

WSTĘP DO NAUK PRAWNYCH



ANETTA BRECKZO • ADAM JAMRÓZ • SŁAWOMIR OLIWNIK

WSTĘP DO NAUK PRAWNYCH

pod redakcją Adama Jamroza



Temida 2

Białystok 1999

© Copyright by Temida 2
Białystok 1999

Redaktor naukowy: **Adam Jamróz**

Żadna część tej pracy nie może być powielana i rozpowszechniana w jakiejkolwiek formie i w jakikolwiek sposób (elektroniczny, mechaniczny) włącznie z fotokopiowaniem, bez pisemnej zgody wydawcy.

ISBN 83-86137-62-2

Wydanie VII

Opracowanie graficzne okładki i układ typograficzny
Jerzy Banasiuk

Redaktor techniczny
Jerzy Banasiuk

Wydawca: **TEMIDA 2**
Przy współpracy i wsparciu finansowym Wydziału Prawa
Uniwersytetu w Białymstoku
Druk: Orthdruk, Białystok, tel. 742 25 17

Spis treści

Od redaktora	9
Przedmowa do wydania II, III, IV i VI	10
Rozdział I - Społeczeństwo, państwo, prawo	13
1. Normy społeczne i ich rola w społeczeństwie	13
2. Państwo a prawo	24
3. Źródła prawa	37
Rozdział II - Norma prawna jako podstawowy element prawa	43
1. Norma prawna, jej charakterystyka, struktura Przepis prawny	43
2. Zasady prawne	70
3. Język prawny, język prawniczy	74
4. Gałęzie prawa	84
Rozdział III - Norma prawna jako regulator rzeczywistości społecznej	91
1. Stosunek prawny. Przedmiot i podmiot stosunku prawnego	91

2. Fakty prawne, rodzaje faktów prawnych, ich klasyfikacja	105
3. Domniemania prawne i ich rola w regulacji prawnej	112
Rozdział IV - System prawa i jego charakterystyka	119
1. Pojęcie systemu prawa. Modele konstrukcji systemów prawa	119
2. Hierarchiczność systemu prawa, pozycja konstytucji, rola ustawy	125
3. Niesprzeczność systemu prawa. Reguły kolizyjne I i II stopnia	131
4. Zupełność systemu prawa. Zupełność w sferze stosowania prawa i w sferze wykładni. Luka extra legem. Inne rodzaje tzw. luk w prawie	135
5. Obowiązkiwanie prawa	142
Rozdział V - Wykładnia prawa i stosowanie prawa	149
1. Model stosowania prawa (trzy stadia stosowania prawa) ..	149
2. Wykładnia jako proces i wykładnia jako rezultat	157
3. Rozdzielność sfer stanowienia i stosowania prawa	172
Rozdział VI - Prawo a inne systemy norm	176
1. System prawa wewnątrzpaństwowego a prawo międzynarodowe publiczne	176
2. Prawo a moralność	185

Rozdział VII - Przestrzeganie prawa, praworządność 198

1. Przestrzeganie prawa w sferze stanowienia i w sferze stosowania prawa	198
2. Formalna i materialna koncepcja praworządności	209

Od redaktora

Książka ta jest przeznaczona dla studentów pierwszego roku studiów prawniczych. Zapewne może być również pomocniczo wykorzystana na innych kierunkach studiów. Pełni więc rolę podręcznika. Autorzy nie stawiają sobie w ramach tej inicjatywy zbyt ambitnych celów. Chodzi o ułatwienie, zwłaszcza studentom I roku, zapoznania się z podstawami prawoznawstwa.

Zamiarem było również ukazanie podstawowych zagadnień prawoznawstwa jako jednego z fundamentów wiedzy o demokratycznym systemie prawnym i politycznym.

Przedmowa do wydania II

Wyczerpanie nakładu wydania I spowodowało potrzebę szybko przygotowania wydania II. Dokonano w nim stosunkowo niewielkich poprawek. Oprócz oczywistych pomyłek i błędów drukarskich wprowadzone zmiany miały na celu zwiększenie przystępności tekstu, jasności wyводу. Wszak książka jest pomyślana jako podręcznik dla studentów I roku, przede wszystkim studentów studiów prawniczych, stąd skreślono pewne niewielkie fragmenty tekstu wydania I, dodano nieliczne zdania, przeformułowano kilka innych. Można przypuszczać, że po jakimś czasie będzie możliwe skorzystanie z kolejnych doświadczeń dydaktycznych.

Przedmowa do wydania III

W stosunku do wydania poprzedniego dokonano stosunkowo niewielkich korekt i uzupełnień.

Wydanie to jest konsekwencją szybkiego wyczerpania się nakładu wydania II. Okres niecałych dwu lat jaki upłynął od czasu ukazania się I wydania jest zbyt krótki, aby pokusić się o podsumowanie doświadczeń dydaktycznych i istotne zmiany w pracy, która do tej pory spełniała swoją rolę.

Przedmowa do wydania IV

Oprócz korekt i kilku drobnych uzupełnień w wydaniu IV przeformułowano niektóre fragmenty książki, a także zaktualizowano pewne kwestie w konsekwencji zmian jakie zaszły w polskim systemie prawnym.

Przedmowa do wydania VI

W stosunku do wydań poprzednich, w wydaniu VI nastąpiły gruntowne zmiany wynikające przede wszystkim z licznych zmian w przepisach prawnych.

Chodzi zwłaszcza o wejście w życie nowej Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku oraz nowego kodeksu karnego i kodeksu postępowania karnego. Istotne są również uzupełnienia merytoryczne oraz liczne zmiany redakcyjne.

Ostał się jednak zasadniczy model konstrukcyjny pracy, wynikający z kilku założeń metodologicznych. Zwłaszcza trzech założeń:

- że prawo nie jest jedynym zespołem norm regulującym życie społeczne;
- że prawo wewnątrzpaństwowe nie może być oderwane od zasadniczych wartości i norm moralnych, ale tworzy autonomiczny system;
- że na gruncie przepisów prawa funkcjonuje system prawa; podejście systemowe jest konieczne dla spójności prawa i realizacji jego społecznych funkcji i celów.

Białystok, dnia 15 września 1998 r.

ROZDZIAŁ I

SPOŁECZEŃSTWO, PAŃSTWO, PRAWO

1. Normy społeczne i ich rola w społeczeństwie

Wszelkie istoty żywe żyjące gromadnie, w społecznościach, rządzą się określonymi stałymi regułami. Reguły te obowiązują każdą pojedynczą istotę w określonych sytuacjach, wyznaczają w określony sposób jej zachowanie; można powiedzieć, że **normują** jej zachowanie. Człowiek nie jest tutaj wyjątkiem; zachowanie jednostki w społeczeństwie normują różnego rodzaju reguły. Oczywiście zasadnie jest w takim momencie, gdy czyni się porównanie świata społecznego ludzi ze światem zwierząt, podkreślić istotne różnice. W odniesieniu do stałych reguł obowiązujących w obydwu społecznościach należałoby podkreślić, iż źródłem owych reguł w świecie zwierząt jest naturalny instynkt, a reguły są w zasadzie niezienne; podczas gdy w odniesieniu do społeczności ludzkich większość nurtów we współczesnej myśli opowiada się za poglądem, że to sami ludzie, żyjący w społecznościach ewoluujących w toku rozwoju historycznego - są twórcami **norm społecznych** tzn. norm funkcjonujących w społeczeństwie. Nie wyklucza to naturalnie istotnego uzupełnienia, iż istota biologiczna ludzi (człowieka w sensie filogenetycznym) jest istotną przesłanką tworzenia się reguł społecznych.

Normy społeczne mają więc, na tle norm panujących wśród innych gatunków biologicznych, charakter szczególny; ich twórcami są, w toku rozwoju historycznego, zbiorowości ludzkie pojmowane abstrakcyjnie.

Normy społeczne wyłaniają się stopniowo, ewolucyjnie. W tym sensie można mówić o ich „naturalnym” sposobie powstawania. Jednostki rozpoczynające życie wspólnotowe w społeczeństwie winny podporządkować się funkcjonującym już w społeczeństwie normom; traktują je jako „zastane”. Zarazem jednak mają wpływ (dalece zróżnicowany) na ich ewolucję, modyfikowanie owych norm. Oczywiście, dokonywanie modyfikacji w funkcjonujących w społecznościach normach następuje przy aprobacie innych członków tej społeczności.

Można więc zarazem powiedzieć, że funkcjonujące w społeczności ludzkiej normy mają charakter „samoistny”, społeczny. Mówiąc, że *funkcjonujące w społeczeństwie normy mają charakter społeczny*, mamy na myśli przede wszystkim trzy aspekty.

Po pierwsze - jak wspominaliśmy wyżej, chodzi o to, iż geneza tych norm jest społeczna; społeczeństwo jest źródłem norm w nim funkcjonujących.

Po drugie, społeczny charakter norm oznacza również, iż normy mają charakter powszechny, ogólny i abstrakcyjny. Są skierowane do abstrakcyjnie pojmowanego członka społeczeństwa. Normy obowiązują w społeczeństwie co oznacza, iż do każdego abstrakcyjnie pojmowanego członka społeczeństwa, znajdującego się w sytuacji, której norma dotyczy - skierowany jest określony nakaz lub zakaz określonego zachowania się. Norma oczekuje określonego zachowania się, a członek społeczeństwa będący adresatem tej normy powinien się zachować w sposób którego norma oczekuje. *Norma wyraża więc powinność, skierowaną do jednostki w postaci nakazu, zakazu lub przyzwolenia (dozwolenia)*. Norma wytycza ramy dla zachowania; nawet jeśli jej postać ma charakter przyzwolenia, można je przełożyć na język odpowiednich nakazów lub zakazów. Za ową powinnością skierowaną do adresata normy, za żądaniem określonego zachowania się, nie-

sprzecznego z treścią normy - kryje się oczekiwanie społeczności, iż jednostka (adresat) zachowa się w sposób pożądaný.

Po trzecie wreszcie - stwierdzenie, iż normy funkcjonujące w społeczeństwie mają charakter społeczny oznacza również, że modyfikacja tych norm jest rezultatem funkcjonowania społeczeństwa, dostosowaniem się do zmieniających się stosunków społecznych. Jest to właściwie uzupełnienie pierwszych dwu spostrzeżeń z tą jednak dodatkową uwagą, iż między normami społecznymi i kierunkiem ich ewolucji a charakterem stosunków społecznych, istnieje pewna adekwatność. Jest to oczywiście teza dość ogólna, która wymagałaby rozwinięcia. Jej sens ogólny jest jednak dość wyraźny. Istota i treść norm społecznych nie są przypadkowe. Służą zagwarantowaniu określonych potrzeb, celów czy wartości ważnych dla danej społeczności.

Nie wszystkie normy społeczne funkcjonują (obowiązują) w całym społeczeństwie związanym z danym państwem, krajem; które to społeczeństwo zwane jest **społeczeństwem globalnym**. Nie wszystkie też mają jednakową naturę; można wśród nich wyróżnić kilka kategorii (typów) norm społecznych.

Kwestia pierwsza prowadzi nas do rozważań o funkcjonowaniu norm społecznych w różnego rodzaju **grupach społecznych**, wchodzących w skład społeczeństwa globalnego. Poczynając od norm niewielkich grup jak rodzina, a kończąc na rozważaniach o normach społecznych funkcjonujących w tak wielkich grupach społecznych jak środowisko wielkomiejskie czy środowiska wiejskie. Dopiero przez porównanie stosunków społecznych w tych środowiskach okazuje się, że funkcjonują w nich także normy odrębne.

Z innego punktu widzenia ludzie (jednostki ludzkie) są członkami grup społecznych względnie trwałych jak np.: rodzina, klasa szkolna oraz grup społecznych doraźnych, chwilowych, np. grupy

społecznej doraźnie oczekującej na przystanku autobusowym. Także i w takiej grupie gdy się bliżej przyjrzymy, dostrzeżemy przejawy określonych norm. Ale normy takie też będą różne, w zależności od kraju w którym dokonaliśmy obserwacji takich grup.

Jednostka uczestniczy więc w całej sieci różnorodnych grup społecznych, tworzących tkankę społeczeństwa globalnego. Jedne z nich są dalece sformalizowane (np. większość współczesnych partii politycznych posiadających ściśle wewnętrzne przepisy dotyczące struktury czy członkostwa), inne niesformalizowane (np. istniejąca, nawet wiele lat, grupa stałych przyjaciół). W każdej z tych grup obowiązują określone normy, ściśle czy bardziej luźne; o charakterze jednostkowym, niewielkim zasięgu (np. rodzina), czy też o zasięgu bardziej powszechnym, ogólnym (np. wspólnota religijna, naród). W każdej z takich grup jednostka występuje w określonej **roli społecznej**, wyznaczonej określonymi normami; nie tylko jednej kategorii. Np. rola ojca rodziny wyznaczona jest normami obyczajowymi, moralnymi, częstokroć religijnymi, a także prawnymi. Normy te sytuują w określony sposób pozycję ojca rodziny, wyznaczając mu określone obowiązki i uprawnienia. W zależności od charakteru grupy społecznej, zachowanie jednostki do niej należącej będzie bardziej lub mniej unormowane.

Różne rodzaje społeczności czy grup społecznych wchodzi w skład społeczeństwa globalnego, egzystującego zwykle w granicach państwa. Zwykle kośćcem społeczeństwa globalnego jest wspólnota narodowa (naród). Społeczeństwa globalne są zwykle społeczeństwami narodowymi, a przynajmniej opartymi o dominację jakiegoś narodu. Państwa są zwykle państwami narodowymi, co daje najtrwalszą podstawę więzi społecznej, najbardziej stabilną podstawę istnienia państwa. Formujące się w epoce nowożytnej, w okresie powstawania systemu kapitalistycznego, państwa narodowe - są nadal najbardziej typowym przykładem państw w ramach których żyją społeczeństwa globalne. Większość wspól-

czesnych społeczeństw globalnych, zwłaszcza z europejskiego i azjatyckiego kręgu kulturowego to społeczeństwa narodowe tzn. oparte o wspólnotę etniczną, ukształtowaną historycznie, związaną wspólnym językiem, tradycją, losami historycznymi.

Gdy zaś mówimy, że społeczeństwo globalne, zwykle narodowe, jest związane z państwem, to mamy na myśli to, że jest ono rządzone przez ośrodek kierowniczy, którego władza rozciąga się na obszarze zamieszkałym przez społeczeństwo. Niepodległość, suwerenność tej władzy uznana jest przez inne podobne podmioty w płaszczyźnie zewnętrznej, międzynarodowej tj. w płaszczyźnie stosunków między państwami.

Normy uniwersalne, powszechne, funkcjonujące w społeczeństwie globalnym, zawierają z jednej strony takie kategorie norm, których pochodzenie i natura związane są z historycznym kształtowaniem się wspólnoty świadomościowej i więzi społecznej; z drugiej zaś strony są to normy ustanawiane (stanowione), a w każdym razie sankcjonowane przez ośrodek kierowniczy społeczeństwa globalnego, czyli przez państwo.

Spostrzeżenie takie prowadzi nas do wniosku, iż istnieją w społeczeństwie globalnym dwa podstawowe typy norm społecznych. Funkcjonowanie pierwszych nie jest związane bezpośrednio z państwem, ani przez swą genezę (powstawały w sposób „naturalny”), ani przez ich oddziaływanie, stosowanie. Do tej grupy norm społecznych należą **normy moralne, normy obyczajowe, normy religijne i normy estetyczne**. Natomiast do drugiej grupy norm związanych z działalnością państwa należą: **normy prawne** bardzo ściśle związane z państwem, oraz **normy polityczne**, których związek z państwem jest również widoczny. Można też zauważyć, do czego jeszcze powrócimy, że normy prawne różnią się od wszystkich pozostałych norm społecznych.

Rola norm moralnych w społeczeństwie zasługuje na szczególną uwagę. **Normy moralne** wraz z wiążącymi się z nimi ocenami moralnymi kwalifikują zachowania ludzkie jako dobre lub złe, sprawiedliwe lub niesprawiedliwe. W przypadku negatywnej kwalifikacji lub oceny zachowania dokonywanej przez jednostkę wobec własnego zachowania, rezultatem jest w płaszczyźnie psychicznej samokrytyka i „wyrzuty sumienia”, rzutujące zwrotnie na korygowanie przyszłych zachowań. Negatywna kwalifikacja lub ocena zachowań innych jednostek z punktu widzenia moralnego wywołuje określone sankcje wobec tej jednostki: krytyka, ograniczenie lub zerwanie kontaktów itp. Pozytywna kwalifikacja moralna własnych zachowań afirmuje przekonania i działania danej jednostki. Może stać się intensywnym źródłem inspiracji i energii. Pozytywna kwalifikacja moralna zachowań innych jednostek może przyczyniać się do umacniania kontaktów z takimi jednostkami, udzielania im poparcia; służy wzmocnieniu więzi społecznej, a także poczucia bezpieczeństwa jednostki oceniającej.

Bliższa analiza roli społecznej norm moralnych ukazuje ich ogromne znaczenie jako czynnika kontroli ludzkich zachowań zarówno w płaszczyźnie indywidualnej jak i kolektywnej, społecznej. Nie jest więc przypadkiem, iż relacje między normami moralnymi a normami prawnymi mają szczególne znaczenie dla polityki tworzenia prawa. *Normodawców tworzących prawo musi z natury rzeczy interesować stopień zgodności projektowanych aktów prawnych z normami moralnymi funkcjonującymi w społeczeństwie* (zob. dalej. rozdział VI).

Normy moralne stanowią ważny system społecznej kontroli zachowań jednostki. Ważny zarazem i dlatego, że sankcje wynikające z naruszenia ocen lub norm moralnych dotyczą płaszczyzny indywidualnej; jednostka doznaje ich niejako samorzutnie, we „własnym sumieniu”. Normy moralne stwarzają więc możliwość modyfikowania własnego postępowania poprzez rozbudzenie samoodpowiedzialności jednostki.

Normy moralne są różne w różnych środowiskach, grupach społecznych, społeczeństwach. Dostrzegalna jest ich zmienność w przestrzeni i w czasie, gdyż ewoluują historycznie. Jest to stwierdzenie, które poprzec można bogatym materiałem empirycznym. Nie jest to bynajmniej postulat relatywizmu moralnego. Czym innym jest postulat bezwzględnego obowiązywania podstawowych, elementarnych norm moralnych (np. normy moralnej: „nie zabijaj drugiego człowieka”), w każdym społeczeństwie ludzkim i w każdym czasie. Taka norma może być przyjęta przez wielu jako postulat aprioryczny, nie podlegający racjonalnej analizie czy uzasadnieniu; przez niektórych jako norma dodatkowo zrelatywizowana ze względu na ochronę fundamentalnej wartości jaką jest przetrwanie społeczeństwa. Uznając w tym przypadku za cel zasadniczy i oczywisty, że społeczeństwo winno przetrwać, należy uznać za oczywisty i bezwzględny zakaz zabijania innych członków społeczeństw skierowany do każdej jednostki.

Normy i oceny moralne funkcjonujące w społeczeństwie nakładają się często treściowo na **normy religijne**, funkcjonujące w ramach danej wspólnoty religijnej, wynikające z przyjęcia określonych zasad wiary. Często są one na tyle zrośnięte ze sobą, że nie wiadomo, która z nich była pierwotna. Dzieje się tak zwłaszcza wtedy gdy chodzi o normy wspólnoty religijnej dominującej w życiu danego społeczeństwa. Zbieżność między normami moralnymi przyjętymi w sposób uniwersalny w społeczeństwie globalnym, a normami religijnymi określonej wspólnoty religijnej będzie tym większa im bardziej hemogeniczne etniczne i kulturowo będzie społeczeństwo.

Znaczenie norm religijnych jest, co stwierdza się jako pewną regułę, większe w społeczeństwach wiejskich niż w społeczeństwach zurbanizowanych, miejskich. Znaczenie norm religijnych zależy jednak również od statusu władzy państwowej w społeczeństwie; od tego na ile jest ona oddzielona od wpływu instytucji religijnych i roli religii w społeczeństwie. W przypadku ze-

spolenia tych obydwu sfer mamy do czynienia ze społeczeństwem i państwem w większym lub mniejszym stopniu teokratycznym; gdzie władza państwowa (publiczna) jest zespolona z ośrodkiem władzy danej instytucji religijnej, a normy religijne w sposób bezpośredni lub pośredni (jako dyrektywy służące interpretacji prawa) stają się prawem w danym społeczeństwie. Klasycznym przykładem państwa teokratycznego jest Iran, ale można mówić o pewnych aspektach państwa teokratycznego również i tam, gdzie granica między władzą publiczną (państwową) w społeczeństwie a ośrodkiem władzy danej wspólnoty religijnej - nie jest dostatecznie wyraźna (wbrew zasadom społeczeństwa demokratycznego); gdzie wskutek tego system prawny państwa nie jest dostatecznie oddzielony od systemu norm religijnych.

Sankcją za naruszenie normy religijnej jest formalnie określona sankcja wynikająca z zasad danej wiary, aż do wykluczenia z danej wspólnoty religijnej włącznie. Może ona jednak dalece przekraczać obszar wspólnoty religijnej, jeżeli znaczenie norm religijnych w danym środowisku jest wyjątkowo duże. Normy religijne nakładają się wtedy na **normy obyczajowe**, a sankcja społeczności na naruszenie takiej normy może być wyjątkowo dotkliwa. Np. nie przestrzeganie w konserwatywnym środowisku wiejskim jakiegoś święta religijnego, którego obchody związane są nie tylko z określonymi obrzędami, ale nawet obyczajami - spotkałoby się z ostrą, dotkliwą sankcją ze strony innych członków społeczności. Sankcja na naruszenie normy obyczajowej nie zawsze musi być związana z normami religijnymi. W społecznościach zamkniętych, o stylu życia opartym na tradycji, niezmiennym od wielu pokoleń - naruszenie obyczajów stanowić może ciężkie przewinienie, a sankcja z tego powodu może być nader bolesna. Taką sankcją byłoby np. zerwanie kontaktów czy izolowanie nie-subordinowanego członka społeczności.

Kolejną kategorią norm społecznych dzięki którym dokonuje się społeczna kontrola zachowań jednostki są **normy estetyczne**.

Są one również różne dla różnych społeczeństw; ewoluują także historycznie. Wystarczy spojrzeć chociażby na zjawisko typowych dla określonej epoki ubiorów męskich i kobiecych. Odzwierciedlają one wzorce estetyczne danej epoki. Wzorce te są odmienne w społeczeństwach z różnych kręgów kulturowych. Np. stroje z kręgu kultury arabskiej są inne niż w kręgu kultury europejskiej itd. Mimo pewnej unifikacji wzorców ubioru (rozpowszechnianie się strojów europejskich) wzorce estetyczne w tej mierze nadal pozostają odmienne dla różnych krajów. Mimo z kolei coraz większej tolerancji w społecznej ocenie ubiorów, ogólnego wyglądu itd. co cechuje zwłaszcza najbardziej tolerancyjne rozwinięte kraje zachodnie - z łatwością dostrzec można istnienie (obowiązywanie) pewnych ogólnych wzorców estetycznych naszych czasów, gdy porówna się te wzorce z wzorcami estetycznymi sprzed kilku wieków.

