie natury prawnej i usytuowanie instancji apelacyjnej pozostawiono każdej narodowej organizacji antydopingowej, która w przyjętych w tym zakresie regulacjach, powinna uwzględnić kryteria dotyczące rzetelnego postępowania sądowego. O ile wiążące się z nim elementy w postaci przeprowadzenia rozprawy w racjonalnym terminie, stosowania prawa obwinionego do korzystania z doradcy prawnego czy uprawnienia do zapoznania się z pisemną oraz uzasadnioną decyzją nie budzą zazwyczaj żadnych zastrzeżeń, o tyle warunek związany z usytuowaniem narodowej instancji apelacyjnej na płaszczyźnie w pełni niezależnej od strony instytucjonalnej i operacyjnej (wiążącej się z bieżącym jej działaniem) może być zawsze przedmiotem dyskusji.

Na gruncie prawa polskiego rysuje się w szczególności wątpliwość, czy status instancji apelacyjnej może być przyznany Panelowi Dyscyplinarnemu drugiej instancji przy POLADA, za którym to rozwiązaniem optuje część prawników. Wskazany organ pełni w sprawach dopingowych funkcję, która realizowana była poprzednio przez organy odwoławcze polskich związków sportowych realizujące w szczególności odpowiedzialność dyscyplinarną. W sytuacji, gdy zgodnie przyjmuje się, że spór antydopingowy (dyscyplinarny) powstaje dopiero z momentem zaskarżenia ostatecznej decyzji dyscyplinarnej do zewnętrznego organu, to trudno zakładać, aby jego funkcję mógł pełnić Panel Dyscyplinarny drugiej instancji przy POLADA. Nie wypełnia on wszakże funkcji jurysdykcyjnej (związanej z rozstrzygnięciem kwestii spornych), a może jedynie weryfikować nałożoną na zawodnika lub inny podmiot ruchu sportowego karę przez organ I instancji prowadzący postępowanie dyscyplinarne i wyciągający konsekwencje z faktu naruszenia przepisów antydopingowych. Fakt, iż takie działanie realizuje się cały czas w toku realizacji odpowiedzialności dyscyplinarnej (antydopingowej) nie pozwala przyznawać wskazanemu Panelowi przymiotu niezależności w znaczeniu instytucjonalnym i operacyjnym.

W związku z powyższym należy przyjmować, iż w warunkach polskich instancją apelacyjną w rozumieniu art. 13.2.2. Kodeksu WADA, powinien

być Trybunał Arbitrażowy d.s. Sportu przy PKOl, będący w świetle regulacji międzynarodowych „sądem ustanowionym na podstawie ustawy”¹³, któremu podporządkowane są bezwzględnie wszystkie podmioty ruchu sportowego. Taki status wskazanej instancji arbitrażowej zapewnia stosowanie wszystkich gwarancji postępowania sądowego, tak na etapie rozprawy, jak i postępowania odwoławczego. Fakt, iż w świetle postanowień kodeksu WADA wyrok Trybunału Arbitrażowego d.s. Sportu przy PKOl mógłby być poddany ocenie ze strony lozańskiego CAS, potwierdzałyby tylko trafność takiego rozwiązania.

Uwagi końcowe

Mając powyższe okoliczności na uwadze należy stwierdzić, iż nowe regulacje WADA podważyły w istotny sposób i tak już zachwianą równowagę pomiędzy międzynarodowymi organizacjami sportowymi oraz zawodnikami, nadwyrężoną przez stosowanie wobec sportowców zasady *strict liability*. Skoro w razie stwierdzenia obecności w ich organizmach środków dopingujących działa wobec nich niepodważalne domniemanie winy, to powinny przynajmniej istnieć rozwiązania procesowe gwarantujące zawodnikom obwinionym o stosowanie dopingu zachowanie prawa do obrony przed najbliższym krajowym sądem państwowym lub arbitrażowym. Wymaga tego idea komunitaryzmu zakładająca w szczególności niwelowanie niepotrzebnych różnic pomiędzy podmiotami ruchu sportowego. Stąd też władze POLADA powinny przyjąć najbardziej racjonalne rozwiązanie, które nie pozwoli na automatyczne przenoszenie spraw zawodników krajowych pod rozstrzygnięcie lozańskiego Trybunału powołanego w pierwszym rzędzie do rozstrzygnięcia spraw z elementem zagranicznym.

¹³ Takie znaczenie nadaje takim organom jak Trybunał Arbitrażowy d.s. Sportu przy PKOl art. 6 ust.1 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. Zob. szerzej na ten temat: A. Wach (2020), *Ewolucja konstrukcji arbitrażu sportowego*, „Polski Proces Cywilny”, 2 (29): 186 i n.