Rozważania powyższe rozciągnąć można i na inne wzorce estetyczne (np. ideał urody kobiecej). Z całą pewnością da się sformułować w tej materii kilka spostrzeżeń. Po pierwsze - jak wspomnieliśmy - mimo wzrastającej tolerancji w miarę rozwoju społeczeństw (postępu technologicznego i społecznego) nadal obowiązują pewne wzorce, wartości estetyczne dla danej epoki i w danych środowiskach. Wzorce te (po drugie) są ważne zwłaszcza dla obowiązującego dla danego społeczeństwa modelu konkurencji (ubiegania się o stanowiska, urzędy, rywalizacji w klasach wyższych itp.). Po trzecie wreszcie - nie ulega wątpliwości, iż normy estetyczne są o wiele bardziej rygorystyczne, sztywne w środowiskach konserwatywnych niż w środowiskach otwartych (np. bardziej rygorystyczne w konserwatywnym środowisku wiejskim niż w środowisku wielkiego miasta).

Normy polityczne należą - podobnie jak normy prawne - do norm związanych z działalnością państwa i instytucji politycznych (np. partii politycznych). Tworzą się w sposób naturalny na tle mechanizmów funkcjonowania systemu politycznego i dotyczą za-

chowań politycznych obywateli oraz (inne normy polityczne) zachowań członków elit politycznych. Tworzą niejako uzupełnienia norm prawnych, stanowionych lub przynajmniej sankcjonowanych przez państwo. Jako przykład norm politycznych wytworzonych w okresie kilkudziesięciu lat istnienia Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej przytoczyć można traktowanie przez obywateli w sposób masowy nie wchodzenia „za kotarę” w czasie aktu wyborczego (głosowania), jako zakazu wynikającego z określonej normy tego systemu. Odczuwany przez obywateli zakaz korzystania z takiego miejsca, zapewniającego tajność wyborów nie wynikał bynajmniej z norm prawnych (ordynacji wyborczej). Była to ukształtowana przez wiele lat, wynikająca z mechanizmów systemu, norma polityczna.

Jeszcze jaskrawszym przykładem i o wiele ważniejszym dla ówczesnego systemu komunistycznego był fakt, iż fundamentalna zasada tego systemu a mianowicie kierownicza rola partii komunistycznej, wynikała w Polsce aż do nowelizacji Konstytucji w roku 1976 nie z norm prawnych, ale z norm politycznych. W okresie po 1989 roku, w czasie budowania demokratycznego systemu politycznego również można dostrzec kształtowanie się pewnych norm politycznych dotyczących czy to zachowań politycznych obywateli czy też zachowań politycznych członków elit politycznych, norm specyficznych dla rodzącej się demokracji polskiej. Jest to jednak okres zbyt krótki, aby ocenić, czy dostrzegane pewne zwyczaje polityczne przekształcały się w normy polityczne tzn. odbierane przez adresatów (odczuwane) jako nakazy lub zakazy określonych zachowań (dyrektywy).

Szczególną kategorią norm społecznych są **normy prawne**. Są to normy stanowione przez organy państwowe lub też normy przez państwo sankcjonowane; państwo uznaje je za „tworzone” przez siebie, stoi za nimi autorytet państwa i sankcje włącznie z przymusem, w przypadku nie zastosowania się do nich adresata.

Fakt ścisłego związku państwa z normami prawnymi, z prawem, które jest jednym z instrumentów działania państwa - stanowi pierwszą cechę odróżniającą normy prawne od innych norm społecznych, także od norm politycznych.

Po drugie - normy prawne są o wiele bardziej precyzyjne od innych norm społecznych. Dążą do precyzyjnego określenia kto jest ich adresatem, w jakich okolicznościach winny być stosowane (hipoteza normy), na czym polegać ma zastosowanie się do wynikającego z nich nakazu, zakazu czy przyzwolenia (dyspozycja normy prawnej); wreszcie - winny precyzyjnie określać na czym będzie polegać sankcja w przypadku nie zastosowania się do normy (do jej dyspozycji).

Przybliżenie związków między państwem a prawem nie jest możliwe bez bliższego określenia zjawiska jakim jest państwo; jego genezy, roli w społeczeństwie.

2. Państwo a prawo

Państwo jest jednym z tych pojęć w naukach społecznych (historia, socjologia, nauki prawne...), którego istota wydaje się na pierwszy rzut oka stosunkowo zrozumiała. Tymczasem właśnie w odniesieniu do tego pojęcia istnieje wiele zasadniczych rozbieżności.

Rozbieżności te dotyczą po pierwsze pochodzenia, genezy państwa. Czy źródłem pochodzenia państwa jest samo społeczeństwo w którym ono funkcjonuje? Czy też o genezie państwa zdecydowały czynniki zewnętrzne? Naturalnie chodzi tutaj o genezę państwa w sensie generalnym, jako pewnej instytucji życia społecznego, a nie o powstanie konkretnego państwa.

Uznanie, iż samo społeczeństwo, jego rozwój, jest źródłem powstania państwa - jest spojrzeniem „autonomicznym” na zagadnienie państwa. *Takie spojrzenie może być realistyczne, gdy wiąże narodziny państwa z przekształceniami w sposobie materialnej egzystencji społeczeństw, traktuje je jako rezultat osiągnięcia określonego szczebla organizacji danej społeczności; kiedy pojawił się centralny ośrodek kierowniczy (władza w danej społeczności), rządzący przy pomocy przymusu, a w każdym razie przy pomocy postępu, za którym kryje się potencjalna możliwość użycia przymusu. Ujęcie takie zarazem, jak widać, zawiera w sobie pogląd, iż państwo jest zjawiskiem historycznym, powstało na określonym historycznym etapie rozwoju społeczeństw.*

Innym wariantem autonomicznego i historycznego ujęcia jest koncepcja umowy społecznej, dość charakterystyczna dla wieków XVII i XVIII (John Locke, Tomasz Hobbes, Jean-Jacques Rousseau), wedle której ludzie sami powołali do życia państwo w ramach porozumienia powszechnego (zgody, umowy); w ramach umowy także z państwem, władzą państwową, wyposażyli pań-

stwo w określone uprawnienia władcze. Koncepcja taka tchnie co prawda formalizmem, a jednocześnie pewną utopijnością, można ją oczywiście traktować jako obrazowe przedstawienie narodzin państwa. Lecz z drugiej strony może być przydatna, także współcześnie, jako pewien konstrukt, który wskazuje, iż władza państwowa powinna posiadać upoważnienie od samego społeczeństwa; że jej celem jest służenie społeczeństwu oraz, że nie jest ona nieograniczona. Konstrukcja umowy społecznej może być nadal przydatna dla budowy modelu współczesnego państwa demokratycznego. Na przykład w postaci rozumowania, iż wolne wybory w społeczeństwie demokratycznym są właśnie tym aktem w trakcie którego społeczeństwo powierza określonej grupie sprawowanie władzy. Konsekwencją tak zawartej z wyłonioną władzą umowy jest również nałożony na nią obowiązek jej realizacji (jak np. zapewnienie obywatelom bezpieczeństwa) oraz zobowiązań konkretnych wynikających z głoszonego w czasie wyborów programu.

Natomiast pogląd, iż to czynniki zewnętrzne spowodowały powstanie państwa zaliczyć należy do heteronomicznego spojrzenia na zjawisko państwa. W ramach takiego podejścia niektórzy sądzą, iż państwo może być wynikiem podboju jednych plemion przez drugie (teoria podboju), co wyznaczyło we wczesnym okresie ewolucji społeczeństw podział na rządzących i rządzonych, rządzących i poddanych. Inna grupa myślicieli, charakterystycznych np. dla okresu średniowiecza wiąże z kolei powstanie państwa z aktem boskim.

W ramach rozważań o genezie państwa pojawia się też inny wątek, wiążący się ze sprawą *podejścia historycznego lub ahistorycznego* (państwo istniało „odwiecznie”, wszędzie i odkąd istniały społeczności). Taki aspekt rzutuje już na samo zagadnienie istoty państwa.

Czy państwo to podmiot oderwany od społeczeństwa w którym funkcjonuje? Czy istnieje odrębny od społeczeństwa desygnat pojęcia „państwo”? Naturalnie nie. Bliższa analiza zjawiska państwa wskazuje, że *jako organy czy agendy państwa działają określeni ludzie, tyle że (mówiąc językiem socjologicznym) w określonych rolach społecznych. Inni natomiast ludzie, a nawet ci sami, tyle że w innych sytuacjach, występują z kolei w innych rolach. Do nich państwo skierowuje swoje działania imperatywne: bądź w postaci ogólnych i abstrakcyjnych norm (normy prawne), bądź w postaci indywidualnych rozstrzygnięć (orzeczenia sądowe lub decyzje administracyjne). Państwo jawi się więc tutaj jako pewna zbiorowa kategoria ludzkich zachowań, ról społecznych.*

Z realnego punktu widzenia nie ma więc odrębnego od ludzi (społeczeństwa) desygnatu pojęcia państwa. Część tych zachowań mających charakter imperatywny, władczy - to działania obrazujące państwo. Jednakże objaśnienie co łączy te zachowania, jaki jest ich społeczny sens, znaczenie - nie jest możliwe bez ukazania drugiej strony zagadnienia państwa tzn. zachowań tych do których skierowane są działania imperatywne. *Nie jest więc możliwe bez objaśnienia społecznego celu i sensu tych zachowań wyjaśnienie zjawiska państwa. Samo przedstawienie zachowań, ról społecznych ludzi - nie wyczerpuje zagadnienia istoty państwa. Spojrzenie socjologiczne na państwo, stanowiące dobry punkt wyjścia do analizy tego zjawiska - nie wyczerpuje więc istoty państwa.*

Konstatacja, iż państwo nie posiada odrębnego od konkretnych ludzi desygnatu, prowadziła niektórych uczonych do wniosku, iż państwo jest fikcją. Idąc tym tropem rozumowania przedstawiciele **nurtu psychologicznego** w prawoznawstwie doszli do wniosku, iż państwo istnieje tylko w umysłach ludzkich, w których rezydują rzeczywiste przesłanki, uwarunkowania ludzkich zachowań: władczych, imperatywnych lub uległych, podporządkowujących się. Wybitnym przedstawicielem nurtu psychologicznego był polski

uczony Leon Petrażycki (1867-1931). Państwo i prawo to, wedle Petrażyckiego, zjawisko, którego istota jest natury psychicznej, emocjonalnej. Zjawiska państwa i prawa tworzą dwustronne przeżycia emocjonalne: jedni doświadczają przeżycia psychicznego (emocji), iż są uprawnieni do rządzenia, rozkazywania; drudzy doznają takich psychicznych przeżyć, które nakazują im podporządkować się. Komplementarność tych przeżyć tworzy zjawiska państwa i prawa.

Przedstawiciele nurtu psychologicznego, których poglądy nie są jednak możliwe w całości do zaakceptowania, trafnie zwracają uwagę, iż wewnętrzna akceptacja zjawiska władzy, rządzenia, posłuchu - jest czynnikiem niesłuchanie istotnym; że działania władcze nie muszą wymagać przymusu, który jest raczej przymusem potencjalnym; iż znacznie większą rolę odgrywają zachowania wynikające z posłuchu, którego podstawą jest wewnętrzna aprobat. Reprezentantanci nurtu psychologicznego próbowali zarazem wyjaśnić przyczynę, źródła owych ludzkich zachowań, ról społecznych ludzi „tworzących państwo”; których to aspektów nie da się wyjaśnić analizując tylko „zewnętrzne” zachowania ludzkie.

Inaczej próbują wyjaśnić istotę państwa przedstawiciele **normatywizmu prawniczego**, dla których również punktem wyjścia może być stwierdzenie, iż państwo to fikcja, że nie ma odrębnego desygnatu pojęcia państwa. Hans Kelsen (1881-1973), główny autorytet szkoły normatywistycznej uważał, iż państwo to po prostu zespół hierarchicznie ułożonej konstrukcji składającej się z norm prawnych. Samą normę (zakazującą, nakazującą czy przyzwalającą) przyjmuje się w sposób aprioryczny. Zakłada się po prostu, że jest, nie dowodzi się jej racji istnienia ani celów. Przyjmuje się po prostu, że wyznacza ona ludzkie zachowania. Każda norma prawna położona wyżej stanowi autorytet, rację bytu dla normy prawnej niższego stopnia; albo inaczej, mówiąc językiem prawniczym, norma prawna wyższego stopnia stanowi podstawę obowiązywania normy stopnia niższego. Obowiązywanie normy

oznacza jej ważność w odniesieniu do przypadku, sytuacji której ona dotyczy. To, że norma obowiązuje oznacza, iż w sytuacji, której ona dotyczy należy się zastosować do dyspozycji, która jest w niej zawarta (do nakazu lub zakazu).

Kelsenowska istota państwa jest formalistyczna i dogmatyczna (aprioryczna), gdyż na pytanie co to jest państwo, odpowiada po prostu, iż jest to hierarchiczna konstrukcja złożona z norm prawnych. Ta konstrukcja pozwala ukazać źródło zachowań ludzkich reprezentujących państwo: zachowania te wyznaczone są przez normy prawne. Normy te traktuje się jednak jako dane, jako pewniki. Konstrukcja taka staje się oczywiście zawodna w odniesieniu do normy najwyższego stopnia (konstytucja). Ta bowiem nie opiera swego obowiązywania na autorytecie formalnym normy wyższego stopnia, gdyż takiej nie ma, lecz czerpie swą legitymację w społeczeństwie demokratycznym bezpośrednio lub pośrednio z woli społeczeństwa.

Normatywistyczna konstrukcja państwa odwróciła schemat rozumowania w odniesieniu do państwa i prawa. Inaczej niż w tradycyjnym podejściu w którym prawo jest instrumentem państwa, jego polityki; w koncepcji normatywistycznej prawo jest czymś pierwotnym, państwo czymś wtórnym.

Normatywistyczna teoria Kelsena, mimo podniesionych wyżej uwag, ma ogromne zasługi w ukazaniu swoistości prawoznawstwa. Wskazuje na ścisły związek między państwem a prawem, na prawne ramy działania państwa. Normy prawne dane są tutaj w sposób aprioryczny; poza zasięgiem zainteresowania pozostają sprawy społecznego pochodzenia i społecznego celu państwa i prawa. Mimo jednak takiego ograniczonego spojrzenia ważkie są konkluzje wynikające z teorii normatywistycznej. Wskazują one, że nie da się objaśnić istoty państwa bez odgórnego założenia istnienia norm prawnych; nie da się objaśnić społecznych zachowań ludzi składających się na państwo, bez apriorycznego przyję-

cia, że zachowania te wynikają z norm prawnych. Ten wniosek jest oczywiście dosyć skrajny, ale teoria Kelsena formalizuje tym samym ramy dla działalności państwa: ma ono działać w ramach prawa. Teoria normatywistyczna wydatnie wzmocniła teoretyczne podstawy koncepcji **państwa prawnego** (zob. dalej rozdz. VII).

Powyższe, dalece pobieżne rozważania wokół genezy państwa i jego istoty sygnalizują, że *w naukach społecznych (w tym także w prawoznawstwie) istnieją dwa fundamentalne podejścia metodologiczne do zagadnienia państwa: **podjęcie socjologiczne (lub historyczno-socjologiczne)**, oraz **podjęcie prawnicze**.*

W podejściu socjologicznym państwo jest organizacją społeczną, której istota polega na sprawowaniu władzy w społeczeństwie przez ośrodek kierowniczy, celem zarządzania sprawami ogólnospołecznymi.

Przy takim ujęciu i nader ogólnym sformułowaniu, również można dopatrzeć się pewnych różnic stanowisk. *Wedle jednych, organizacja wymieniona wyżej, nazywana państwem, wyodrębnia się wyraźnie ze społeczeństwa, którym rządzi. Spojrzenie takie zwykle łączy się z podkreśleniem, iż państwo służy interesom jednych wielkich grup społecznych przeciwko drugim (państwo ma charakter klasowy - stwierdza się np.). Inni natomiast sądzą, iż państwo to cała zorganizowana społeczność (społeczeństwo). Państwo tutaj to tyle, co zorganizowane społeczeństwo, w którym jest oczywiście określony ośrodek kierowniczy i funkcjonuje prawo w ogólnym sensie tzn. ogólne reguły społeczne, za którymi stoi przymus ośrodka kierowniczego.* Przy takim ujęciu, które spotykamy już u Arystotelesa państwo istnieje praktycznie odwiecznie, gdyż w każdym społeczeństwie istnieje ośrodek kierowniczy, każde społeczeństwo kieruje się określonym sposobem organizacji. Państwo pojmowane jest tutaj jako całość zorganizowanego społeczeństwa, a nie określonych klas społecznych (np. teorie organiczne w prawoznawstwie i socjologii XIX wieku).

Niektóre ujęcia zmierzają do pogodzenia wymienionych wyżej dwu stanowisk tj. włączając do pojęcia państwa zarówno pewną organizację (strukturę) pojmowaną jako ośrodek kierowniczy realizujący działania władcze; jak również zachowania ludzi w sferze publicznej, ich role społeczne, będące wynikiem oddziaływania ośrodka kierowniczego. Dodajmy od razu, że według kanonu współczesnego państwa demokratycznego owa sfera publiczna będąca obszarem oddziaływania państwa - jest stosunkowo niewielka. Inaczej w państwie totalitarnym, gdzie obszar ingerencji państwa jest bardzo szeroki (i nieprecyzyjnie określony), natomiast sfera prywatna, w którą państwo nie ingeruje, jest dalece zawężona.

Jesteśmy bliscy takiego kompleksowego ujęcia zagadnienia państwa, gdyż uznając istnienie autonomicznej organizacji zajmującej się kierowaniem sprawami ogólnospołecznymi (organizacji wyodrębnionej ze społeczeństwa), dysponującej przymusem w celu za bezpieczeństwa swoich działań imperatywnych nie możemy ograniczać zjawiska państwa do działalności ośrodka kierowniczego. Do obszaru zjawiska społecznego jakim jest państwo wchodzi również zachowania jednostek, grup społecznych - do których skierowana jest działalność władcza ośrodka kierowniczego.

Można więc powiedzieć, że państwo to tyle co działalność ośrodka kierowniczego w społeczeństwie, zarządzającego jego ogólnospołecznymi sprawami, wraz ze sferą relacji między owym ośrodkiem kierowniczym a zachowaniami społecznymi (zachowania członków społeczności, grup społecznych) regulowanymi przez ośrodek kierowniczy. Tak skonstruowane pojęcie państwa jest pojęciem złożonym, bliskim definicji polskiego uczonego Czesława Znamierowskiego (1888-1967), który do określenia państwa włączył całą zbiorowość do której państwo należy. Ujęcie, które proponujemy również jest pojęciem złożonym, lecz obejmuje część zachowań członków społeczności: tę, która pozostaje w relacji z

ośrodkiem kierowniczym (wyłączenie sfery prywatnej, nie regulowanej przez państwo).

Ujęcie państwa jako kategorii złożonej pozwala na dostrzeżenie odrębności części państwa na którą składa się aparat biurokratyczny, organizacyjny - od reszty społeczeństwa; a zarazem pozwala zwrócić uwagę na ścisły związek między imperatywną działalnością ośrodka kierowniczego, a członkami społeczności do której jest ona skierowana. Pozwala też w naszym ujęciu dostrzec, iż nie cała społeczność globalnie wchodzi do pojęcia państwa: *że istnieje sfera publiczna, która pozostaje w relacji z ośrodkiem kierowniczym, lecz i sfera prywatna, pozostająca poza obszarem jego działalności.* Taka konstrukcja pojęciowa jest przydatna dla zrozumienia istoty państwa demokratycznego (do którego to pojęcia ciągle nawiązujemy). *Na pojęcie państwa demokratycznego składa się bowiem aparat biurokratyczny, złożony z funkcjonariuszy państwowych, który to aparat winien być neutralny; oraz korpus funkcjonariuszy wybieranych w wolnych wyborach.* Ta ostatnia część stanowi „polityczną” część państwa, reprezentującą wyłonioną w wyborach polityczną większość, która po każdym wyborach może być wymieniana. Ta kompozycja państwa demokratycznego ujawnia, iż między aparatem państwowym (a przynajmniej jego częścią) a społeczeństwem nie ma sztywnej granicy.

Powyższe określenie państwa wskazujące, iż realizuje ono zadania ogólnospołeczne, nie wyklucza tego, iż oprócz interesów ogólnospołecznych (np. stabilność państwa, jego bezpieczeństwo wewnętrzne i zewnętrzne, rozwój), państwo realizuje również interesy określonych grup społecznych, klas czy warstw społecznych. Nie ulega jednak wątpliwości, że państwo musi zachować pewną neutralność strategiczną wobec różnych wielkich grup społecznych, musi być arbitrem posiadającym pewną samodzielność i relatywną bezstronność. Zachowana być musi pewna konieczna proporcja między celami ogólnospołecznymi, które państwo reali-

zuje kierując się konieczną arbitralnością i solidaryzmem międzyklasowym - a celami i interesami określonych grup społecznych (celami klasowymi). W przeciwnym wypadku państwo nie byłoby czynnikiem stabilizującym lecz destrukcyjnym. W przypadku, gdy zdecydowaną przewagę uzyskuje w strategii, w polityce państwa realizacja celów klasowych (grupowych) nad celami ogólnospołecznymi - następuje osłabienie społecznej więzi solidarnościowej, osłabienie tożsamości społeczeństwa globalnego czy narodu. Regułą bowiem jest, że fundamentem społeczeństwa jest wspólnota narodowa; większość państw to państwa narodowe.

W związku z powyższym pojawia się zagadnienie podstawowych **funkcji państwa** *pojmowanych jako główne cele jego działalności, bez względu na realizowaną orientację polityczną. Do funkcji tych należą, oprócz zarządzania sprawami ogólnospołecznymi, dbałość o integralność społeczeństwa (kultywowanie więzi społecznej), stabilność państwa i jego autorytet, zapewnienie minimum egzystencji materialnej wszystkim członkom społeczeństwa oraz dążenie do zapewnienia warunków do poprawy tej egzystencji.* Podstawową typologię funkcji państwa można również przeprowadzić z innego punktu widzenia, *rozumiejąc przez funkcje główne kierunki działalności. W ten sposób wymienimy takie funkcje państwa jak: obrony zewnętrznej, bezpieczeństwa wewnętrznego, edukacji, kultury, ochrony zdrowia, działanie na rzecz zapewnienia minimum egzystencji wszystkim członkom społeczeństwa oraz działanie na rzecz rozwoju ekonomicznego.*

Tak przedstawiona typologia głównych funkcji państwa stanowić może, bez względu na przyjętą orientację polityczną (np. konserwatywną, liberalną czy socjaldemokratyczną) wspólną platformę porozumienia różnych nurtów politycznych. Jednakże zakres wymienionych funkcji będzie różny w zależności od tego jaką orientację polityczną reprezentuje rząd wyłoniony w wyborach. Na przykład orientacja socjaldemokratyczna będzie proponować stosunkowo szeroki zakres funkcji edukacyjnej i kulturalnej

państwa, gdyż wynika to z głoszonej generalnej idei równości społecznej. Redukowanie nierówności społecznych, które jest jednym z postulatów socjaldemokratycznych, dokonywane jest przez państwową politykę kulturalną czy edukacyjną, ponieważ nierówny dostęp do edukacji i kultury traktowany jest jako jedno ze źródeł nierówności społecznych. Inaczej u liberałów i konserwatywistów, gdzie niekiedy głosi się nawet, nie do przyjęcia na gruncie doświadczeń rozwoju społecznego wysokorozwiniętych krajów kapitalistycznych, rezygnację z prowadzenia polityki kulturalnej przez państwo.

Drugim podstawowym podejściem metodologicznym do zagadnienia państwa jest **podejście prawnicze**, charakterystyczne dla prawoznawstwa. Przy metodologii prawniczej chodzi o odpowiedź na pytanie jakie cechy winien posiadać dany podmiot, aby można było go nazwać państwem.

Przy takim postawieniu problemu wyłaniają się, widoczne zwłaszcza „z zewnątrz”, z perspektywy stosunków międzynarodowych normowanych przez prawo międzynarodowe publiczne (zob. dalej rozdział VI), trzy podstawowe warunki konieczne dla uznania danego podmiotu za państwo, a mianowicie: istnienie **suwerennej władzy**, **terytorium** na którym działania władcze tej władzy (ośrodka kierowniczego) są wykonywane oraz **ludność**, zamieszkała na tym terytorium do której to ludności skierowane są akty władcze suwerennej władzy.

Przy bliższej analizie można się dopatrzeć zbieżności między wcześniej proponowanym ujęciem socjologicznym a podejściem prawniczym. Także i w sformalizowanym ujęciu prawniczym istota państwa nie ogranicza się do ośrodka kierowniczego, organizacji władzy, lecz dotyczy również terytorium na którym owa władza jest wykonywana. Oczywiście to kwestia, która w definicji socjologicznej nie musi być wspomniana, lecz metoda prawnicza, domagająca się pewnej formalizacji, wymaga jej uwzględnienia.

Przez suwerenną władzę należy pojmować władzę niezależną, niepodległą, wykonywaną przez ośrodek kierowniczy. Istota **suwerenności wewnętrznej**, w skali danego terytorium, polega na zdolności danego ośrodka do zarządzania sprawami ogólnospołecznymi, na wykazaniu zdolności do monopolistycznego realizowania działań władczych na danym terytorium. **Suwerenność zewnętrzna** przejawia się w stosunkach zewnętrznych państwa z innymi podobnymi podmiotami, jako formalna niepodległość, niezależność. Formalna, ponieważ rzeczywiste układy, stosunki międzynarodowe, dostarczają wiele przykładów, iż nie istnieje faktyczna równość w relacji między państwami, co oznacza, że niektóre kraje są dalece uzależnione od innych; ich suwerenność jest tylko formalna. Decyduje o tym często różny potencjał ekonomiczny i militarny państw, a nawet inne czynniki jak np. zaszczości historyczne. Np. przez wiele lat w konsekwencji II wojny światowej Niemcy, podzielone formalnie na dwa państwa (RFN i NRD) były politycznie i militarnie uzależnione od zwycięskich państw alianckich. Uznanie danej władzy za suwerenną w stosunkach międzynarodowych przejawia się w sposób bezpośredni w uznaniu konkretnego rządu tego kraju. Wtedy chodzi nie tylko o uznanie zdolności rządu do sprawowania władzy, lecz i prawo do sprawowania władzy. Uznanie danego podmiotu w stosunkach międzynarodowych za państwo przez inne państwa dotyczy uznania generalnego prawa do suwerennej władzy, na określonym terytorium, w stosunku do określonej ludności.

Prawnicze podejście do zagadnienia państwa oznacza więc, że nie ma państwa bez określonej suwerennej władzy, uznanej za taką w stosunkach międzynarodowych; że suwerenność taka jest wykonywana wobec ludności zamieszkałej na określonym terytorium. Wprawdzie w regule tej istnieją pewne wyjątki (np. Watykan uważany za państwo w prawie międzynarodowym), lecz wyjątki potwierdzają tylko ogólną regułę.

Działania władcze suwerennej władzy państwowej przejawiają się w dwu formach: normach prawnych, które są normami ogólnymi i abstrakcyjnymi, odnoszącymi się do nieokreślonej ilości przypadków w przyszłości oraz w rozstrzyganiu spraw indywidualnych bądź w postaci orzeczeń w trybie sądowym (jurysdykcja), bądź w postaci decyzji w trybie administracyjnym. W państwie aspirującym do miana państwa demokratycznego, rozstrzygnięcia indywidualne winny zapadać zawsze na podstawie prawa, norm prawnych. Tylko takie państwo można określić mianem państwa prawnego.

Suwerenność władzy (ośrodka kierowniczego, rządu) nie jest równoznaczna z **legitymnością** danej władzy tzn. ze sposobem jej pochodzenia, genezą. *Władza może więc być suwerenna, mimo że nie posiada legitymacji demokratycznej tzn. nie pochodzi z wolnych wyborów. Dlatego właśnie stwierdzamy, iż suwerenność jest pewnym stanem faktycznym a nie uprawnieniem.* Nieuznanie rządu danego państwa przez inne państwa nie zmienia faktu, iż władza, którą rząd ten reprezentuje jest suwerenna. Widać tutaj jak dalece prawniczy punkt widzenia jest związany z podejściem socjologicznym, którego cechą jest odzwierciedlanie rzeczywistych stosunków. Można nawet powiedzieć, że jest nim dalece uwarunkowany. Wszak uznanie za państwo tzn. przyznanie podmiotowości prawnej (zob.: istota podmiotowości prawnej: rozdział III) danego państwa następuje wtedy, gdy w danej faktycznej sytuacji jakiegoś podmiotu dostrzegamy połączenie trzech wspomnianych elementów.

Skoro wspomnieliśmy o państwie demokratycznym, które winno być państwem prawnym, powróćmy jeszcze do wymogów jakie stawia się współczesnym państwom demokratycznym. Jedną z istotnych cech państwa demokratycznego winna być **decentralizacja władzy**, tzn. *przyznanie społecznościom lokalnym (gmin, powiatów, województw, regionów) możliwości wyłaniania w wolnych wyborach władz lokalnych, które w zakresie spraw lokalnych (z*

wyłączeniem niektórych, naturalnie) byłyby samowładne, samorządne, nie podlegałyby władzy centralnej. Można powiedzieć, iż wskutek takiej samorządności społeczności lokalnych tradycyjnie pojmowane państwo wyzbywa się części swojej suwerenności wewnętrznej.

Konsekwencją utworzenia w państwie demokratycznym „suwerennych” w terenie władz samorządowych jest pewna zmiana terminologiczna w języku prawniczym tzn. języku środowiska prawniczego (a przede wszystkim środowiska naukowego). Mianowicie termin „państwo” czy „władza państwowa” winien być odnoszony tylko do wyłanianej demokratycznie w społeczeństwie globalnym władzy centralnej oraz jej agend w terenie; natomiast do wyłanianych demokratycznie władz lokalnych odnoszony jest termin „władze samorządowe” czy „samorząd terytorialny”. Wspólnym dla nich pojęciem, obejmującym te obydwie sfery władz jest pojęcie „**władzy publicznej**”. *Istotną więc konsekwencją procesu decentralizacji przeprowadzonej w myśl zasad państwa demokratycznego (jest ona przeprowadzana na podstawie ustaw) - jest redukcja pojęcia państwa i władzy państwowej. To co dawniej obejmowane było pojęciem państwa (władze centralne i władze terytorialne) dzisiaj zawarte jest w pojęciu władzy publicznej. Podsumowując: współcześnie pojmowana władza państwowa społeczeństw demokratycznych - to wyłaniana w wolnych wyborach, przez społeczeństwo globalne, władza centralna (oraz wybierane przez nią ciała wykonawcze) wraz z jej agendami w terenie.*

Omówienie pojęcia państwa wykazuje, zwłaszcza przy podejściu prawniczym, jak ściśle związki istnieją między państwem a prawem. Prawo w państwie demokratycznym nie jest tylko instrumentem polityki państwa. Fundamenty prawa (konstytucja, ustawy) są również podstawą prowadzonej polityki państwa, wytyczają ramy dla jego działalności. Owe fundamenty prawa uchwalane są przez parlament, którego ustawy (uchwalane większością głosów) odzwierciedlają wolę społeczeństwa.

3. Źródła prawa

Wspomnieliśmy już, że w państwie demokratycznym, które winno być państwem prawnym, wszelkie działania władcze w sprawach indywidualnych winny być dokonywane na podstawie prawa, na podstawie norm prawa. Państwo winno być rządzone przez prawo (rządy prawa). Prawem jak wiadomo są normy ogólne, abstrakcyjne, uchwalone w odpowiednim trybie przez organy państwowe. Te normy prawne zawarte są w określonych aktach prawnych, tworzących pewną hierarchię: konstytucja, wydawane na jej podstawie ustawy, następnie wydawane na podstawie ustaw akty prawne rządu (rady ministrów) w postaci rozporządzeń. Te akty prawne obok ratyfikowanych umów międzynarodowych stanowią **źródła powszechnie obowiązującego prawa** w Rzeczypospolitej Polskiej, na podstawie których rozstrzygane są sprawy indywidualne w procesie stosowania prawa w postępowaniu sądowym (w postaci orzeczeń), bądź (w postaci decyzji) w postępowaniu administracyjnym. Źródłami prawa są również akty prawne wyższego stopnia dla aktów prawnych niższego stopnia, wydawanych na podstawie formalnego upoważnienia aktów wyższego stopnia. Jedynie ustawy wydawane są na podstawie generalnego upoważnienia konstytucji, upoważniającej parlament do zapoczątkowania regulacji prawnej wszelkiej materii spraw (z wyjątkiem tej, która jest zastrzeżona dla konstytucji). Również w terenie wyłonione w wolnych wyborach organy samorządowe mogą wydawać, na podstawie aktów prawnych państwa swoje akty prawne, dotyczące określonego obszaru i ludności na nim zamieszkałej. Są to również akty prawne, zwane w Konstytucji RP aktami prawa miejscowego, jeżeli zawierają normy ogólne dotyczące nieokreślonej ilości konkretnych przypadków w przyszłości. Nowa Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. przywiązując szczególne znaczenie do porządkowania prawa, poświęca temu zagadnieniu Rozdział III zatytułowany: Źródła prawa. Rozstrzygnięto w nim jednoznacznie szereg spornych do tej pory kwestii. Np. art. 93

ust. I zamieszczony w tym rozdziale stwierdza jednoznacznie, iż uchwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów mają charakter wewnętrzny; nie są więc źródłami powszechnie obowiązującego prawa.

Wszystkie powyższe akty prawne władz państwowych (centralnych i terenowych) oraz lokalnych władz samorządowych są aktami **stanowionymi** w określonym trybie, również przewidzianym przez inne normy prawne. Zawarte w aktach prawnych normy prawne tworzą **system prawa stanowionego** (zob.: system prawa - rozdział IV). W systemie prawa stanowionego sprawy indywidualne rozstrzygane są na podstawie norm ogólnych oraz (ewentualnie) również na podstawie tzw. norm pośrednich wywodzonych logicznie z norm bezpośrednio zawartych w aktach prawnych (zob.: zupełność systemu prawa - rozdział IV). *Źródłami prawa w systemie prawa stanowionego tzn. materią prawną, na podstawie której rozstrzyga się indywidualne zagadnienia są więc bezpośrednio normy prawne oraz tzw. normy pośrednie, które nie są normami prawnymi, gdyż dedukowane są przez dokonującego interpretacji prawa z norm prawnych, jako pewne wnioski logiczne, wyłącznie dla danej sprawy.*

Nie są natomiast zwykle we współczesnych systemach prawa stanowionego źródłami prawa dla rozstrzyganych spraw inne orzeczenia sądowe czy inne decyzje administracyjne (z pewnymi wyjątkami). Nie są, gdyż w *systemie prawa stanowionego obowiązuje generalnie zasada rozdzielenia sfery stanowienia prawa od sfery stosowania prawa* (zob.: rozdział V). Oznacza ona między innymi to, że podmiot rozstrzygający indywidualną sprawę wydaje rozstrzygnięcie tylko dla tej konkretnej sprawy; nie dotyczy ono innych spraw z przyszłości, gdyż byłoby to tworzenie norm ogólnych, abstrakcyjnych. Źródłami prawa w systemie prawa stanowionego nie są też opinie nauki tzn. poglądy uznawanej doktryny naukowej czy też poglądy nawet bardzo wybitnych uczonych. Nie oznacza to oczywiście, iż np. sędzia nie może takich

opinii uwzględniać w przypadku gdy uzna, że są one zgodne z obowiązującymi normami prawnymi. Czasem autorytet uczonego może odgrywać istotną rolę. Na autorytet uczonych mogą powoływać się w trakcie jakiegoś **postępowania prawnego (sądowego lub administracyjnego)** uczestnicy takiego postępowania: np. oskarżony w procesie karnym czy strona w postępowaniu administracyjnym. Ale opinie takie, poglądy - nie mogą stanowić samodzielnej podstawy do rozstrzygnięcia sprawy; nie mogą one stanowić źródła prawa.

Tak wygląda zagadnienie źródeł prawa w systemie prawa stanowionego, który rozpowszechniony jest w krajach Europy kontynentalnej; obowiązuje również w Polsce.

Jednakże w innych systemach źródłami prawa mogą być także **normy zwyczajowo-prawne** oraz **precedensy**.

W większości państw wyrosłych na gruncie szeroko pojętej kultury europejskiej normy prawno-zwyczajowe przestały być źródłami prawa. Eliminowanie norm prawno-zwyczajowych wiązało się z rozwojem w okresie nowożytnym ustawodawstwa parlamentarnego, jako podstawy prawa stanowionego. Trzeba jednak dodać, że model prawa stanowionego, który opisaliśmy wyżej, rozwinął się w krajach europejskich na dobre w wieku XIX; był też związany z uchwalaniem konstytucji, jako naczelných aktów prawnych (ustaw zasadniczych), na których opiera się cały porządek prawny. Masowe uchwalanie konstytucji w krajach europejskich nastąpiło właśnie dopiero w wieku XIX (pierwsza fala konstytucjonalizmu przypada na pierwsze dziesięciolecia XIX wieku). Na płaszczyźnie doktrynalnej model prawa stanowionego doskonalony był zwłaszcza pod koniec XIX wieku, a na uwagę zasługuje przede wszystkim szkoła **pozytywizmu prawniczego**. Uwieńczeniem tego kierunku w prawoznawstwie i w ogóle ustrojoznawstwie była wspomniana szkoła **normatywizmu prawniczego**. Prawo zwyczajowe tak charakterystyczne dla epoki feudalnej za-

stępowane było więc stopniowo przez prawo stanowione, w którym ustawy były podstawowymi aktami prawnymi. W miarę też ograniczania władzy królewskiej, postępującego przekazywania władzy króla na rzecz parlamentu, a później rządu, którego prototypem była rada królewska - zarysowywała się **zasada podziału władzy**, jedna z *fundamentalnych zasad państwa demokratycznego*. Zasada ta znalazła wyraz w jednolitych konstytucjach pisanych. Również w Konstytucji RP, która w art. 10 głosi, iż ustrój RP opiera się na podziale i równowadze władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej.

Nie we wszystkich jednak krajach prawo zwyczajowe zostało całkowicie wyeliminowane przez prawo stanowione. W krajach anglosaskich mimo częściowego wyparcia przez ustawy prawo zwyczajowe pozostaje nadal źródłem prawa. Charakterystycznym przykładem jest tutaj Wielka Brytania gdzie prawo zwyczajowe wywodzone z tzw. rodzimego prawa powszechnego zwyczajowego, czyli zwyczajów, które stopniowo stały się „common law” oraz z zasad słuszności („equity”) - jest nadal źródłem prawa, mimo, że ustawy wyparły je w wielu gałęziach prawa (gospodarczego, rodzinnego, prawa pracy, prawa karnego i administracyjnego). *Sądy orzekające na podstawie prawa zwyczajowego, stwierdzają zarazem obowiązywanie w dalszym ciągu tych norm zwyczajowych jako norm prawnych. Oznacza to również, że za zastosowaniem się do stwierdzonych orzeczeniem sądowym norm prawnych stoi autorytet państwa, potencjalnie zabezpieczony przy-
musem.*

W większości przypadków orzeczenia sądów nie stanowią samoistnego źródła prawa, gdyż powołują się na obowiązujące normy zwyczajowo-prawne (ewentualnie również normy ustawowe). Jednakże w tych przypadkach gdy nie ma odpowiedniej normy ustawowej bądź normy powszechnego prawa zwyczajowego; bądź też istnieją wątpliwości co do zastosowania prawa zwyczajowego lub stanowionego - sędzia posiada samodzielność w rozstrzygnięciu,

wydaniu orzeczeń na zasadach słuszności. W ten sposób sędzia tworzy pewien **precedens** na przyszłość, dla podobnych przypadków. Precedens stanowi dla przyszłych podobnych przypadków normę do której sędziowie powinni się zastosować. *Sędzia tworząc precedens jest zarazem w dużym stopniu twórcą prawa. Z kolei orzekanie na podstawie precedensu w kolejnych analogicznych przypadkach również stwarza możliwość modyfikacji precedensu (w zakresie istniejących różnic między przypadkami). W systemie opartym o precedens, który jest również źródłem prawa, nie ma więc sztywnego rozdziału między sferą tworzenia i sferą stosowania prawa.* System precedensowy istnieje także w Stanach Zjednoczonych oraz w niektórych krajach Wspólnoty Brytyjskiej (Commonwealth).

Szczególnym rodzajem prawa zwyczajowego jest w prawie konstytucyjnym Wielkiej Brytanii tzw. **konwenans konstytucyjny**. Rodzajem szczególnym, ponieważ obowiązująca tutaj norma wywodzi się również ze zwyczaju, lecz nie musi być stwierdzona przez sąd. Taka norma zwyczajowa stała się normą prawa konstytucyjnego, ponieważ wszystkie organy państwowe, których ona dotyczy uważają ją za normę obowiązującą, której nie przestrzeganie jest naruszeniem konstytucji. Dodajmy w tym miejscu, iż Konstytucja Wielkiej Brytanii nie jest jednolitym dokumentem piśmianym, lecz składa się z szeregu ustaw oraz konwenansów. Wśród konwenansów konstytucyjnych znajdują się między innymi tak fundamentalne normy konstytucyjne jak: - rząd, który stracił zaufanie parlamentu (Izby Gmin) zmuszony jest zrezygnować, podać się do dymisji; - monarcha musi powierzyć funkcję premiera przywódcy partii posiadającej większość w Izbie Gmin; - premier musi być członkiem Izby Gmin.

Systemy prawne, w których źródłami prawa są normy prawno-zwyczajowe lub precedensy, są jednak systemami mieszanymi, gdzie obok tych źródeł prawa istnieje również prawo stanowione (ustawowe).

O źródłach prawa możemy mówić także w innym sensie. Nie w sensie formalnym (źródłami prawa są akty prawne), nie w sensie rodzaju systemu prawa (prawo stanowione, zwyczajowe, precedensowe), lecz w sensie materialnym, doktrynalnym. W takim znaczeniu przez źródło prawa rozumieć należy w państwie demokratycznym wolę większości społeczeństwa wyrażoną w wolnych wyborach przy pomocy określonej, sformalizowanej procedury. Taka procedura zawarta jest w ordynacji wyborczej, która określa warunki dla sformułowania określonej, „technicznej” większości zależnej od przyjętego systemu wyborczego.

W jeszcze szerszym sensie ideologicznym bądź nawet filozoficznym, możemy mówić o źródłach prawa stawiając zasadnicze pytanie: czy źródłem prawa jest samo społeczeństwo, czy też źródła prawa mają charakter pozaspołeczny? Sprawa ta wiąże się jednak ze wspomnianą już kwestią mieszczącą się poza założeniami naszej pracy.

ROZDZIAŁ II

NORMA PRAWNA JAKO PODSTAWOWY ELEMENT PRAWA

1. Norma prawna, jej charakterystyka, struktura. Przepis prawny

„Przepis prawny” i „norma prawna” to podstawowe pojęcia nauk prawnych. Nazwa „przepis prawny” występuje zarówno w języku prawnym, tzn. języku tekstów prawnych, jak i w języku prawniczym, tj. w języku środowisk prawniczych. „Norma prawna” to termin właściwy wyłącznie dla języka prawniczego.

W rozważaniach prawoznawstwa wyodrębnia się pięć aspektów rozumienia relacji obu tych określeń:

- a) „przepis prawny” - „norma prawna” jako pojęcia równoznaczne,
- b) „przepis prawny” jako pojęcie wyłączne,
- c) norma prawna jako wypowiedź konstruowana z przepisów prawa,
- d) norma prawna jako „zjawisko” odrębne od przepisów prawa,
- e) norma prawna jako znaczenie przepisu prawa.

Ad a) „Przepis prawny” i „norma prawna” bywają często traktowane jako pojęcia używane zamiennie. Właściwością takiego

sposobu rozumienia jest *równoznaczność* tych terminów. Przepis prawny i norma prawna to reguły zachowania wyodrębnione w tekście prawnym jako artykuł (lub paragraf) lub jako jeszcze mniejsza, mająca kształt zdania wypowiedź wchodząca w skład artykułu (bądź paragrafu). W pełni zasadne jest więc wtedy *zamiennie* posługiwanie się obydwoma tymi nazwami. Można mówić o wykładni przepisu albo normy, o obowiązywaniu przepisu albo normy, o stosowaniu przepisów prawa lub o stosowaniu norm prawnych itd. Traktowanie normy prawnej i przepisu prawnego jako synonimów można spotkać w wielu pracach z zakresu szczegółowych nauk prawnych (prawo cywilne, administracyjne, finansowe, itd.), w niektórych publikacjach z teorii prawa, a nawet i logiki dla prawników.¹

Ad b) „**Przepis prawny**” jest często traktowany **jako pojęcie wyłączne**. Skoro nazwy „przepis prawny”, „norma prawna” oznaczają to samo - regułę zachowania, równie dobrze można używać tylko jednej z nich, ujmując wszystkie problemy prawne w kategoriach przepisów. Tak czyni ustawodawstwo, judykatura i duża część nauki prawa. Termin „norma prawna” nie występuje w ogóle w języku ustaw. W *tekstach prawnych* spotyka się wyłącznie określenia „*przepisu prawa*” (np. sformułowania: „właściwe przepisy”, „obowiązujące przepisy”, „przepisy odrębne”, „przepisy szczegółowe”, „na podstawie przepisów”, „przepisy stosuje się” itp.). W języku prawnym występują także określenia „*artykułu*” lub „*paragrafu*” (np. „odpowiedzialność określona w artykułach poprzedzających”, „uchyla się artykuły”, „termin przedstawiony w paragrafie poprzednim”, itp.). Niekiedy można spotkać również określenia „*ustępów*”, „*liter*” bądź „*punktów*”. Wszystkie te zwroty są używane zamiennie.

¹ J. Nowacki: Przepis prawny a norma prawna, Katowice 1988, s. 49-54.

Przedstawiony aparat pojęciowy jest właściwy także dla *języka judykatury* (wyjątkowo może być wprowadzony termin „norma prawna”). Sądy działają i orzekają „na podstawie artykułu” (lub paragrafu), stosują poszczególne „przepisy” (artykuły lub paragrafy), jak też ustalają ich rozumienie.

Wielu teoretyków prawa celowo nie używa w pracach naukowych pojęcia „normy prawnej” posługując się wyłącznie określeniem „przepisu prawa”.

Ad c) **Norma prawna** bywa traktowana jako wypowiedź konstruowana z przepisów prawa. Omawiana koncepcja formułuje twierdzenie o odrębności pojęć: „*przepis prawny*”, „*norma prawna*”.

Przepis prawny jest rozumiany jako zwrot językowy zawarty w tekście prawnym. Stanowi część techniczną tego aktu wyodrębnioną przez prawodawcę jako artykuł, paragraf lub w innej postaci. Przepis prawny jest ustanowiony przez kompetentny organ prawodawczy, jest dany przez prawodawcę. Można powiedzieć, że stanowi on przedmiot poznania istniejący niezależnie od poznającego.

Norma prawna to reguła zachowania zawierająca niezbędne elementy, skonstruowana na podstawie przepisów prawa przez prawoznawców. Norma prawna nie stanowi przedmiotu poznania teoretyków prawa tak jak przepis. Jest wypowiedzią, którą teoretycy prawa sami konstruują wg określonego wzoru. Pojęcie normy prawnej zostaje zatem wprowadzone do aparatu pojęciowego prawoznawstwa przez znawców prawa. Oni także ustalają samodzielnie strukturę normy prawnej sprowadzając ją do uniwersalnego schematu (np. hipoteza - dyspozycja - sankcja).

Ad d) W nauce prawa można spotkać pogląd, iż **norma prawna jest „zjawiskiem” odrębnym od przepisu prawa**. Główną

tezę stanowi tutaj twierdzenie, że prawo obowiązujące składa się z norm prawnych, a nie z przepisów prawa. Przepisy prawa to tylko techniczny środek służący do wyrażania norm prawnych. Normy prawne są więc samodzielnie istniejącymi regułami zachowania. Wedle niektórych teorii mają własną egzystencję albo jako osobny rodzaj zjawisk dany w naturalnym porządku świata (teoria prawa naturalnego), albo jako określone przeżycia psychiczne (psychologiczne teorie prawa), lub jako wytwór historyczny świadomości narodowej (szkoła historyczna). Powstają i istnieją niezależnie od działalności władzy państwowej. Są pierwotne względem przepisów prawa, dzięki którym mogą być werbalizowane, mogą znaleźć swój wyraz.²

Ad e) Inne rozumienie obydwu pojęć polega na takim odróżnieniu terminów „przepis prawny” i „norma prawna”, iż **przez pojęcie „norma prawna” będziemy rozumieli znaczenie przepisu prawa**. Rozpatrując pojęcie „normy prawnej” i „przepisu prawa” w aparacie logiczno-językowym można je ująć na płaszczyźnie stosunku formy do treści. Można przyjąć, że norma prawna (reguła postępowania) stanowi treść prawa (przepisu prawnego), natomiast przepis prawny stanowi jego formę.

Spośród wymienionych wyżej kilku różnych znaczeń terminów „przepis prawny” i „norma prawna” proponujemy takie, które jest najbliższe poglądom wyrażonym w punktach c) i e). Bliskie również w pewnym stopniu spojrzenia na te pojęcia, przedstawionemu w pkt. d).

Przepis prawa rozumieć należy jako zwrot prawny zawarty w normatywnym akcie prawnym np. w postaci określonego artykułu, czy paragrafu. Przepis prawa jest więc napisem, zespołem symboli określonego języka, wydrukowanym w akcie prawnym (np. pod

² J. Nowacki, Z. Tobor: Wstęp do prawoznawstwa, Katowice 1991 r., s. 58-60.

danym numerem artykułu albo paragrafu). Stanowi on techniczną jednostkę tegoż aktu. Natomiast norma prawna może być określona jako logiczna jednostka aktu prawnego. Jest ona konstruowana na podstawie interpretacji, wykładni przepisów prawnych, która pozwala ujawnić logiczne części normy prawnej. Konstruowanie normy prawnej wymaga oczywiście poznania sensu znaczeniowego przepisów prawnych stanowiących punkt wyjścia w konstruowaniu normy.

Jeden przepis prawny, czyli jeden artykuł lub paragraf może zawierać w swej treści jedną normę prawną, innymi słowy, jedną regułę postępowania. Jeden przepis prawny może zawierać także kilka norm prawnych lub tylko część normy prawnej. Zatem i norma prawna może być wyrażona nie tylko jednym przepisem prawnym, lecz także kilkoma przepisami, jak również tylko pewną jego częścią. Najbardziej typową jest sytuacja, gdy norma „rozieszczona” jest w co najmniej kilku przepisach. Jeden z nich, utożsamiany przez niektórych z normą prawną, jest w gruncie rzeczy tylko przepisem podstawowym, odsyłającym do innych przepisów. Wokół przepisu podstawowego konstruowana jest norma prawna, „rozszkana” częstokroć w wielu przepisach, nie tylko jednej gałęzi prawa; czasem są to również przepisy prawa międzynarodowego. Konstruowanie norm prawnych wiąże się z systemowym traktowaniem prawa (zob. rozdział IV - System Prawa...).

Przepis prawny i norma prawna to pojęcia odrębne. **Przepis prawny jest zwrotem językowym zawartym w tekście prawnym. Stanowi on fragment aktu prawnego wyodrębniony ze względów technicznych przez normodawcę w postaci artykułu, paragrafu, ustępu, czy punktu. Celem takiego wyodrębnienia jest identyfikacja (wskazanie) określonego fragmentu tekstu, potrzebna w procesie tworzenia prawa, a zwłaszcza w procesie stosowania prawa. W ten sposób, identyfikując dany fragment tekstu możemy np. powiedzieć: „przepis art. 1”, co w gruncie rzeczy oznacza tyle co: „treść art. 1”. Niektóre przepisy, nazwane przez nas pod-**

stawowymi stanowiąc szkielet, bądź jądro normy prawnej, odsyłają też do innych przepisów, w których zawarte są również elementy normy prawnej.

Natomiast norma prawna jest jednostką logiczną konstruowaną z przepisów prawnych. Bowiem celem normy prawnej, będącej normą generalną i abstrakcyjną jest jej zastosowanie. Stosowanie normy prawnej jest procesem logicznym polegającym na ustaleniu, że cechy (przymioty) konkretnej sytuacji zawierają się w ogólnie i hipotetycznie sformułowanych okolicznościach zawartych w normie prawnej. Ustalić normę, skonstruować ją na podstawie przepisów prawnych, to znaczy ustalić jakiej kategorii adresatów ona dotyczy i w jakiego rodzaju sytuacjach (hipoteza normy), jak powinien się zachować adresat (dyspozycja normy) oraz co grozi mu w przypadku nie zastosowania się do skierowanej do niego dyrektywy zachowania (sankcja).

Skonstruować normę na podstawie przepisów - to znaczy znaleźć spójne ze sobą trzy części normy, stanowiące logiczną całość **hipotezę, dyspozycję i sankcję**. Znalezienie przynajmniej dwu z nich: hipotezy i dyspozycji - jest konieczne. Skonstruowanie normy jest częstokroć trudnym procesem rozumowania, skoro wykraczamy nie tylko poza jakiś przepis prawny, czy poza akt prawny, ale nawet poza jakąś gałąź prawa, czy nawet poza obszar prawa danego państwa. Na przykład art. 278 § 1 kodeksu karnego głosi: *„Kto zabiera w celu przywłaszczenia cudzą rzecz ruchomą, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat”*. Już samo ustalenie jakiego kręgu adrestów dotyczy wyraz „kto” odsyła nas nie tylko do innych przepisów kodeksu karnego, ale i do przepisów kodeksu cywilnego wykluczających np. odpowiedzialność z powodu ubezwłasnowolnienia, czy do prawa międzynarodowego wykluczającego odpowiedzialność osób dysponujących immunitetem dyplomatycznym. Równocześnie widać na podanym przykładzie jak ów element hipotezy w postaci wyrazu „kto” - jest logicznie związany nie tylko z zakazem kradzieży, który kryje się

pod specyficznym sformułowaniem językowym cytowanego przepisu, ale i z sankcją, która będzie dotyczyła tylko tych, którzy mieszczą się w owym wyrazie „kto”.

Konstruowanie normy jest niekiedy również dlatego skomplikowane, że zachodzi konieczność jej formułowania w postaci logicznego wniosku „dedukowanego” z innych norm już ustalonych na podstawie przepisów prawnych (zob. dalej: norma pośrednia w sytuacji luki „extra legem”).

Oczywiście w procesie konstruowania normy konieczne jest ustalenie sensu znaczeniowego (znaczenia) przepisów prawnych, a finalnie również znaczenie ustalonej normy. Jednakże nie można przyjąć, że „norma prawna” to po prostu znaczenie przepisu prawa.

Hipoteza jest to część normy określająca krąg adresatów, do których norma się odnosi i okoliczności w jakich ma zastosowanie, tj. określające warunki, których zaistnienie powoduje obowiązek zachowania się w sposób wskazany w normie. Generalnie wyodrębnia się w niej *elementy podmiotowe i elementy przedmiotowe*.

Elementy podmiotowe wskazują adresata normy prawnej, oraz jego cechy (np. wiek, stan zdrowia, sytuację rodzinną, zawodową, majątkową, itp.), określają cel działania podmiotu prawa (np. „... w celu osiągnięcia korzyści”), mogą opisywać sposób działania (np. „poprzez włamanie...”).

Elementy przedmiotowe określają stany, zjawiska lub wydarzenia zewnętrzne w stosunku do adresata np.: pewne zachowania ludzkie {„jeżeli na licytacji nikt nie przystąpił do przetargu...” [art. 982 kodeksu postępowania cywilnego (k.p.c.)]}, działanie praw przyrody (powódź), funkcjonowanie gospodarki (zwyczaj,

zniżka cen), miejsce działania (publiczne), czas działania (np. po złożeniu zeznań przez oskarżonego).

Różne bywa sformułowanie treści hipotezy. Hipoteza może przybierać równie dobrze formę *zdania oznajmującego*, jak i *zdania warunkowego* (zaczynającego się od „jeżeli”, „jeśli”, „gdy”, „w razie”, itp.). Na ogół hipoteza stanowi najbardziej rozbudowany element normy prawnej. Czasem jednak ujmowana jest bardziej skrótowo. Niekiedy trzeba wręcz domyślać się jej dokładnej treści, ponieważ pewne elementy hipotezy znajdują się w innych przepisach, a nawet w innym akcie prawnym.

Dyspozycja normy jest to część normy wyznaczająca sposób postępowania w sytuacji, gdy spełnione zostały warunki przewidziane w hipotezie. Sprowadza się to bądź do zachowań będących obowiązkami podmiotów prawa, bądź też do zachowań stanowiących ich uprawnienia.

Obowiązek prawny polega na tym, że norma prawna ustanawia dla danej klasy adresatów nakaz (np. poddania się szczepieniom w czasie epidemii) lub zakaz (np. zabójstwa, kradzieży) określonego zachowania się (działania lub zaniechania). Powstrzymanie się od zachowania nakazanego dyspozycją normy prawnej nosi nazwę *zaniechania* i jest sankcjonowane.

Prawo pozytywne (obowiązujące) zawiera katalog zachowań, które są w sposób wyraźny określone jako zachowania dozwolone. Zachowania te rodzą skutki prawne mimo, iż nie są nakazane ani zakazane. Adresat może, ale nie musi z *uprawnień* tych korzystać. Np. art. 175 kodeksu postępowania karnego (k.p.k.): „*Oskarżony ma prawo składać wyjaśnienia, może jednak bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania lub odmówić składania wyjaśnień (...)*”.

Sankcja wyraża konsekwencje prawne zachowania niezgodnego z obowiązkiem prawnym. Mówi o tym, jak zareaguje państwo na niezastosowanie się adresata do wskazań zawartych w dyspozycji, o ile zaistniały okoliczności przewidziane w hipotezie.

Rozróżniamy następujące rodzaje sankcji prawnych:

- sankcja karna,
- sankcja egzekucyjna,
- sankcja nieważności czynności prawnej.

Sankcja karna (represyjna) polega na odpowiedniej dolegliwości za przekroczenie normy prawa karnego. Celem tego typu sankcji może być:

- resocjalizacja przestępcy,
- prewencja szczególna (tj. odstraszenie danego przestępcy od popełniania w przyszłości czynów karalnych),
- prewencja ogólna (odstraszanie potencjalnych przestępców),
- izolacja od społeczeństwa,

Sankcje karne (represyjne) w świetle kodeksu karnego RP (k.k.) dzielą się na:

- kary:
 - grzywny,
 - ograniczenia wolności,
 - pozbawienia wolności,
 - 25 lat pozbawienia wolności
 - dożywotniego pozbawienia wolności (art. 32 k.k.),

- środki karne:
 - pozbawienie praw publicznych,
 - zakaz zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej
 - zakaz prowadzenia pojazdów,
 - przepadek przedmiotów,
 - obowiązek naprawienia szkody,
 - nawiązka,
 - świadczenie pieniężne,
 - podanie wyroku do publicznej wiadomości (art. 39 k.k.).

Sankcja egzekucyjna występuje w normach prawa administracyjnego i cywilnego (np. eksmisja lokatora z lokalu bezprawnie zajętego, czy egzekucja przeprowadzona przez komornika sądowego na majątku sprawcy szkody).

Sankcja nieważności czynności prawnej typowa jest dla norm prawa cywilnego i rodzinnego (np. nieważność czynności prawnej dokonanej z osobą ubezwłasnowolnioną lub nieważność związku małżeńskiego zawartego przez osobę pozostającą już w związku małżeńskim).

Normy prawne są sprowadzone do wypowiedzi o określonej strukturze, konstruowanych z przepisów prawa wg określonego wzorca. Elementami normy prawnej są, jak wspominaliśmy: hipoteza, dyspozycja i sankcja.

W nauce prawa spotyka się jednak wiele różnorodnych *koncepcji dotyczących struktury normy prawnej*. Wskazują one, które z elementów są niezbędne, a których brak nie pozbawia danej wy-

powiedzi cech normy prawnej. Rozpowszechnienie zyskały następujące schematy budowy normy prawnej:

- a) **norma prawna jako struktura jednoelementowa,**
- b) **norma prawna jako struktura dwuelementowa,**
- c) **norma prawna jako struktura trójelementowa,**
- d) **normy prawne sprzężone,**

Ad a) Zwolennicy koncepcji głoszącej, że norma prawna jest **strukturą jednoelementową** uważają, iż dla uznania danej wypowiedzi za normę prawną niezbędne jest, żeby była ona regułą postępowania. Normą prawną jest zatem wg nich każda wypowiedź zaczerpnięta z tekstu prawnego, która wskazuje sposób w jaki należy się zachować. Niezbędnym więc i zupełnie wystarczającym elementem normy prawnej jest dyspozycja.

Ad b) Wedle koncepcji normy prawnej jako **struktury dwuelementowej** każda wypowiedź języka prawnego, aby mieć cechy normy prawnej musi składać się z dwu elementów. Rozbieżność stanowisk zaznacza się w określeniu, jakie to mają być elementy. Spotyka się pogląd, że konieczne jest określenie warunków, przy których zaistnieniu stosuje się daną normę i wskazanie reguły zachowania. Wyodrębniona musi być w takim razie *hipoteza* i *dyspozycja*. Sankcja może występować, ale nie musi. Spotyka się i taką opinię, że norma prawna musi składać się albo z hipotezy i dyspozycji (taką strukturę muszą wykazywać normy prawa cywilnego) albo z dyspozycji i sankcji (struktura norm prawa karnego).

Według niektórych zwolenników omawianej koncepcji w każdej normie prawnej elementem niezbędnym jest hipoteza, łącznie z którą występuje jako drugi element albo dyspozycja, albo sankcja.

Ad c) Koncepcja **trójelementowej konstrukcji** norm prawnych jest dość powszechnie przyjmowana. Zgodnie z jej założeniami normę prawną stanowi reguła zachowania złożona z trzech elementów: *hipotezy*, *dyspozycji* i *sankcji*. Każdy z tych elementów jest traktowany jako konieczny składnik tej normy. W konsekwencji, wszystkim postanowieniom zawartym w normatywnych aktach prawnych, które nie przewidują sankcji (np. *lex imperfecta*) skrajni zwolennicy takiego poglądu odmawiają cech prawa.

Ad d) Według koncepcji **norm sprzężonych** pojmowanie szeregu: hipoteza - dyspozycja - sankcja jako trzech członów jednej normy jest błędne, gdyż sankcja jest normą odrębną. Całość tworzą dwie normy: *norma sankcjonowana* i *norma sankcjonująca*.

Obie te normy składają się z dwóch elementów: hipotezy i dyspozycji.

Norma sankcjonowana jest normą pierwotną skierowaną do pewnej kategorii adresatów, określonych rodzajowo (adresat pierwotny). Adresat i warunki w jakich jest mu coś nakazane, dozwolone lub zakazane czynić określone są w *hipotezie* tej normy. Hipoteza zawiera więc okoliczności, przy których spełnieniu stosuje się daną normę. *Dyspozycja* normy sankcjonowanej określa treść nakazu, zakazu lub dozwolenia, czyli formułuje regułę pożądanego zachowania się.

Norma sankcjonująca stanowi normę posiłkową. Skierowana jest zawsze do organów państwa (adresat wtórny). Uruchomiona zostaje tylko wtedy, gdy naruszona jest norma sankcjonowana. W braku takiego naruszenia nie znajduje ona zastosowania. W *hipotezie* normy sankcjonującej określa się, iż w przypadku naruszenia normy sankcjonowanej zostanie zastosowana pewna sankcja. *Dyspozycja* tej normy przewiduje obowiązek poniesienia skutków naruszenia normy sankcjonowanej i upoważnienie (kompetencje) dla organów państwa do realizacji tych skutków.

Przykładem norm sprzężonych może być połączona interpretacja art. 96 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (k.r.i.o.) i art. 210 § 1 k.k.: *„Kto wbrew obowiązkowi troszczenia się o małoletniego poniżej 15 lat albo o osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny osobę tę porzuca, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”* (norma sankcjonująca).

Powyższe przepisy są dobrym przykładem na to, iż sankcja danej normy może znajdować się w innym akcie prawnym. Stąd czasem wykładni przepisów należy dokonywać na gruncie całego systemu prawa.

PRZEPIS PRAWA to termin występujący zarówno w języku prawnym, jak i w języku prawniczym. Teksty prawne nie zawierają definicji tego pojęcia. Formułuje je nauka prawa.

Przepisy prawne są ustanawiane mocą normatywnych aktów prawnych. Są to wypowiedzi językowe, zdaniokształtne, stanowiące całość gramatyczną, zawarte w tekstach prawnych. Przepisem prawa, jak wspomnieliśmy, określa się pojedynczą, elementarną jednostkę aktu normatywnego, czyli podstawową część (fragment) tekstu prawnego. Przepis prawny przybiera postać artykułu lub paragrafu. Przepisem prawnym może być także część obszerniejszego artykułu lub paragrafu nosząca nazwę ustępu, zdania, lub punktu. Jest to więc „jednostka techniczna”, czy „jednostka redakcyjna” aktu generalnego wyodrębniona graficznie.

Ponieważ przepisy prawa zawierają dyrektywy zachowania, formułuje się je za pomocą słów tego rodzaju jak: *„powinien”, „należy”, „musi”, „może”, „jest zobowiązany”, „jest uprawniony”* (np. art. 545 § 1 k.c. *„sposób wydania i odebrania rzeczy sprzedanej powinien zapewnić jej całość i nienaruszalność (...)”*, czy art. 353 § 2 k.c., 355 § 1 k.c. itp...). Niektóre przepisy są formułowane tak, jak gdyby były opisami zdarzeń. Ich rozumienie jest jednak traktowane równoznacznie z dyrektywą, jak adresaci powinni

się zachować. Np. przepis art. 379 § 1 k.p.k.: „*Gdy sąd wchodzi na salę lub ją opuszcza, wszyscy obecni wstają*”, jest równoznaczny z dyrektywą, że gdy sąd wchodzi, wszyscy powinni wstać. Podobnie przepis art. 311 § 1 k.p.k.: „*Śledztwo prowadzi prokurator*” (prokurator ma obowiązek prowadzić śledztwo).

Podstawowe elementy, jakie wyodrębnia się w przepisie prawa to:

- a) **poprzednik**,
- b) **następnik**,
- c) **funktor normotwórczy**.

Ad a) **Poprzednik** wymienia lub określa okoliczności z którymi należy wiązać skutki prawne.

Ad b) **Następnik** ustala skutki prawne, jakie powinny być wiązane z okolicznościami wymienionymi w poprzedniku. Skutki te sprowadzają się do wskazania, jak dany podmiot powinien się zachować.

Ad c) **Funktor normotwórczy** to odpowiedni zwrot językowy wiążący w zdaniokształtną całość obydwie wymienione wyżej człony przepisu prawa. Zwroty te nadają wypowiedziom zawartym w aktach prawnych charakter reguł wyznaczających postępowanie.

Elementy budowy przepisu prawnego będziemy analizować na przykładzie art. 723 k.c. oraz art. 438 k.p.k.

„Jeżeli termin zwrotu pożyczki nie jest oznaczony, (poprzednik) dłużnik obowiązany jest zwrócić pożyczkę w ciągu 6-ciu tygodni

po wypowiedzeniu przez dającego pożyczkę”, (następnik), (art. 723 k.c.).

„Orzeczenie ulega uchyleniu lub zmianie (następnik) w razie stwierdzenia:

- 1) obrazy przepisów prawa materialnego
- 2) obrazy przepisów postępowania, jeśli mogła ona mieć wpływ na treść tego orzeczenia
- 3) błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeśli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia
- 4) rażącej niewspółmierności kary albo niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego lub innego środka (poprzednik)”.

Na podstawie drugiego przykładu widać, że najpierw mogą być wskazane skutki prawne, a dopiero potem wymienione okoliczności, z którymi skutki te powinny być wiązane.

Przy założeniu odrębności normy prawnej od przepisu prawa w literaturze wyróżnia się wiele **typologii norm i przepisów**.

Ze względu na *kryterium treści* wyodrębnia się **normy**:

- a) **nakazujące**,
- b) **zakazujące**,
- c) **dozwalające**.

Ad a) **Norma nakazująca** wskazuje adresatowi określony sposób postępowania, najczęściej pod rygorem poniesienia ujemnych konsekwencji prawnych w przypadku niezastosowania się do nakazu. Przykładem normy nakazującej może być norma zawarta w przepisie art. 27 k.r.i.o., że małżonkowie *obowiązani* są do za-

spokajania potrzeb rodziny, oraz art. 87 tegoż kodeksu, stanowiący, że rodzice i dzieci *obowiązani* są wspierać się wzajemnie.

Ad b) **Norma zakazująca** postanawia, najczęściej pod rygorem sankcji, że nie można postępować w określony sposób. Charakter taki ma większość norm zawartych w przepisach prawa karnego, np. art. 148-162 k.k. zabraniające zabijania, narażania człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo zdrowia oraz art. 278-295 k.k. zabraniające kradzieży. Przykładem normy zakazującej może być też art. 13 § 1 k.r.i.o. zabraniający zawierania małżeństwa osobom pozostającym w związku małżeńskim.

Ad c) **Normy uprawniające** (dozwalające) nie nakazują, ani nie zakazują żadnego postępowania. Przewidują one dla oznaczonej klasy podmiotów możliwości wyboru zachowania. Przykładem takiej normy może być norma zawarta w przepisie art. 25 § 1 k.r.i.o. stanowiąca, że żona może przez oświadczenie złożone przy zawarciu małżeństwa zachować swoje dotychczasowe nazwisko oraz przepis art. 56 § 1 tego kodeksu stanowiący, że jeżeli między małżonkami nastąpił zupełny i trwały rozkład pożycia, każdy z małżonków może żądać, ażeby sąd rozwiązał małżeństwo przez rozwód.

Ze względu na specyficzne *związki treściowe* różnych elementów normy wyodrębnia się:

- a) **normy ogólne** (*lex generalis*) i **normy szczegółowe** (*lex specialis*),
- b) **normy bezwzględnie obowiązujące** (*ius cogens*) i **normy o obowiązaniu względnym** (*ius dispositivum*).

Ad a) **Lex generalis** (norma ogólna) jest rozumiana jako reguła powszechna. Obejmuje ona szeroki zakres spraw i katalog adresatów. **Lex specialis** (norma szczególna) jest regułą szczególną,

ustanawiającą wyjątki od postanowień reguły powszechnej. Kryterium odróżnienia obu tych norm jest wzajemny stosunek zakresu logicznego jednej normy do zakresu drugiej normy. Przykładowo art. 148 § 1 k.k. stanowiący, że ktokolwiek zabija człowieka podlega określonej karze jest normą ogólną w stosunku do postanowień art. 148 § 2 k.k. określającego sankcję za zabójstwo:

- „1) ze szczególnym okrucieństwem
- 2) w związku z wzięciem zakładnika, zgwałcenia albo rozbojem
- 3) w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie
- 4) z użyciem broni palnej lub materiałów wybuchowych”.

Ad b) Normy **bezwzględnie obowiązujące** (*ius cogens*) ustanawiają drogą zakazu lub nakazu jeden rodzaj powinienego zachowania. Nie dopuszczają odmiennego postępowania podmiotów prawa, niż ten, który same wskazały. Podmioty prawa nie mają zatem żadnej możliwości wyboru. Muszą pod rygorem poniesienia ujemnych skutków prawnych stosować się do dyspozycji. Przykładem takiej normy może być norma zawarta w art. 119 k.c., który stanowi, że: „*Terminy przedawnienia nie mogą być skraccane ani przedłużane przez czynność prawną*”, albo w art. 13 § 1 k.r. i o. postanawiającego, że: „*Nie może zawrzeć małżeństwa, kto już pozostaje w związku małżeńskim*”. Na to, że dany przepis prawny wyraża normę bezwzględnie obowiązującą wskazuje, między innymi, często występujące w nim zdanie: „*Przeciwne postanowienie umowy jest nieważne*”.

Normy **względnie obowiązujące** (*ius dispositivum*) pozostawiają podmiotom prawa swobodę kształtowania własnego zachowania i wzajemnych stosunków. Znajdują one zastosowanie dopiero wówczas, gdy strony same czegoś w danym zakresie nie postanowiły lub ich postanowienia mają tylko częściowy charakter. Także wtedy, gdy strony w danej kwestii nawet już po zawarciu umowy, w drodze porozumienia nie zdołały osiągnąć zgody. Pierwszeństwo uzyskuje zgodne oświadczenie woli stron, które ma

dla nich moc wiążąca, zaś normy dyspozytywne są stosowane dopiero wtedy, gdy brak jest woli obu stron.

Normy względnie obowiązujące ustanawiają zatem dla adresatów pewien wzorzec możliwy do wykorzystania. Jednocześnie dopuszczają, aby adresaci, jeśli zechcą, mogli zachować się w sposób odmienny, wybrany przez siebie, albo powstrzymać się od działania. Normy takie znajdują zastosowanie np. przy zawieraniu umów. Przykładem może być reguła zawarta w art. 510 § 1 k.c.: „*Umowa sprzedaży (...) lub inna umowa zobowiązująca do przeniesienia wierzytelności przenosi wierzytelność na nabywcę, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej albo że strony inaczej postanowiły*”. Podobnie art. 642 § 1 k.c. dotyczący umowy o dzieło stanowi, że „*w braku odmiennej umowy przyjmującemu zamówienie należy się wynagrodzenie w chwili oddania dzieła*”. Podobnie art. 547 § 1 k.c. czy art. 926 § 2 k.c. Na to, że w przepisie wyrażona jest norma prawna względnie obowiązująca wskazują następujące sformułowania: „*w braku odmiennego postanowienia umowy*”, „*gdy umowa inaczej nie określa*”, „*jeżeli strony nie postanowiły inaczej*”, „*jeżeli z innych przepisów nie wynika nic innego*”, itp.

Ze względu na rodzaj sankcjonowania działań lub zaniechań niezgodnych z wzorem wymienia się następujące typy norm:

- a) *lex perfecta* (norma doskonała),
- b) *lex plus quam perfecta* (norma więcej niż doskonała),
- c) *lex minus quam perfecta* (norma mniej niż doskonała),
- d) *lex imperfecta* (norma niedoskonała).

Ad a) *Lex perfecta* to tego typu norma, która opatrzona jest jedynie sankcją nieważności, np. art. 945 § 1 k.c.: „*Testament jest nieważny, jeżeli został sporządzony*”:

- 1) w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli;
- 2) pod wpływem błędu uzasadniającego przypuszczenie, że gdyby spadkodawca nie działał pod wpływem błędu nie sporządziłby testamentu tej treści;
- 3) pod wpływem groźby”.

Ad b) **Lex plus quam perfecta** to norma opatrzona sankcją nieważności oraz inną sankcją prawną, zwykle sankcją represyjną. Np. art. 82 k.c. oraz art. 191 § 1 k.k.:

„Nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli...” (art. 82 k.c.). „Kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszania innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3” (art. 191 § 1 k.k.).

Ad c) **Lex minus quam perfecta** to norma opatrzona jedynie sankcją represyjną, ale nie unieważniająca dokonanej czynności, np. art. 13 § 3 k.r.i.o. oraz art. 206 k.k.:

„Nie można unieważnić małżeństwa z powodu pozostawiania przez jednego z małżonków w poprzednio zawartym związku małżeńskim, jeżeli poprzednie małżeństwo ustało lub zostało unieważnione...” (art. 13 § 3 k.r.i.o.). „Kto zawiera małżeństwo, pomimo że pozostaje w związku małżeńskim, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2” (art. 206 k.k.).

Ad d) **Lex imperfecta** to norma, dla której w systemie prawnym za zachowania z nią niezgodne nie można znaleźć sankcji. Tego typu normy występują najczęściej w prawie konstytucyjnym,

rodzinnym i administracyjnym. W prawie konstytucyjnym do norm pozbawionych sankcji należą najczęściej reguły określające obowiązki najwyższych organów państwowych. Normami takimi są też często normy, które ze względu na charakter stosunków jakie regulują (np. stosunki rodzinne, małżeńskie, itp.) nie dopuszczają ingerencji państwa. Np. art. 23 k.r.i.o.: „*Matżonkowie mają równe prawa i równe obowiązki w małżeństwie. Są obowiązani do wspólnego pożycia, do wzajemnej pomocy i wierności oraz do współdziałania dla dobra rodziny, którą przez swój związek złożyli*”.

Przejdźmy z kolei do typologii przepisów prawnych.

Sposób sformułowania treści przepisów, a ściślej stopień ich dokładności, kompletności sformułowania, stanowi podstawę podziału przepisów prawnych na:

- a) **konkretne,**
- b) **odsyłające,**
- c) **blankietowe.**

Ad a) **Przepisem konkretnym** określa się przepis, który bezpośrednio i w sposób pełny (kompletny i wyczerpujący) określa sposób postępowania, jakiego domaga się ustawodawca od adresata. Większość przepisów prawnych to właśnie przepisy konkretne, np. art. 537 § 2 k.c.: „*Sprzedawca, który otrzymał cenę wyższą od ceny sztywnej, obowiązany jest zwrócić kupującemu pobraną różnicę*”.

Ad b) **Przepisy odsyłające** są ustanawiane w celu uniknięcia w tekstach prawnych kilkakrotnego powtarzania tych samych postanowień. Odesłania mogą być kierowane do jednego tylko przepisu prawa, do całej grupy przepisów, do innego działu prawa. Np. art. 604 k.c.: „*Do zamiany stosuje się odpowiednio przepisy*

o sprzedaży”, albo art. 283 k.k.: „*W wypadku mniejszej wagi, sprawca czynu określonego w art. 279 § 1, art. 280 § 1 lub w art. 281 lub 282, podlega karze pozbawienia wolności od roku do 10 lat*”, czy artykuły 131 k.k., 154 k.k., 224 § 3 k.k., 249 § 1 k.k., 295 § 1 k.k. i wiele innych. Przepisy takie same nie formułują postulowanego przez ustawodawcę postępowania, lecz odsyłają w tym zakresie do innych, już wydanych przepisów prawa.

Ad c) **Przepisem blankietowym** jest przepis, który nie formułuje w sposób pełny i wyczerpujący postulowanego przez ustawodawcę postępowania, lecz upoważnia inny, hierarchicznie niższy organ państwa, do wydania w przyszłości przepisu pełnego, konkretnego. Przepis blankietowy cechuje zatem to, że nie wyraża w pełni normy prawnej, lecz tylko sygnalizuje ją w sposób ogólny, zapowiadając jednocześnie jej uzupełnienie przez inny organ państwa. Np. art. 236, ust. 1 Konstytucji RP: „*W okresie 2 lat od wejścia w życie Konstytucji Rada Ministrów przedstawi Sejmowi projekty ustaw niezbędnych do stosowania Konstytucji*”.

Przepisy prawne można sklasyfikować ponadto jako:

- a) **przepisy proste,**
- b) **przepisy złożone.**

Ad a) **Przepisami prostymi** nazywane są takie przepisy, które określają skutki prawne jednego tylko stanu faktycznego, jednego faktu prawnego, np. art. 345 § 1 k.k.: „*Żołnierz, który dopuszcza się czynnej napaści na przełożonego, podlega karze aresztu wojskowego albo pozbawienia wolności do lat 3*”.

Ad b) **Przepisami złożonymi** nazywa się przepisy, które określają skutki prawne dwu lub więcej faktów, tak jak np. w art. 310 § 1 k.k.: „*Kto podrabia, albo przerabia polski albo obcy pieniądz, inny środek płatniczy albo dokument uprawniający do*

otrzymania sumy pieniężnej albo zawierający obowiązek wypłaty kapitału, odsetek, udziału w zyskach albo stwierdzenie uczestnictwa w spółce lub z pieniędzy, innego środka płatniczego albo z takiego dokumentu usuwa oznakę umorzenia...”.

Ponadto przepisy prawne możemy podzielić na:

a) **przepisy pierwszego stopnia,**

b) **przepisy drugiego stopnia.**

Ad a) **Przepisy pierwszego stopnia** to jest te, które z określonymi faktami wiążą bezpośrednio skutki prawne.

Ad b) **Przepisy drugiego stopnia** czyli przepisy o innych przepisach prawa; przepisy o przepisach stopnia pierwszego. Normują one sprawy związane z tworzeniem przepisów pierwszego stopnia i uchylają moc obowiązującą tych przepisów, określają czas zyskania przez nie mocy obowiązującej, ustalają ich rozumienie. Do tej kategorii przepisów zaliczamy:

- przepisy przejściowe (intertemporalne),
np. art. 237, ust. 1 Konstytucji: *„W okresie 4 lat od wejścia w życie Konstytucji w sprawach o wykroczenia orzekają kolegia do spraw wykroczeń przy sądach rejonowych, przy czym o karze aresztu orzeka sąd”*, albo art. 14 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 - *Przepisy wprowadzające kodeks karny: „W sprawach zakończonych prawomocnym wyrokiem, w których kara nie została wykonana: 1) orzeczoną karę śmierci zamienia się na karę dożywotniego pozbawienia wolności 2) grzywnę i karę ograniczenia wolności wykonuje się na zasadach dotychczasowych 3) do osób, którym wykonanie kary warunkowo zawieszono stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu karnego o warunkowym zawieszeniu kary (...)*”.

- przepisy uchylające (derogacyjne),
np. art. 242 Konstytucji: „*Tracą moc: 1) ustawa konstytucyjna z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (...) 2) ustawa konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1992 r. o trybie przygotowania i uchwalania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (...)*”, albo art. 10 ustawy z dnia 16 czerwca 1997 - Przepisy wprowadzające kodeks karny: „*Traci moc ustawa z dnia 31 maja 1996 r. o wyłączeniu niektórych ustaw o amnestii i abolicji wobec sprawców niektórych przestępstw nie ściganych z przyczyn politycznych w latach 1944-1989 (Dz.U. nr 89, poz. 400)*”.

Przepisy prawne - jak wspominaliśmy - są ustanawiane mocą normatywnych aktów prawnych. **AKT NORMATYWNY** to akt wydany przez upoważniony organ państwa, złożony z przepisów prawnych wyrażających normy prawne. Akt taki odznacza się określoną strukturą wewnętrzną. Wyodrębnia się w nim pewne stałe elementy:

- a) **nagłówek,**
- b) **wskazanie podstawy prawnej,**
- c) **preambuła,**
- d) **część zasadnicza,**
- e) **podpis.**

Ad a) W tytułowej części aktu normatywnego (zwanej także **nagłówkiem**) wymienia się *nazwę rodzaju* danego aktu (np. ustawa, zarządzenie). Po nazwie podana jest *data jego uchwalenia* (w aktach prawnych organów kolegialnych) lub *ustanowienia* (w aktach jednoosobowych organów państwa, np. rozporządzeniu prezesa RM). Niżej znajduje się tzw. *przedmiot unormowania*, czyli

określenie, czego konkretnie akt dotyczy (np. „Ustawa o szkolnictwie wyższym”).

Ad b) Bezpośrednio po części tytułowej wskazana jest **podstawa prawna**. Nie dotyczy to ustaw, gdyż wydawane są one na mocy ogólnego upoważnienia zawartego w przepisach konstytucji. Ustawy są więc tzw. pierwotnymi (samoistnymi) źródłami prawa. Rozporządzenia i zarządzenia mają być natomiast wydawane na mocy wyraźnego upoważnienia ustawowego, „na podstawie ustaw i w celu ich wykonania”. Muszą więc powoływać się na określoną ustawę, która uprawnia lub zobowiązuje do ich wydania.

Ad c) Niektóre akty prawne mogą zawierać *wstęp* zwany **preambułą** lub *arengą*. Dotyczy to głównie konstytucji. Preambuła zamieszczona zostaje między częścią tytułową, a częścią zasadniczą. Jej rola sprawadza się do podania ogólnego uzasadnienia wydawanego aktu prawnego. Typowe składniki treści takiego wstępu to:

- określenie społecznej i politycznej genezy tekstu prawnego,
- charakterystyka zasadniczej treści regulacji zawartej w tekście prawnym,
- określenie celów, dla realizacji których wydany został dany akt.

Wypowiedzi zawarte w tej części aktu prawnego różnią się od przepisów prawa. Zazwyczaj nie przypisuje się im charakteru normatywnego tzn. nie wynikają z nich obowiązki lub uprawnienia dla jakichś adresatów.

Ad d) **Zasadnicza część aktu normatywnego** składa się z przepisów opatrywanych kolejno po sobie następującymi numerami oznaczanymi za pomocą cyfr arabskich. Postanowienia ustaw

są numerowane kolejno jako *artykuły*, a postanowienia rozporządzeń i zarządzeń jako *paragrafy*. Są to podstawowe elementy techniczne tekstu prawnego. Teksty obszerniejszych aktów normatywnych są dzielone na takie jednostki systematyzacyjne jak: części, księgi, tytuły, działy, rozdziały, oddziały. W aktach normatywnych regulujących szeroki kompleks stosunków społecznych (np. kodeks cywilny) wyodrębnia się w części zasadniczej część ogólną i część szczególną.

Część ogólna obejmuje przepisy, które zawierają elementy wspólne dla norm zawartych w treści przepisów szczegółowych, ogólne zasady, definicje legalne tzn. wyjaśniające obowiązujące znaczenie pojęć używanych w danym akcie, a nawet w danej gałęzi prawa.

Część szczególna zawiera szczegółową materię aktu normatywnego.

W części zasadniczej mieszczą się ponadto tzw. *przepisy końcowe*. Jest to zbiorcza nazwa dla przepisów przejściowych, derogacyjnych (tzn. uchylających) i określających termin wejścia aktu w życie. Przepisy końcowe rozstrzygają mocą swych postanowień kwestie związane z tzw. *wejściem w życie* nowo wydanego aktu prawnego. Decydują, kiedy zyskuje on moc obowiązującą.

Przepisy *derogacyjne* (uchylające) określają, które z dotychczas obowiązujących aktów normatywnych lub poszczególnych przepisów wchodzących w skład tych aktów zostają uchylone wraz z wejściem w życie nowego aktu.

Przepisy *przejściowe* (inaczej intertemporalne) stanowią, np. czy do faktów powstałych przed wejściem w życie nowego aktu prawnego ma mieć zastosowanie ten akt, czy prawo dotychczas obowiązujące. Np. określają, wedle jakich przepisów ustalać prawa

do spadku po osobie zmarłej za czasów obowiązywania uchylonego już kodeksu cywilnego.

Ustawy większych rozmiarów, takie jak np. kodeks cywilny, kodeks postępowania cywilnego, czy kodeks karny nie zawierają przepisów końcowych. Równocześnie z takimi ustawami wydawane są w formie odrębnej ustawy „Przepisy wprowadzające kodeks...”, które normują szeroko kwestie wymagające rozstrzygnięcia.

Ostatnim elementem składowym generalnego aktu prawnego jest *podpis* (lub podpisy) kompetentnej osoby. Ustawy podpisuje Prezydent; rozporządzenia, zarządzenia Prezesa Rady Ministrów - Prezes Rady Ministrów; rozporządzenia i zarządzenia wydawane przez poszczególnych ministrów - właściwi ministrowie.

Akt prawny uzyskuje moc obowiązującą, o ile zostanie należycie ogłoszony, tj. opublikowany w specjalnie do tego celu powołanych wydawnictwach: w „Dzienniku Ustaw” (Dz.U.), albo w „Monitorze Polskim” (M.P.).

W „Dzienniku Ustaw” publikuje się: ustawy konstytucyjne i ustawy zwykłe, ratyfikowane umowy międzynarodowe, rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, rozporządzenia Rady Ministrów, rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów i Ministrów oraz innych naczelnych organów administracji państwowej wydane w celu wykonania ustaw i z ich upoważnień, uchwały Prezydium Sejmu, orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o utracie mocy obowiązującej danego aktu, oświadczenia rządowe, obwieszczenia naczelnych organów administracji państwowej ustalające teksty jednolite ustaw i rozporządzeń Rady Ministrów.

W „Monitorze Polskim” ogłasza się uchwały naczelnych organów władzy państwowej, zarządzenia kierowników urzędów cen-

tralnych wydane na podstawie ustaw i w celu ich wykonania, obwieszczenia Państwowej Komisji Wyborczej i Generalnego Komisarza Wyborczego, obwieszczenia Sądu Najwyższego zawierające wytyczne wymiaru sprawiedliwości, orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o utracie mocy obowiązującej aktu, który nie został opublikowany w „Dzienniku Ustaw”.

2. Zasady prawne

Termin „*zasada prawna*” jest wieloznaczny zarówno w języku prawnym, jak i w języku prawniczym. Poglądy na to, co należy rozumieć przez to pojęcie są w nauce prawa sporne. Wiąże się to z rolą, jaką powoływanie się na zasady prawne odgrywa w praktyce prawniczej przy tworzeniu i stosowaniu prawa (patrz: rozdział V, pkt 4).

Zasady prawne stanowią niejako fundament całego porządku prawnego państwa. Najogólniej przez ten termin należy rozumieć normy prawne, które w danym systemie prawa mają charakter zasadniczy; a także uznane konsekwencje tych norm. Z jednej więc strony zasady prawne definiować można jako normy prawne, które są ustanowione przepisami; pewne podstawowe normy bezpośrednio należące do systemu prawa. Z drugiej strony są to także reguły konstruowane z przepisów prawa jako „formalne konsekwencje” norm zawartych w tych przepisach. Innymi słowy są to także te reguły, które zostały wyprowadzone z norm przy pomocy uznanych dyrektyw rozumowania. O ich istnieniu wnioskujemy na podstawie przepisów prawa pozytywnego. Zasady te są więc *normami pośrednimi*, które wydedukować można na gruncie całego systemu prawnego lub jego części. Powoływanie się na jakąkolwiek zasadę prawną jest ostatecznie powoływaniem się na przepis prawa obowiązującego.

Normy, które uznaje się za zasady prawa wyróżniają się spośród innych „zwykłych norm” nie tylko wyjątkową doniosłością ich regulacji. Są to normy, które mają szczególne miejsce w hierarchicznej strukturze systemu prawa. Duża część z nich zawarta jest w konstytucji. *Do zasad wyrażonych w najwyższych aktach prawnych demokratycznych państw zaliczyć można zasady: równości prawnej, wolności, praworządności, suwerenności narodu, konstytucjonalizmu, podziału władzy, tolerancji, pluralizmu, i*

inne. Zasady te mają zasadnicze znaczenie dla funkcjonowania całego systemu prawa w danym państwie.

Zasady prawne odnaleźć można także w ogólnej części systematyki wewnętrznej aktów prawnych. Są to normy ustawowe o największym stopniu generalności. Poprzedzają one i wyznaczają normy szczegółowych regulacji. Wpływają na kształt instytucji prawnych.

Trybunał Konstytucyjny uznał zapis konstytucyjny o „demokratycznym państwie prawnym” (obecnie art. 2 Konstytucji RP) za przepis formułujący **zasadę demokratycznego państwa prawnego**. Równocześnie przyjęto pogląd, iż w generalnej zasadzie demokratycznego państwa prawnego tkwią inne zasady prawne, które Trybunał przy okazji wydawanych orzeczeń w konkretnych sprawach z zasady generalnej dedukował. W ten sposób Trybunał z generalnej zasady wyprowadził między innymi **zasady: zaufania obywateli do państwa; równości; słusznie nabytych praw; nie działania prawa wstecz** (*lex retro non agit*).

Zasady prawne kształtowały się stopniowo. Źródeł wielu z nich szukać należy w prawie rzymskim. Oto kilka przykładów.

Zasada „*preasumptio boni viri*” (domniemanie dobrej wiary) *jest fundamentalną regułą prawa, oznaczającą przypisywanie z założenia dobrych intencji. Szczególną postacią tej zasady jest w prawie karnym domniemanie niewinności oskarżonego.* Charakterystyczne jest nowe ujęcie tej zasady na gruncie kodeksu postępowania karnego - nie, jak dotychczas od strony negatywnej, lecz od strony pozytywnej. W ujęciu negatywnym zasada domniemania niewinności oskarżonego sformułowana była w ten sposób, że oskarżonego nie można uznać za winnego, dopóki nie zostanie udowodniona mu wina. Obecnie, ustawa mówi o tym, że oskarżonego uważa się za niewinnego do chwili uprawomocnienia się orzeczenia skazującego. Zasada powyższa znajduje odzwierciedle-

nie w art. 5 § 1 k.p.k. Zasada domniemania niewinności oskarżonego znalazła swój wyraz także w Konstytucji. Art. 42, ust. 3 określa, że każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądowym.

Zasada „in dubio pro reo” wskazuje na konieczność rozstrzygnięcia na korzyść oskarżonego wątpliwości powstałych w toku postępowania. Mówi o tym art. 5 § 2 k.p.k.: „Nie dające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego”.

„Nullum crimen, nulla poena sine lege” to podstawowa zasada prawa karnego materialnego. Oznacza, że czyn zabroniony pod groźbą kary musi być precyzyjnie określony w przepisie ustawy, podobnie jak grożąca za ten czyn kara. Innymi słowy odpowiedzialność dotyczy jedynie czynów uznanych za przestępstwo przez ustawę obowiązującą w czasie i miejscu ich popełnienia.

Zasadę tę wyraża art. 1 § 1 k.p.k. Ma ona ponadto walor konstytucyjny. Art. 42, ust. 1 Konstytucji stanowi że: „Odpowiedzialności karnej podlega tylko ten, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia (...)”.

Z zasady „*res iudicata - ne bis in idem procedatur*” wynika, iż w sprawach korzystających z powagi rzeczy osądzonej (tj. po prawomocnym wyroku sądowym) nie można ponownie prowadzić postępowania, a co za tym idzie - nie można dwukrotnie karać za ten sam czyn.

Zasada „ignorantio iuris nocet” oznacza, że nie można tłumaczyć się nieznaną przestępstwa, nie zwalnia ona bowiem od odpowiedzialności. Uznanie tej zasady uniemożliwia np. skuteczne powoływanie się sprawcy przestępstwa na tzw. „nieświadomość

bezprawności czynu”, czyli na to, że nie wiedział on, iż popełnia przestępstwo.

Zasada dotycząca całego porządku prawnego wyrażona w formule „*lex retro non agit*” określa, że prawo nie powinno działać wstecz. Nikt więc nie może np. być karany za czyn nie zabroniony przez prawo przed jego popełnieniem.

Zasady prawne poza szczególną treścią, miejscem w hierarchicznej strukturze systemu prawa i rolą w konstrukcji instytucji prawnych - o czym była mowa - wyróżniają się także nadrzędnością nad zwykłymi normami prawa. Ma to szczególne znaczenie przy przeprowadzaniu wykładni systemowej. Jedną z dyrektyw tej wykładni postuluje, aby interpretowanym przepisom przypisywać takie znaczenie, które jest najbardziej zgodne (koherentne) z uznanymi zasadami prawa. W razie sprzeczności przepisu z zasadą prawną należy tak ustalić jego sens, aby był on z tą zasadą zgodny.

Od zasad prawa odróżnić należy postulaty systemu prawa. Reguły te nie są zawarte w systemie prawa, ani nie wynikają z norm tego systemu. Stanowią zaś pewne idee polityczne, moralne, ekonomiczne. Mogą stać się zasadami prawa, o ile zostaną włączone przez prawodawcę do postanowień prawa obowiązującego.³

³ T. Gizbert-Studnicki: *Zasady i reguły prawne*, PiP 1988, z. 3, s. 16-26.

3. Język prawny, język prawniczy

Język to najogólniej rzecz biorąc system znaków szczególnego rodzaju, które użyte we właściwy sposób służą procesowi formułowania myśli i przekazywania ich, czyli szeroko rozumianej informacji. Język jest charakteryzowany przez słownik zawierający używane w nim elementarne znaki, przez reguły składania tych elementarnych znaków w złożone całości (*syntaksa*), przez reguły, które ustalają warunki rozumienia zwrotów (*semantyka*), oraz poprzez funkcje jakie określone wyrażenia mają spełniać (*pragmatyka*). Języki dzieli się na naturalne i sztuczne.

Język naturalny (potoczny) to język powszechnej komunikacji. Tworzy się żywiołowo, w długotrwałym procesie. Jest nim język etniczny, którym porozumiewają się członkowie danej grupy etnicznej w typowych sytuacjach życiowych. Cechą tego języka bywa nieostrość, brak jednoznaczności formułowanych w nim zwrotów. Reguły znaczeniowe i reguły składni języka naturalnego są na ogół niezbyt precyzyjne i często dopiero np. kontekst sytuacyjny pozwala się domyślić jaki miał być sens danego zwrotu.

Język sztuczny to język, w którym reguły znaczeniowe kształtują się nie w sposób spontaniczny, lecz formułowane są świadomie i celowo. Służą dla wyspecjalizowanego przekazu danego typu informacji, np. sformalizowany język systemów dedukcyjnych. Jest to język precyzyjny i jednoznaczny.

Jednostka językowa złożona z kilku wyrazów stanowi tzw. wypowiedź formułowaną w danym języku. Wypowiedzi spełniają określone funkcje. Celem wypowiedzi może być opis stanu faktycznego, opis rzeczywistości: np. zdarzeń przyrodniczych, czy faktów społecznych. Funkcja ta określana jest mianem **funkcji deskryptywnej** (opisowej). Wypowiedź może też przekazywać uczucia, wyobrażenia i przeżycia. Mówimy wtedy o **funkcji eks-**

presywniej (emocjonalnej, wyrażającej). Gdy celem zwrotu językowego jest wpłynięcie na zachowanie określonego podmiotu w danej sytuacji język spełnia **funkcję sugestywną** (stymulacyjną, wpływającą).

Wypowiedź może prowadzić do nadania (poprzez swoiste reguły przyjmowane w danym środowisku) pewnemu zachowaniu nowego sensu społecznego, tj. realizować **funkcję performatywną** (fatyczną).⁴

Wypowiedzi języka potocznego mogą pełnić jednocześnie kilka funkcji. Zazwyczaj jednak którąś z funkcji zwrotu językowego traktuje się jako dominującą. Wpływa to na sposób rozumienia tego zwrotu, a więc na znaczenie, jakie się mu przypisuje. W związku z dominacją określonej funkcji w danym zwrocie językowym językoznawcy wyodrębniają kilka rodzajów wypowiedzi. Największe znaczenie mają **wypowiedzi opisowe, ocenne, normatywne i performatywne**.

Schemat **wypowiedzi opisowej** sformułować można w postaci zdania sprawozdawczego, oznajmującego typu: „*Jest tak, że...*”; np. „Pada deszcz”, „X wyrządził szkodę”. Treść zdań składających się na wypowiedzi tego rodzaju stanowią określone twierdzenia. Twierdzenia te przekazują informację o sferze bytu, tj. charakteryzują rzeczy, zjawiska, stany faktyczne, stwierdzają pewne „prawa przyrody”, wyjaśniają przyczynowo procesy istniejące realnie, określają wzajemne relacje między rzeczami. Zdania takie są *zdaniami w sensie logicznym*. Znaczy to, że mogą one być prawdziwe lub fałszywe. Według powszechnie przyjmowanej tzw. *klasycznej definicji prawdy* zdanie jest prawdziwe jeśli opisuje rzeczywistość taką, jaką faktycznie ona jest; jeśli natomiast opis

⁴ M. Zieliński, Z. Ziemiński: Uzasadnienie twierdzeń ocen i norm w prawoznawstwie, Warszawa 1988, s. 13-19.

nie odpowiada stanowi rzeczy wtedy i tylko wtedy zdanie jest fałszywe. Zgodność lub niezgodność opisu z rzeczywistością można sprawdzić empirycznie (np. poprzez zmysły: dotyku, wzroku itp.). Tak więc dominującą funkcją wypowiedzi opisowych jest funkcja *deskryptywna*. Zdaniem opisowymi posługują się przede wszystkim nauki empiryczne.

Schemat **wypowiedzi oceniającej** można ująć następująco: „*X ma cechę Y*”, np: „Jest *brzydka* pogoda”, „Wyrządzenie szkody jest *czynem złym*”, „*X* jest *dobry*”, „Decyzja *D* jest *stuszna*”.

Wypowiedzi tego typu nie opisują rzeczywistości. Nie są zdaniami w sensie logicznym. Wyrażają stany emocjonalne, uczuciowy stosunek do zachodzących zjawisk. Ich istotą jest subiektywizm. Kryteria ocen indywidualnych mogą być bardzo różne np. kryterium piękna, dobra, słuszności, sprawiedliwości. Główną funkcją tego rodzaju wypowiedzi jest funkcja ekspresywna (emocjonalna).

Wypowiedzi celowościowe (użyteczne, instrumentalne) są rodzajem wypowiedzi ocennych. Tak jak one wyrażają dezaprobatę lub aprobatę. Przedmiotem oceny nie jest jednak określony stan rzeczy, ale środek prowadzący do osiągnięcia konkretnego celu, korzyści. Wypowiedzi takie wskazują na istnienie związku przyczynowego między ocenianym środkiem a celem, wg następującego schematu: „*X* prowadzi do celu *C*”, np.: „Parasol najlepiej chroni przed deszczem”, „Gimnastyka jest korzystna dla zdrowia” itp.

Schemat logiczny **wypowiedzi normatywnej** (powinnościowej) można zapisać: „*X* *powinien* *Y*”, np: „Powinieneś zabrać parasol”, „*X* powinien naprawić wyrządzoną szkodę”, itp. Wypowiedzi tego typu formułują postulaty, polecenia, sugestie, rady. Mogą być konstruowane w formie rozkazu lub powinności przy pomocy funkcyj normotwórczych typu: „powinien”, „może”, „nie mo-

że”, „musi”, „należy”, „jest zobowiązany” itp. Często wypowiedzi normatywne konstruowane są poprzez opis. Rozkaz wojskowy np. często przybiera postać opisu przyszłych działań. W przypadku norm prawnych wysłowionych w przepisach prawa jest niemal regułą, że przybierają one zewnętrzną postać wypowiedzi opisowych. Np. art. 278 § 1 k.k. „*kto zabiera w celu przywłaszczenia cudzą rzecz ruchomą... podlega karze...*”. Wypowiedzi normatywne wskazują pewien wzór zachowania, wyrażają chęć wplynięcia na zmianę lub utrwalenie czyjegoś postępowania. Spełniają więc przede wszystkim *funkcję sugestywną* (stymulacyjną, wpływającą). Nie opisują one rzeczywistości, nie odnoszą się one sprawozdawczo do jakiś stanów rzeczy. Nie można więc o nich orzekać czy są prawdziwe, czy też fałszywe.

Wypowiedzi performatywne (dokonawcze) wyrażają sens *aktów konwencjonalnych*, tj. takich czynności, z którymi zgodnie z obowiązującymi normami społecznymi łączy się dokonanie zmian w otaczającej rzeczywistości (np. nadanie imienia, powołanie na stanowisko, zawarcie umowy). Wypowiedzi tego typu mają schemat: „Czynię X” (np. „mianuję Pana na stanowisko...”, „biorę sobie ciebie za żonę...”). Łączą się z pewną konwencjonalną zmianą rzeczywistości. Główną ich funkcją jest więc funkcja *performatywna* (fatyczna).

Reasumując stwierdzić można, że jeśli przyjmiemy klasyczną definicję prawdziwości jakiejś wypowiedzi, jako odwołującej się do zgodności z rzeczywistością tego, co ta wypowiedź głosi - tylko te wypowiedzi, które opisują rzeczywistość podlegają kwalifikacji jako prawdziwe czy nieprawdziwe. Konsekwencją takiego ujęcia jest zatem uznanie, że nie da się orzec o jakiejś wypowiedzi, iż posiada ona wartość logiczną (prawda lub fałsz), jeśli się najpierw nie ustali, czy jest ona wypowiedzią coś opisującą. Wypowiedź »„Dama z łasiczką” jest ładna« to wypowiedź wyrażająca ocenę estetyczną i jako taka nie może być poddawana weryfikacji logicznej. Jeśli jednak orzecznikowi „ładny” nadamy

znaczenie „zgodny z postulatami estetycznymi dominującymi w sztuce renesansowej” to będzie to wypowiedź prawdziwa; opisująca fakt, iż konkretne dzieło sztuki posiada cechy odpowiadające określonym postulatom estetycznym danej epoki. Podobnie, zdaniem opisowym może być zwrot „to dobry człowiek”, jeśli orzecznikowi „dobry” nadajemy sens np. „skłonny do udzielania pomocy innym”, itp. Charakter wypowiedzi opisowej będzie miała wypowiedź: „To mi się podoba”, jeśli zinterpretujemy ją nie jako wypowiedź wyrażającą przeżywaną ocenę, lecz jako zdanie opisujące przeżywane w danym momencie stany psychiczne. Wyrażenie „Gmach opery w Małkini jest piękny” będzie fałszywe nie dlatego, że kwestionujemy czyjeś poczucie estetyczne, lecz ze względu na fakt, że w Małkini nie ma opery.

Jak widać, wypowiedzi ocenne formułowane w odniesieniu do jakiegoś stanu rzeczy mogą być w pewnych warunkach wypowiedziami opisowymi i można względem nich stosować kryterium prawdy lub fałszu, jeżeli przyjmimy jednoznaczne rozumienie określonej oceny.

Kryteria logiczne znajdują zastosowanie do tzw. wypowiedzi ocennych o charakterze celowościowym. Np. wypowiedź: »Arszenik jest „dobry na szczury”« może być prawdziwa lub fałszywa, jeśli „dobry” oznacza tu „skuteczny”, prowadzący do realizacji określonego celu.

Występuje często błędnie tendencja do przedstawiania ocen jako zobiektywizowanych, niezależnych od podmiotu oceniającego, a stąd jakby nie tylko „śluszných” czy „niesłuszných” z określonego punktu widzenia lecz także prawdziwych czy fałszywych. Wypowiedzi ocenne mogą być sprawdzane tylko w sposób niezależny od weryfikacji logicznej, np. poprzez uzgodnienie kryteriów oceny. Nauka prawa i orzecznictwo sądów ustaliły np. sposoby interpretacji takich ocennych zwrotów jak: „ważne powody”,

„względy słuszności”, „dobra wiara”, „osoba bliska” i inne, tworząc tzw. **klauzule generalne**.

Języki poszczególnych dyscyplin naukowych są z reguły językami mieszanymi, częściowo sztucznymi (składają się bowiem z wyrażeń wprowadzonych do języka poprzez odpowiednie uprzednie ustanowienie reguł znaczeniowych), częściowo naturalnymi (składają się z wyrażeń, co do których reguły znaczeniowe ukształtowały się w sposób spontaniczny). Język tego rodzaju nauk jak fizyka czy w szczególności matematyka, zbliża się do wzorca języka sztucznego, natomiast język nauk humanistycznych zbliżony jest do wzorca języka naturalnego. Języki charakterystyczne dla nauk prawnych i dla prawa w ogóle to wyspecjalizowane odmiany języka potocznego, posiadające jednak pewne cechy szczególne, pokrewne językom sztucznym (np. szczególna terminologia czy osobliwości gramatyczne).

Na gruncie prawa stanowionego wyodrębnić można dwa rodzaje języków związanych z prawem:

- a) **Język prawny** tj. język w jakim formułuje się przepisy prawne,
- b) **Język prawniczy** tj. język w którym mówi się o języku prawnym.

JĘZYK PRAWNY to język w którym formułowane są teksty prawa obowiązującego. Jest to język, którym posługuje się prawodawca tworząc przepisy prawa. Jego podstawowymi elementami są *wypowiedzi normatywne* wyznaczające reguły powinnego zachowania.⁵

⁵ J. Wróblewski: *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Wrocław 1990, s. 26-39.

Właściwości języka prawnego przedstawimy w nawiązaniu do jego elementów syntaktycznych, semantycznych i pragmatycznych. Punktem odniesienia będzie język etniczny.

Nie ma zasadniczych różnic między językiem prawnym a językiem naturalnym, jeśli chodzi o sposoby budowy złożonych zwrotów językowych ze zwrotów prostych należących do słownika tych języków (*syntaksa*). Potrzeba precyzyjnego komunikowania, która leży u podstaw tworzenia języka wyspecjalizowanego nie wymaga odstępowania od reguł konstrukcyjnych języka potocznego.

Z punktu widzenia *semantyki* (znaczenia zwrotów) między porównywanymi językami zachodzą pewne różnice. Wiele zwrotów języka aktów prawnych ma dokładnie to samo znaczenie, co równoznaczne zwroty języka naturalnego (np. wyrazy: człowiek, kobieta, dziecko, strona lewa, strona prawa, rozstrój zdrowia, uwolnić się, itp.). Można zatem stwierdzić, że język prawny bazuje na języku potocznym. Niejednokrotnie jednak prawodawca nie może zadowolić się potocznymi właściwościami zwrotów językowych. Wieloznaczność i nieostrość języka naturalnego nie utrudnia porozumiewania się w sprawach codziennych. Określenie reguł zachowania tak ważnych, że opatruje się je sankcją przymusu państwowego, musi być precyzyjne, jednoznaczne. Dlatego organ państwowy stanowiący prawo, odchodzi od języka potocznego nadając swoiste znaczenie niektórym jego terminom, względnie wzbogacając ten język o nowe terminy potrzebne do regulacji prawnej.

Wyrazem znaczeniowej (semantycznej) odrębności języka prawnego jest to, że niektórym zwrotom języka prawnego przypisuje się znaczenie odrębne od tego, jakie posiadają równoznaczne zwroty języka potocznego. Zwroty równoznaczne mogą się różnić stopniem wieloznaczności. Przykładem może być dwuznaczność słowa „powód” w języku prawnym. Słowo to jest tożsame z terminem „motyw”, ale może oznaczać także „stronę w proce-

sie cywilnym”. W języku potocznym termin ten używany jest w pierwszym z wymienionych znaczeń. Różnice dotyczą również stopnia precyzji znaczenia. Słowo „dokument” użyte w języku potocznym oznacza „pismo urzędowe”. W języku prawnym, np. w terminologii kodeksu karnego, jego znaczenie sprecyzowane jest w *definicji legalnej*, tj. określonej przez przepis (art. 115 § 14 k.k.: „*Dokumentem jest każdy przedmiot lub zapis na komputerowym nośniku informacji, z którym jest związane określone prawo, albo który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne*”).

Formułowanie odpowiednich definicji legalnych jest elementarnym środkiem usuwania wieloznaczności wyrażen. Prawodawca używając jakiegoś terminu przypisuje mu określone, specyficzne znaczenie obowiązujące w danym akcie czy w zbiorze aktów normatywnych, odbiegające od znaczenia potocznego. Oto kilka innych przykładów. Wyraz „roszczenie” oznacza potocznie „przypisywanie sobie prawa do czegoś”, „wysuwanie pretensji”. Dla ustawodawcy „roszczenie” to tyle, co domaganie się od kogoś pewnego działania lub zaniechania, któremu towarzyszą skutki prawne. Słowo „doręczyć” w języku potocznym znaczy „oddać, dostarczyć”. W języku prawnym słowo to oznacza tyle co: oddać do rąk, dostarczyć tak, aby otrzymujący wiedział o tym, że pismo dostaje. Jeśli jednak np. osoba, której doręczono wezwanie na rozprawę główną zmieniła swoje miejsce zamieszkania i nie powiadomiła o tym sądu, to wezwanie i inne pisma sądowe wysyłane pod jej adres uważa się za doręczone (art. 139 § 1 k.p.c.). Terminy: „może”, „jest”, „wolno” potocznie oznaczają jakieś możliwości psychofizyczne jak np. we zwrocie „x może podnieść 100 kilo”. W języku prawnym „jest” znaczy „jest wskazane przez ustawę”, „posiada znaczenie prawne”, „powoduje skutki prawne” np. „*Pełnoletnim jest kto ukończył 18 lat*” (art. 10 § 1 k.c.). Pośtać definicji legalnych przybiera wiele zwrotów języka prawnego

np: „młodociany” (art. 115 § 10 k.k.), „funkcjonariusz publiczny” (art. 115 § 13 k.k.), „groźba bezprawna” (art. 115 § 12 k.k.).

Niejednokrotnie w języku prawnym używa się terminów, które w języku naturalnym nie występują. Zostają one wprowadzone do słownika języka prawnego dla oznaczenia określonych instytucji stanowiąc specyficzne pojęcia prawne (np. proces adhezyjny, wstępny, zstępny, termin zawity, zachówek, rękojmia, itp.).

Nie jest łatwo w sposób generalny odróżnić język prawny i język potoczny z punktu widzenia *pragmatyki* (funkcji spełnianych przez te dwa języki). Należy zaznaczyć, iż główną rolę w języku prawnym odgrywa funkcja *sugestywna i performatywna*. Traktowanie tekstu prawa stanowionego jako reguł postępowania polega na przypisywaniu im funkcji sugestywnej jako dominującej. Przepisy prawne, niezależnie od sposobu ich wystowienia, pełnią tę funkcję dlatego, że znaczeniem ich jest wzór powinnoego zachowania. Ustanawiają one powinności rozumiane powszechnie jako nakazy, zakazy, względnie dozwolenia. Przepisy pełnią też funkcję performatywną, gdyż ze względu na określone reguły prawotwórstwa (reguły kompetencyjne i proceduralne) przypisuje się im moc obowiązującą i ustanawiają one prawa i obowiązki dla adresatów. To samo odnosi się do funkcji spełnianych przez wypowiedzi aktów prawnych (np. zawarcie umowy). Wypowiedź „zgadzam się” połączona np. ze złożeniem podpisu pod dokumentem może być zawarciem umowy dzięki regułom, które z tym aktem w określonej sytuacji wiążą wyznaczone konsekwencje powstawania praw i obowiązków czyli nadają im znaczenie czynności konwencjonalnej.

JĘZYK PRAWNICZY różni się od języka potocznego w sposób wyznaczony przez omówione wyżej właściwości języka prawnego. Jest to język wypowiedzi o prawie i refleksji nad prawem, w którym mówi się o języku prawnym, o tym co zawierają przepisy prawa. Język prawniczy stanowi więc metajęzyk

względem języka prawnego, jest nadbudowany nad tym językiem. Język prawniczy nie jest jednorodny.

Język prawniczy to język, w którym formułowane są rozstrzygnięcia w sferze stosowania prawa. W języku tym opisuje się lub ocenia teksty aktów normatywnych w ogóle, a stosowane normy w szczególności, cytuje się teksty aktów normatywnych, posługuje się tymi tekstami. Jest to profesjonalny język prawników, którzy badają język prawny, ustalają sens przepisów, piszą komentarze.

Język prawniczy to także język, w którym formułowane są wypowiedzi prawoznawstwa; używany przez teoretyków prawa, np. w środowisku uniwersyteckim. Jest on bardzo złożony ze względu na zróżnicowanie nauk prawnych (np. język dogmatyki, język teorii prawa).

Główną funkcją języka prawniczego jest *funkcja deskryptywna*. W praktyce i doktrynie prawniczej formułuje się bowiem przede wszystkim wypowiedzi opisowe, np. wypowiedzi dotyczące treści obowiązujących norm czy rozstrzygnięcia prawne. Dużą rolę odgrywa również *funkcja ekspresywna*. W języku prawniczym wartościuje się bowiem wypowiedzi języka prawnego.

4. Gałęzie prawa

Prawo nie jest przypadkowym czy beładnym nagromadzeniem norm prawnych. System prawa to złożona z wzajemnie powiązanych elementów, logicznie uporządkowana i wewnętrznie zharmonizowana całość (patrz: rozdział IV). Najmniejszą, elementarną częścią budowy systemu prawnego jest norma prawna. Normy prawne składają się na tzw. gałęzie prawa.

Gałęzią prawa nazywamy zespół norm prawnych regulujących stosunkowo szeroką grupę jednorodnych stosunków społecznych.

U podstawy podziału prawa na gałęzie leży najogólniejsza, pochodząca jeszcze z czasów rzymskich klasyfikacja norm: na normy **prawa publicznego** i normy **prawa prywatnego**. Rzymianie za główne kryterium takiego podziału uznawali cel w jakim obowiązywać miały poszczególne przepisy.

Uwzględniając owo kryterium przez *prawo publiczne* rozumieli ogół przepisów, które obowiązywały w interesie wszystkich, czyli w interesie państwa. Zgodne to było ze starorzyską definicją Ulpiana: „*publicum ius est quod ad statum rei publicae Romanae spectat*”, (prawo publiczne jest prawem odnoszącym się do interesu państwa).

Przez *prawo prywatne* rozumiano przepisy, które miały na celu interesy indywidualne jednostki. Zgodnie z inną formułą Ulpiana: „*ius privatum est quod ad singulorum utilitatem spectat*”, (prawo prywatne jest prawem dotyczącym korzyści poszczególnych jednostek).

Współczesne kryterium podziału obowiązującego prawa na publiczne i prywatne tkwi w istocie stosunków prawnych. Jeśli stosunki te pozostawione są przez prawo do dowolnego uregulowania

przez zainteresowane osoby, to należą do dziedziny prawa prywatnego. Jeżeli zaś prawo wyklucza swobodną dyspozycję jednostek, względnie w znacznej mierze ją ogranicza - głównie z uwagi na ich doniosłość społeczną lub gospodarczą - wówczas stosunki te i regulujące je przepisy zalicza się do prawa publicznego. Granica oddzielająca prawo publiczne i prawo prywatne nie jest dziś zbyt ostra. Podział ten to w dużym stopniu sprawa przyjętej konwencji.

Zanim przejdziemy do analizy wyodrębnionych w ramach prawa publicznego i prywatnego gałęzi prawa, zaznaczyć trzeba, iż w ich obrębie dokonuje się także podziału na **prawo materialne** i **formalne**.

Prawo materialne określić można jako ogół norm regulujących merytoryczną treść stosunków społecznych, uprawnienia i obowiązki podmiotów prawa oraz ewentualne sankcje za ich przekroczenie lub niedopełnienie. Normy prawa materialnego mają charakter pierwotny. Stanowią one istotę systemu prawa.

Prawo formalne (procesowe) to ogół norm regulujących tryb postępowania przed organami stosującymi prawo (głównie państwowymi) w związku z dochodzeniem uprawnień i obowiązków określonych w prawie materialnym. Normy prawa formalnego mają więc charakter wtórny. Spełniają one rolę służebną wobec norm prawa materialnego. Np. normy określające prawa wierzyciela wobec dłużnika należą do prawa materialnego. Natomiast normy wskazujące sposób dochodzenia należności przed sądem - to prawo formalne.

Do prawa publicznego zalicza się obecnie takie gałęzie prawa jak: prawo konstytucyjne, prawo administracyjne, prawo karne, prawo finansowe, prawo pracy. Regulują one przede wszystkim stosunki między państwem a obywatelem oraz między organami państwa.

Prawo prywatne w czasach współczesnych normuje stosunki między równouprawnionymi podmiotami, głównie z zakresu obrotu majątkowego, spraw rodzinnych, itp. Podstawowe jego gałęzie to: prawo cywilne i prawo rodzinne.

Czołową pozycję pośród wszystkich gałęzi zajmuje *prawo konstytucyjne*. Podstawowym jego źródłem jest bowiem konstytucja - akt najwyższej usytuowany w hierarchii aktów prawnych. Zasadniczym źródłem prawakonstytucyjnego w Polsce jest Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. Przedmiotem prawa konstytucyjnego jest ustrój polityczny państwa. Prawo to zawiera normy regulujące zasady ustroju politycznego i społeczno-gospodarczego. Określa organizację, kompetencje, a także formy działania organów państwowych oraz organów wymiaru sprawiedliwości. Normuje ponadto podstawowe prawa i obowiązki obywateli. Jako nadrzędna gałąź musi obejmować swym zasięgiem całokształt stosunków w państwie. Prawna regulacja ma więc z natury rzeczy bardzo ogólny charakter. Rola wielu norm sprowadza się często tylko do wyznaczenia głównych kierunków ustawodawstwa poszczególnych gałęzi. Np. przepis art. 72, ust. 2 Konstytucji stanowiący, że „*Dziecko pozbawione opieki rodzicielskiej ma prawo do opieki i pomocy władz publicznych*” jest dyrektywą dla ustawodawcy w zakresie prawa rodzinnego.

Prawo administracyjne stanowi niejako przedłużenie prawa konstytucyjnego. Gałąź ta reguluje stosunki społeczne powstałe w toku administracyjnej działalności państwa. Działalność ta jest bardzo rozległa, stąd wielka ilość aktów normatywnych. Prawo administracyjne obejmuje też normy, które określają strukturę organów administracji państwowej i zakres działania ministerstw, centralnych urzędów oraz terenowych organów władzy wykonawczej. Odznacza się charakterystyczną metodą regulowania stosunków społecznych. Jest to tzw. metoda władcza. Polega ona na tym, że organy administracji państwowej mogą w ramach swych kompetencji wydawać nakazy i zakazy zwane decyzjami admini-

stracyjnymi. Można zatem powiedzieć, że prawo administracyjne normuje stosunki powstające na tle urzeczywistniania uprawnień władczych przez organy administracji.

Prawo administracyjne nie jest skodyfikowane, jego źródłem są liczne akty normatywne różnej rangi.

Prawo administracyjne formalne tzn. *prawo postępowania administracyjnego* jest zespołem norm określających w jaki sposób należy postępować przy stosowaniu prawa administracyjnego (materialnego). Chodzi zwłaszcza o normy nakładające określone obowiązki na organ administracji państwowej oraz zapewniające określone prawa stronom postępowania administracyjnego. Podstawowym aktem prawnym postępowania administracyjnego jest kodeks postępowania administracyjnego (k.p.a) zawarty w ustawie z 14 czerwca 1960 r. z licznymi późniejszymi nowelizacjami.

Z prawem konstytucyjnym i administracyjnym wiąże się ściśle *prawo finansowe*. Reguluje ono stosunki społeczne, które powstają na tle urzeczywistniania władczych uprawnień organów finansowych administracji państwowej. Obejmuje więc normy określające gospodarkę pieniężną państwa, tj. gromadzenie, dystrybucję i wydatkowanie środków pieniężnych przez państwo. Normuje także tryb działania organów finansowych. W ramach tej gałęzi wyodrębnia się takie działy jak: prawo budżetowe, podatkowe, celne, itp.

Prawo pracy obejmuje normy regulujące stosunki pracy powstające między pracownikiem a pracodawcą (zakładem pracy), w ramach świadczenia pracy przez pracownika. W szczególności prawo pracy reguluje sposoby nawiązywania i tryb rozwiązywania stosunku pracy, prawa i obowiązki pracownika oraz zakładu pracy, czas pracy, zasady wynagrodzenia, urlopy pracownicze, tryb rozstrzygania sporów wynikłych na tle stosunków pracy, ochronę kobiet i pracowników młodocianych. Źródłem prawa pracy jest

kodeks pracy z 26 czerwca 1974 r., z późniejszymi licznymi i głębokimi zmianami.

Prawo karne materialne reguluje stosunki powstałe na tle dokonywania czynów społecznie niebezpiecznych zwanych przestępstwami. Gałąź ta ustala jakie czyny są przestępstwami i ustanawia sankcje za ich dokonywanie. Określa warunki odpowiedzialności karnej, formy popełniania przestępstwa, wyłączenie odpowiedzialności, wymiar oraz zasady wykonywania kary. Normy prawa karnego określają ponadto podstawowe instytucje - takie jak np.: warunkowe umorzenie kary, warunkowe, przedterminowe zwolnienie, recydywa, przedawnienie ścigania, wyrokowania i wykonywania kary. Podstawowym źródłem prawa karnego jest kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 r.

Prawo procesowe karne (prawo postępowania karnego) ma gwarantować przestrzeganie form stosowania prawa karnego materialnego, stąd także nazwa: „prawo karne formalne”. Jest to ogół norm ustalających porządek postępowania, które zmierza do ustalenia winy lub niewinności oskarżonego. Tworzą one system gwarancji praw oskarżonego w toku procesu, określają role stron procesowych, wyznaczają organy powołane do prowadzenia procesu. Normują formy postępowania, zasady wykonywania wyroków karnych oraz środki odwoławcze od wyroków. Podstawowym źródłem prawa karnego procesowego jest kodeks postępowania karnego z dnia 6 czerwca 1997 r.

Prawo cywilne materialne odnosi się do bardzo szerokiego zakresu stosunków społecznych. Obejmuje normy, które regulują stosunki majątkowe pomiędzy podmiotami równorzędnymi. Zasada równorzędności oznacza, że żaden z podmiotów nie jest wyposażony w uprawnienia władcze względem drugiego. Inaczej mówiąc, żaden nie jest podporządkowany, nie może narzucić swej woli drugiemu. Z zasadą tą łączy się kolejna cecha prawa cywilnego - szeroka autonomia woli stron. Zasadniczym jej przejawem

jest swoboda decyzji w kształtowaniu stosunków cywilnoprawnych. Podmiot prawa cywilnego ma np. możliwość wyboru kontrahenta, może sam decydować czy zawrzeć umowę, czy dochodzić swych roszczeń przed sądem. Wyrazem autonomii woli stron jest względnie obowiązujący charakter większości norm prawa cywilnego.

Prawo cywilne reguluje również sferę stosunków pozbawionych majątkowego charakteru. Ich przedmiotem mogą być tzw. dobra osobiste, np.: zdrowie, cześć, wolność, swoboda sumienia, tajemnica korespondencji, itp.

Wśród działów tej gałęzi wymienia się:

- część ogólną, zawierającą normy prawne wspólne,
- prawo rzeczowe, obejmujące instytucję prawa własności oraz normujące społeczne sposoby korzystania z rzeczy,
- prawo zobowiązaniowe - regulujące stosunki powstałe na tle wymiany dóbr i usług,
- prawo spadkowe, określające przejście praw i obowiązków o charakterze majątkowym ze spadkodawców na spadkobierców.

Podstawowym źródłem prawa cywilnego jest kodeks cywilny z 1964 r.

Prawo procesowe cywilne (prawo postępowania cywilnego) obejmuje normy regulujące postępowanie w sprawach cywilnych przed sądami powszechnymi. Sprawy cywilne mogą być sprawami procesowymi (tj. spornymi, które powstają na tle jakiegoś roszczenia cywilnoprawnego). Mogą też nie mieć charakteru spornego. Sprawy nieprocesowe (tj. niesporne) polegają na wydaniu przez sąd orzeczeń stwierdzających istnienie lub nieistnienie jakiegoś prawa podmiotowego.

Prawo procesowe cywilne statuuje zasady postępowania sądowego i tryb tegoż postępowania. Określa prawa i obowiązki stron oraz innych uczestników postępowania. Ponadto reguluje tryb wykonywania i zaskarżania orzeczeń sądowych.

Podstawowym źródłem prawa cywilnego procesowego jest kodeks postępowania cywilnego z 1964 r.

Prawo rodzinne to zespół norm regulujących osobiste i majątkowe stosunki między małżonkami, krewnymi oraz stosunki wynikające z przysposobienia, opieki i kurateli. Jest to stosunkowo młoda gałąź prawa wyrosła z prawa cywilnego. Przyczyną wyodrębnienia jej jest to, że stosunki rodzinne oparte są współcześnie głównie na więziach osobowych, a nie majątkowych.

Głównym źródłem prawa rodzinnego jest kodeks rodzinny i opiekuńczy z 1964 r.

Poszczególne gałęzie prawa z konieczności przedstawiliśmy w ujęciu schematycznym i wielce uproszczonym. Będą one przedmiotem specjalistycznych wykładów podczas studiów prawniczych.

ROZDZIAŁ III

NORMA PRAWNA JAKO REGULATOR RZECZYWISTOŚCI SPOŁECZNEJ

1. Stosunek prawny.

Przedmiot i podmiot stosunku prawnego

Pojęcie stosunku prawnego to jedno z podstawowych zagadnień prawoznawstwa. W teorii prawa spotyka się wiele różnych definicji tego terminu. W podawanych charakterystykach stosunku prawnego dominuje tendencja do ujmowania go jako *relacji między podmiotami prawa*.

STOSUNEK PRAWNY jest szczególnym rodzajem stosunku społecznego. Poprzez *stosunek społeczny* rozumie się różne formy zależności społecznych, które przebiegają pomiędzy przynajmniej dwoma podmiotami i regulowane są przez normy społeczne. *Stosunek prawny to taki rodzaj stosunku społecznego, którego powstanie, elementy składowe, zmiana i ustanie regulowane są przepisami obowiązującego prawa*. Brak takiego unormowania pozbawia daną formę zależności cech stosunku prawnego.¹ Biorąc pod uwagę metody regulacji prawnej wyróżnić można stosunki: *administracyjnoprawne, prawnokarne, cywilnoprawne oraz mieszane*.

¹ S. Ehrlich: Stosunek prawny - węzłowe zagadnienia teorii prawa, PiP 1980, z. 3, s. 74-80.

Stosunek administracyjnoprawny odznacza się brakiem równości stron. Jedną ze stron jest bowiem zawsze organ administracji państwowej. Reprezentuje państwo, wyposażony jest w uprawnienia władcze. Może - tym samym - narzucić swą wolę jednostronnie, choć teoretycznie zawsze na podstawie przepisów prawa i zgodnie ze swoimi kompetencjami. Druga strona - obywatel, instytucja państwowa, organizacja społeczna, hierarchicznie niższy organ administracji państwowej - jest podporządkowana i nie ma żadnego wpływu na kształtowanie treści tego stosunku. Przykładem omawianego stosunku prawnego jest wezwanie obywatela do odbycia obowiązkowej służby wojskowej.

Podobne do administracyjnoprawnych są stosunki *prawnokarne*. Ich cechą charakterystyczną jest również brak równorzędności podmiotów. Stosunki te regulowane są za pomocą metody karnej, operującej sankcjami szczególnego rodzaju. Zachodzą między sprawcą czynu społecznie niebezpiecznego a państwem. Stąd możliwość wywierania bezpośredniego przymusu przez organy państwowe.

Stosunek cywilnoprawny regulowany jest przez przepisy prawa cywilnego. Główną jego cechą jest równorzędność stron (zwana także równością formalną lub równouprawnieniem). Oznacza ona, że żadna ze stron nie jest podporządkowana drugiej, ani nie ma uprawnień władczych. Łączy się z tym brak możliwości wywierania bezpośredniego przymusu państwowego.

Stosunek pracy jest typowym przykładem *stosunku mieszanego*. Brak tu czasem typowej dla prawa cywilnego równorzędności podmiotów. Jego treścią jest obowiązek świadczenia pracy za wynagrodzenie. W czasie trwania stosunku pracy pracownik jest podporządkowany pracodawcy. Z reguły stosunek taki zbliża się jednak do cywilnoprawnego. Stosuje się tutaj przepisy dotyczące umowy. Ale niektóre rodzaje stosunków pracy upodabniać się mogą do stosunków administracyjnoprawnych. Jest tak w przy-

padku stosunków powstałych przez mianowanie na określone stanowisko. Odbyna się to bowiem jednostronnym aktem administracyjnym.²

Stosunek prawny powstaje pomiędzy przynajmniej dwoma podmiotami prawa jako skutek zaistnienia przewidzianego przez prawo faktu. Między stronami tworzy się szczególnego rodzaju więź: więź prawna. Polega ona na obowiązku jednego podmiotu do konkretnego zachowania się względem drugiego i na odpowiadającym mu uprawnieniu. Więż ta może mieć charakter krótkotrwały (np. między nabywcą książki i jej sprzedawcą), może też trwać przez dłuższy czas (np. między małżonkami). Stosunki prawne mogą przybierać formę stosunków *indywidualizowanych* bądź *nieindywidualizowanych*. Przez indywidualizację rozumieć należy określenie co do tożsamości (imię, nazwisko, nazwa) podmiotu stosunku. W przypadku gdy podmioty stosunku prawnego występujące po obu stronach są dokładnie oznaczone mamy do czynienia ze stosunkiem *dwustronnie indywidualizowanym* (np. pożyczkodawca i pożyczkobiorca). W stosunkach *jednostronnie indywidualizowanych* wskazana jest tożsamość jednej tylko strony, a inne podmioty występują anonimowo (np. oferta, czy przyrzeczenie publiczne).

W każdym stosunku prawnym wyodrębnić można pewne stałe elementy. Znaczne rozpowszechnienie zyskało pojmowanie stosunku prawnego jako struktury, której częściami składowymi są:

- a) **podmioty** między którymi stosunek prawny zachodzi (określane także jako strony stosunku prawnego),
- b) **przedmiot**, czyli **treść** stosunku prawnego.

² Z. Ziemiński: Teoria prawa, Warszawa-Poznań 1978, s. 146-150.

Przyjrzyjmy się obecnie prostemu przykładowi i spróbujmy dokończyć identyfikację tych elementów.

Przez umowę bezpłatnego przechowania (art. 835 i nast. k.c.) przechowujący zobowiązuje się zachować w stanie niepogorszonym rzecz ruchomą oddaną mu na przechowanie. *Podmiotami* wynikającego z takiej umowy stosunku są: przechowawca i składający rzecz na przechowanie. *Przedmiotem jest zaś określony obowiązek i odpowiadające mu uprawnienie. Obowiązkiem prawnym jest w tym przypadku obowiązek przechowania rzeczy w stanie niepogorszonym. Cięży on na podmiocie obowiązku* (tj. przechowawcy). *Uprawnienie* polega na możliwości żądania przechowania rzeczy ruchomej i jej zwrotu. Przysługuje osobie, która oddała rzecz na przechowanie (*podmiot uprawnienia*). Charakterystyczną cechą analizowanego stosunku jest to, że jedna strona występuje wyłącznie w charakterze podmiotu obowiązku prawnego, druga zaś wyłącznie w charakterze podmiotu uprawnienia. Większość stosunków prawnych, a zwłaszcza cywilnoprawnych, to stosunki złożone. Odznaczają się one tym, iż ich poszczególne elementy występują w wielostronnym powiązaniu. Podmioty są jednocześnie uprawnione i zobowiązane. Przykładem może być stosunek kupna - sprzedaży. Sprzedawca uprawniony jest do żądania zapłaty, kupujący zaś ma obowiązek uiścić cenę. Sprzedawca może domagać się, aby kupujący odebrał towar, a kupujący ma taki obowiązek. Kupujący ma prawo otrzymać na własność przedmiot sprzedaży. Sprzedawca jest natomiast zobowiązany wydać rzecz kupującemu. Kupujący może domagać się by sprzedawca przyjął zapłatę, a sprzedający ma taki obowiązek. Ograniczamy się do wyliczenia podstawowych praw i obowiązków obydwu podmiotów omawianego stosunku. Jest ich o wiele więcej; np. z tytułu odpowiedzialności za ukryte wady fizyczne i prawne przedmiotu sprzedaży, czy z tytułu udzielonej gwarancji. W dalszej części zajmiemy się szczegółową charakterystyką poszczególnych elementów stosunku prawnego.

Stosunek prawny, jak już wspominaliśmy, zachodzi między określonymi podmiotami. Podmiotami tego stosunku mogą być jedynie podmioty prawa. **Podmiotem prawa** jest ten kto jest uprawniony lub zobowiązany. Zdolność do tego, by być podmiotem praw i obowiązków w stosunkach prawnych - a tym samym, by być podmiotem tych stosunków - określa się jako *zdolność prawną*. *Podmiotowość prawna nie stanowi czyjejkolwiek właściwości przyrodzonej. Nie jest dana przez naturę. O tym, kto jest podmiotem prawa - a zatem, kto może korzystać ze zdolności prawnej - decydują wyłącznie przepisy prawa pozytywnego. Podmiotowość prawna jest cechą normatywną.* Wyodrębnia się dwie kategorie podmiotów prawa: **osoby fizyczne** i **osoby prawne**. Przepisy prawa przyznają także podmiotom prawa *zdolność do czynności prawnych*. Jest to zdolność do tego, by poprzez czynności prawne swym własnym działaniem nabywać prawa albo zaciągać zobowiązania (wywoływać skutki prawne). Zdolność ta nie przysługuje wszystkim podmiotom prawa. Niektóre kategorie osób są - ze względu na ich przyrodzone i społeczne właściwości - albo w ogóle pozbawione tej zdolności, albo korzystają z niej w sposób ograniczony.

Osobą fizyczną jest każdy człowiek. Prawo obowiązujące nie tylko nadaje osobom fizycznym podmiotowość prawną, lecz także wyznacza okres jej trwania. Byt osoby fizycznej rozpoczyna się z chwilą urodzenia człowieka, koniec zaś łączy się z chwilą jego śmierci (art. 8 k.c.). Przez ten czas osoba fizyczna posiada *zdolność prawną*, może być podmiotem praw i obowiązków. Urodzenie i śmierć muszą być stwierdzone dla celów prawnych osobnymi dokumentami wydawanymi przez urzędy stanu cywilnego. Czas trwania podmiotowości prawnej nie zawsze pokrywa się z rzeczywistością długością życia konkretnej osoby. Zdarzają się bowiem określone prawem odstępstwa od zasady ogólnej. Tak więc człowiek nienarodzony, lecz poczęty (tzw. *nasciturus*) może stać się w niektórych przypadkach podmiotem prawa. W myśl przepisów prawa w chwili otwarcia spadku dziecko już poczęte może

być spadkobiercą lub zapisobiercą, jeśli urodzi się żywe (art. 927 § 2 k.c.). Można uznać dziecko nawet nienarodzone, jeśli zostało poczęte (art. 75 kr.i.o.). Dla dziecka poczętego ustanawia się kuratora, jeśli jest to potrzebne do strzeżenia przyszłych praw dziecka (art. 182 k.r.i.o.). Polski kodeks cywilny postanawia także, że zaginiony może zostać uznany za zmarłego, jeśli upłynęło 10 lat od końca roku kalendarzowego, w którym według istniejących wiadomości jeszcze żył, jednakże gdyby w chwili zaginięcia ukończył lat 70, wystarcza upływ lat 5-ciu. Uznanie za zmarłego nie może nastąpić przed końcem roku kalendarzowego, w którym zaginiony ukończyłby lat 23 (art. 29 § 1 i 2 k.c.). Uznanie za zmarłego rodzi takie same skutki jak śmierć, a więc równa się ustaniu podmiotowości prawnej danej osoby z dniem określonym w orzeczeniu sądowym o uznaniu osoby za zmarłą. Nietrudno sobie wyobrazić, że w związku z tym możliwe są sytuacje, kiedy uznany za zmarłego nadal żyje, albo umiera wcześniej niż określa to sądowy akt uznania za zmarłego.

Prawo przypisuje też podmiotom *zdolność do czynności prawnych*. Czynność prawna to taka czynność osoby fizycznej lub prawnej, która zmierza do ustanowienia, zmiany lub zniesienia stosunku cywilnoprawnego przez złożenie odpowiedniego oświadczenia woli (patrz: rozdział III, pkt 2). Wszelkie osoby fizyczne podzielić możemy na trzy kategorie:

- a) **osoby posiadające pełną zdolność do czynności prawnych,**
- b) **osoby nie posiadające takiej zdolności,**
- c) **osoby posiadające ograniczoną zdolność do czynności prawnych.**

Ad a) Do grupy osób posiadających **pełną zdolność do czynności prawnych** należą osoby pełnoletnie, a więc takie, które ukończyły 18 lat, o ile nie zostały ubezwłasnowolnione wyrokiem sądowym. Ponadto pełną zdolność do czynności prawnych naby-

wają osoby małoletnie (poniżej 18 roku życia) poprzez zawarcie małżeństwa (art. 10 § 2 k.c.).

Ad b) **Osoby pozbawione zdolności do czynności prawnych** to małoletni, którzy nie ukończyli 13 lat bądź osoby ubezwłasnowolnione całkowicie wyrokiem sądowym. Ubezwłasnowolnienie całkowite to pozbawienie osoby fizycznej zdolności do czynności prawnych drogą orzeczenia sądowego. Istnieją cztery przyczyny, dla których sąd może orzec o ubezwłasnowolnieniu:

- choroba psychiczna,
- niedorozwój umysłowy,
- pijaństwo,
- narkomania.

Ponieważ osoba ubezwłasnowolniona całkowicie nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem, sąd ustanawia dla niej opiekuna, który dokonuje za nią wszelkich czynności. Osoby pozbawione zdolności do czynności prawnych znajdują się pod szczególną ochroną prawa cywilnego. Prawo chroni je przed ewentualnym wyzyskiem stosując sankcję nieważności ich czynności (art. 14 § 1 k.c.). Osoby te mogą z woli ustawodawcy skutecznie dokonywać jedynie niektórych czynności prawnych. Mogą mianowicie zawierać umowy należące do kategorii umów powszechnie zawieranych w drobnych, bieżących sprawach życia codziennego. Mogą np. dokonywać zakupów artykułów spożywczych, książek, przyborów szkolnych, itp. Tego rodzaju umowy są ważne z chwilą ich wykonania, pod warunkiem, że nie pociągają za sobą rażącego pokrzywdzenia osoby małoletniej lub ubezwłasnowolnionej całkowicie.

Ad c) Zgodnie z art. 15 k.c. **ograniczoną zdolność do czynności prawnych** posiadają małoletni, którzy ukończyli 13 lat, a

nie osiągnęli jeszcze 18-tego roku życia. Do tej kategorii osób należą także osoby ubezwłasnowolnione częściowo. Osoby ograniczone w zdolności do czynności prawnych, zdolne w większości przypadków do oświadczenia swej woli, mogą same dokonywać wielu czynności prawnych. Zasadą jest jednak, że czynność taka wymaga dla swej ważności uprzedniej zgody lub późniejszego potwierdzenia przedstawiciela ustawowego (tj. kuratora lub rodziców). Osoby ograniczone w zdolności do czynności prawnych mogą całkowicie samodzielnie zawierać umowy w drobnych, bieżących sprawach życia codziennego, rozporządzać swoim zarobkiem, przedmiotami osobistego użytku, itp. Pewnych czynności prawnych takie osoby nie mogą jednak w ogóle dokonać, nawet przy współudziale przedstawiciela ustawowego. Są to czynności, które ustawodawca zastrzega wyłącznie dla osób posiadających pełną zdolność do czynności prawnych. Nie mogą np. sporządzić ani odwołać testamentu (art. 944 § 1 i 2 k.c.).

Problem istoty **osoby prawnej** jest zagadnieniem spornym w nauce prawa. Ze względu na dużą różnorodność podawanych charakterystyk wyodrębnia się tzw. *teorie osób prawnych*, przede wszystkim teorie fikcji i substratu. Wspólną cechą wszystkich *teorii fikcji* są twierdzenia, że osoby prawne nie istnieją realnie, są tworamii sztucznymi. Rzeczywistymi podmiotami praw i obowiązków mogą być wyłącznie osoby fizyczne, osoby prawne są tylko fikcyjnie spersonifikowanymi podmiotami. *Teorie substratu* wskazują na fakt rzeczywistego istnienia osób prawnych i w różny sposób starają się to uzasadnić (teorie substratu osobowego, teorie substratu nieosobowego).

Osobę prawną zdefiniować można jako twór organizacyjny, z którym związane są uprawnienia i obowiązki. Jego podstawą jest określona, pojmowana abstrakcyjnie (tj. bez względu na zmieniający się skład) grupa społeczna lub abstrakcyjnie rozumiane dobra (np. majątek). Osoba prawna wyposażona jest z mocy prawa w

osobowość prawną, która wyraża się w specjalnej *zdolności prawnej* i odpowiadającej jej *zdolności do czynności prawnych*.

Zdolność prawna osób prawnych polega - podobnie jak zdolność prawna osób fizycznych - na zdolności do występowania w charakterze podmiotu w stosunkach cywilnoprawnych. Zdolność ta różni się jednak od zdolności prawnej osób fizycznych swym zakresem. Po pierwsze, osoba prawna z natury rzeczy nie może być podmiotem szeregu stosunków w jakich może uczestniczyć osoba fizyczna (nie może być np. podmiotem stosunków rodzinnych). Po drugie, zdolność prawna osób prawnych nie obejmuje praw i obowiązków, które nie są związane z zakresem zadań danej osoby prawnej. O zakresie specjalnej zdolności prawnej konkretnej osoby prawnej decyduje ustawa, statut danej osoby prawnej oraz zakres jej zadań.

Każda osoba prawna ma *pełną zdolność do czynności prawnych* w ramach specjalnego statutu. Oznacza to, że może ona nabywać prawa, zaciągać zobowiązania oraz rozporządzać swoimi prawami. Osoba prawna - jako pewien twór społeczny - może jednak składać oświadczenia woli tylko za pomocą swoich organów statutowych. *Organami osoby prawnej* są zawsze osoby fizyczne, które prezentują jej wolę (np. dyrektor przedsiębiorstwa państw., zarząd spółdzielni). Działanie organu jest działaniem samej osoby prawnej. Sposób tego działania określony jest w ustawie oraz opartym na niej statucie.

Obowiązujące prawo nie definiuje terminu „osoba prawna”. Normuje jedynie tryb jej powstawania, zakres działania, sposób likwidacji. W myśl art. 33 k.c. osobami prawnymi są Skarb Państwa i określone jednostki organizacyjne. Prawo przyznaje podmiotowość prawną np. szkołom wyższym, instytucjom badawczym, związkom zawodowym, kółkom rolniczym, fundacjom, stowarzyszeniom rejestrowanym, etc. Niezależnie od postanowień

prawa aktualnie obowiązującego w konkretnym państwie osoby prawne można podzielić na dwa zasadnicze typy:

- a) **korporacje** (stowarzyszenia, związki),
- b) **fundacje** (zakłady).

Ad a) **Korporacja** nazwana jest osoba prawna, która powstaje w wyniku zorganizowania się pewnej liczby osób fizycznych, zmierzających do osiągnięcia określonego celu. Organizacja ta opiera się głównie na *substracie osobowym* (nie ma korporacji bez członków). Innymi słowy jest to zbiór osób (fizycznych lub prawnych) które występują w charakterze członków owej organizacji. Osoby te zrzeszają się po to, by prowadzić działalność będącą ich wspólnym, przez nie same określonym celem. Skład członków korporacji można dokładnie określić liczbowo. Przykładem osoby prawnej tego typu jest partia polityczna traktowana abstrakcyjnie.

Ad b) Osoba prawna typu **fundacji** (zakładu) jest organizacją opartą głównie na *substracie majątkowym* (nie ma fundacji bez majątku) jak np. szkoła wyższa, czy biblioteka publiczna. Cel, rodzaj i sposób jej działalności określa założyciel w akcie fundacyjnym zatwierdzonym przez władze państwowe. Fundacje służą zaspokajaniu potrzeb *destynatariuszy*, tzn. osób trzecich, korzystających z usług zakładu (np. studenci szkoły wyższej, czytelnicy biblioteki publicznej). Krąg osób korzystających z usług fundacji jest nieoznaczony.

Wyodrębnia się trzy zasadnicze sposoby tworzenia się osób prawnych:

- a) **tryb erekcyjny**,
- b) **tryb koncesyjny**,
- c) **tryb rejestracyjny** (normatywny)

Ad. a) **Tryb erekcyjny**, zwany też ustawowym polega na tym, że osoba prawna jest powoływana do życia bezpośrednio przez państwo, za pomocą odpowiedniego aktu prawnego. Tym sposobem tworzone są np. Polska Akademia Nauk (PAN), czy wyższe uczelnie państwowe.

Ad b) **Tryb koncesyjny** polega na powstawaniu osób prawnych z inicjatywy założycieli. Koniecznym warunkiem utworzenia osoby prawnej jest jednak zezwolenie (*koncesja*) właściwego organu państwa. Tak tworzy się m.in. stowarzyszenia.

Ad c) **Tryb rejestracyjny** polega na tym, że akt prawny generalnie określa warunki, jakie muszą być spełnione, aby powstała osoba prawna. Założyciele mają obowiązek powiadomić właściwy organ o zamiarze powołania osoby prawnej, ten zaś nie może odmówić zarejestrowania takiej osoby, jeśli uwzględniono wymogi stawiane przez przepisy. W powyższym trybie powstają np. spółki handlowe.

Likwidacja osoby prawnej następować może:

- poprzez decyzję kompetentnych organów danej osoby prawnej o jej rozwiązaniu;
- poprzez ogłoszenie upadłości;
- wraz z upływem czasu, w przypadku osób powołanych na pewien czas;
- mocą zwierzchniego aktu kompetentnego organu państwa, który nie zezwala na dalszą działalność danej osobie prawnej.

Poglądy nauki prawa są szczególnie rozbieżne, jeśli chodzi o zagadnienie **przedmiotu stosunków prawnych**. Nie ulega wątpliwości, że przedmiotem takim jest to, do czego jedna strona stosunku jest uprawniona, druga zaś zobowiązana; wszystko z

powodu czego podmioty prawa wstępują w stosunki prawne i co stanowi obiekt ich wzajemnych uprawnień i obowiązków. Brak zgodności poglądów dotyczy właśnie określenia, co stanowi ów obiekt. Jako, że stosunek prawny jest stosunkiem między ludźmi, to jego przedmiotem są zawsze zachowania ludzkie (uprawnienia i obowiązki) lub zachowania w związku z rzeczą czy na tle stosunku do rzeczy. Zachowania te oparte są o wzorzec postępowania zawarty w normie. Prawa i obowiązki podmiotów składające się na treść konkretnego stosunku są zawsze skierowane na pewne działanie lub zaniechanie, na prawną możliwość, lub obowiązek ich dokonania:

- przedmiotem uprawnienia i przedmiotem obowiązku może być czynienie;
- przedmiotem uprawnienia może być czynienie, a przedmiotem obowiązku - nieczynienie (zaniechanie);
- przedmiotem uprawnienia bywa nieczynienie (zaniechanie), zaś przedmiotem obowiązku - czynienie;
- przedmiotem zarówno uprawnienia jak i obowiązku może być nieczynienie (zaniechanie).

O **uprawnieniu** rozumianym jako element stosunku prawnego mówi się wtedy, gdy przepisy prawa lub postanowienia umowne pozostawiają uznaniu strony wybór zachowania przewidzianego w wypowiedzi normatywnej albo umowie, która się na niej opiera. Uprawnienia takie wynikają więc z *dozwolenia mocnego* (zachowania dozwolone przez prawo są wyznaczone normatywnie). Uprawniony może postąpić zgodnie ze wzorem, ale nie jest do tego zobowiązany. Może zdecydować, iż nie skorzysta z określonych przez prawo możliwości. Alternatywa przed którą stoi nie grozi mu żadnymi ujemnymi następstwami. W zależności od wyboru dokonanego przez podmiot uprawniony, inny podmiot staje się zobowiązany do określonego postępowania. Przykładowo wie-

rzyciel uprawniony jest do żądania zwrotu długu. Oznacza to, iż od jego decyzji zależy czy będzie się tego domagał czy też nie, ale gdy zażąda zwrotu sumy pożyczonej dłużnik ma obowiązek dług zwrócić; dłużnik może z kolei żądać pokwitowania spełnienia świadczenia. Pojęcie uprawnienia jest w polskiej teorii prawa przedmiotem wielu sporów. Generalnie uznaje się, że może ono obejmować różne sytuacje.

Uprawnienie do własnych zachowań zwane też wolnościami prawnie chronionymi obejmuje, między innymi, wolności osobiste i obywatelskie, jak np. wolność słowa, zgromadzeń, sumienia, wyznania, itp. Do tej kategorii zalicza się niekiedy prawa do dokonywania różnych czynności prawnych, np. zawieranie umów, czy sporządzanie testamentów. Uprawnienia takie nie wiążą się z obowiązkami innych osób, zakładają jedynie, że prawo do działania określonego podmiotu nie będzie naruszone ze strony innych podmiotów, np. właścicielowi rzeczy nikt nie może zabronić sporządzenia testamentu, ale też nikt nie może mu tego nakazać.

Uprawnienia do żądania zachowań innych podmiotów to takie uprawnienia, którym odpowiadają korelatywne obowiązki; np. właściciel nieruchomości może żądać by sąsiedzi nie wkraczali na jego posesję, ci zaś zobowiązani są do powstrzymywania się od takich działań.

Obowiązek prawny wiąże się z ustanowionym przez przepis prawa *nakazem* lub *zakazem* określonego zachowania (działania lub zaniechania). Zobowiązany musi wypełnić żądanie uprawnionego bez względu na to czy zachowanie to zostało mu przypisane w formie nakazu czy zakazu. Jeśli odmawia takiego zachowania, to tym samym wybiera ujemne następstwa przewidziane w sankcji wypowiedzi normatywnej. Np. fabryka, której ścieki wpadają do rzeki jest zobowiązana do założenia urządzeń czyszczących. Nie podporządkowanie się temu obowiązkowi powoduje automatycznie możliwość przymusowego wyegzekwowania świad-

czenia. Nie wszystkie przepisy prawa przewidują ujemne skutki prawne w przypadku niezastosowania się do nakazu lub zakazu wynikającego z przepisu. Wyodrębnia się także tzw. *zobowiązania niewymuszalne*, a więc takie, których nie można wymusić, ale w przypadku ich dobrowolnego spełnienia nie można żądać zwrotu (np. wierzytelności przedawnione).

2. Fakty prawne, rodzaje faktów prawnych, ich klasyfikacja

W języku prawniczym nie ukształtowała się dotychczas jednolita i powszechnie aprobowana terminologia faktu prawnego. Podobnie brak jest powszechnie stosowanej systematyki faktów prawnych. Generalnie fakty prawne definiuje się jako wszelkie okoliczności wymienione w przepisach prawa (hipoteza normy prawnej), które pociągają za sobą *skutki prawne*, tj. powodują powstanie, zmianę, wygasanie uprawnień i obowiązków. Poprzez fakty prawne dokonuje się więc realizacja konkretnego stosunku prawnego i jednostkowa realizacja normy prawnej.³ Pamiętać należy, że nie każdy fakt prawny powoduje powstanie stosunku prawnego, jednak każdy stosunek prawny tworzy się lub zmienia w wyniku zaistnienia takiego faktu.

Najogólniej wszelkie fakty prawne można podzielić na:

- a) **zdarzenia prawne,**
- b) **działania prawne.**

Zdarzeniami prawnymi określa się okoliczności, co do których przyjmuje się, że są niezależne od zachowania podmiotów, a wywołują określone skutki prawne. Niektóre okoliczności mogą być postrzegane jako wynikające bezpośrednio z działania sił przyrody. Do tej kategorii faktów prawnych zalicza się między innymi:

³ J. Wiszniewski: Zarys encyklopedii prawa, Warszawa 1974, s. 140.

- śmierć,
- urodzenie,
- upływ czasu,
- klęski żywiołowe.

Wraz ze *śmiercią* podmiotu *wygasa* większość stosunków prawnych, których stroną był zmarły, np. śmierć urzędnika powoduje wygaśnięcie jego praw i obowiązków służbowych, śmierć rencisty - wygaśnięcie prawa do renty. Mogą nastąpić *zmiany* w stosunku prawnym, np. śmierć jednego ze współników wpływa na kształt praw i obowiązków pozostałych. Ponadto *powstawać* mogą nowe stosunki, np. powstanie prawa do spadku.

Urodzenie pociąga za sobą skutek prawny w postaci nabycia zdolności prawnej przez urodzonego. Fakt ten prowadzi również do powstania określonych obowiązków rodziców.

Upływ czasu może powodować nabycie zdolności do czynności prawnych czy *przedawnienie zobowiązań*. Przedawnienie polega na tym, że po upływie wskazanego przez prawo terminu dłużnik może uchylić się od spełnienia świadczenia. Przepisy regulujące w kodeksie cywilnym przedawnienie roszczeń (art. 117-125) mają charakter bezwzględnie obowiązujący, w związku z czym terminy przedawnienia nie mogą być umową stron przedłużane ani skracane. Przedawnieniu ulegają jedynie roszczenia majątkowe.

Klęski żywiołowe: pożar, uderzenie pioruna, powódź, itp. mogą wywoływać skutki prawne w postaci obowiązku wypłaty odszkodowania przez firmę ubezpieczeniową za zniszczone mienie.

Działania prawne to fakty prawne zależne od działań ludzkich i wywołujące przewidziane prawem skutki prawne. Mogą one polegać zarówno na działaniu jak i na zaniechaniu, czyli nie wyko-

naniu jakiegoś działania. *Działania prawne* sklasyfikować można jako działania: **wolicjonalne** (zamiarowe) i **niezamiarowe**.

Działania wolicjonalne to celowe i zamierzone zachowania określonych podmiotów prawa nastawione na wywołanie określonych skutków prawnych. Wymienia się trzy kategorie takich działań:

- czynności prawne,
- orzeczenia sądowe,
- decyzje administracyjne.

Czynnościami prawnymi nazywa się świadome i zgodne z przepisami prawa zachowania podmiotów, zmierzające do wywołania skutków prawnych mocą odpowiednich oświadczeń woli. Oświadczenie woli jest uzewnętrznieniem przejawów zamiaru. Oświadczenie takie, aby było ważne, tj. aby pociągało za sobą określone skutki prawne, musi być wolne od wad. Przez wadę oświadczenia woli należy rozumieć albo nieprawidłowość w powzięciu woli albo też niezgodność woli wewnętrznej z jej wyrażeniem, np. brak świadomości lub swobody, pozorność oświadczenia, błąd, przymus psychiczny. Art. 82 k.c. stanowi, że: *„Nieważne jest oświadczenie woli (...) w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli (...)*, art. 387 § 1 k.c.: *„Umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna”*, czy art. 945 § 1 k.c.: *„Testament jest nieważny, jeżeli został sporządzony: 1) w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli; 2) pod wpływem błędu (...); 3) pod wpływem groźby”*. Dla niektórych czynności prawnych prawo zastrzeża określoną formę (art. 99 § 2 k.c.: *„pełnomocnictwo ogólne powinno być (...) udzielone na piśmie”*, czy art. 158 k.c.: *„umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości powinna być zawarta w formie aktu notarialnego”*. Do dokonania wielu czynności wystarcza oświadczenie woli jednego tylko pod-

miotu prawa, np. przy sporządzaniu testamentu, oświadczeniu o przyjęciu lub odrzuceniu spadku, wypowiedzeniu umowy o pracę, itp. Tego typu czynności prawne określane są jako *jednostronne*. Aby dokonać większości czynności konieczne jest zgodne oświadczenie woli dwu stron (*czynności prawne dwustronne*) jak np. w umowie najmu, sprzedaży, dzierżawy, umowie o pracę itp. Ponadto wyodrębnia się także inne klasyfikacje czynności prawnych: czynności rozporządzające i zobowiązujące, konsensualne i realne, kausalne i abstrakcyjne, itd. Szczegółową ich charakterystykę zawierają publikacje z dziedziny prawa cywilnego.⁴

Orzeczenia sądowe i decyzje administracyjne wydawane są przez kompetentne organy władzy publicznej w wyniku procesu stosowania prawa. Wyodrębnia się bowiem dwa rodzaje postępowań prawnych: sądowe (jurysdykcyjne) i administracyjne.

Orzeczenia sądowe kończą proces stosowania prawa przez sądy. Sądy rozstrzygają spory o charakterze prawnym tj. spory powstające na tle stosunków prawnych. Charakterystyczną cechą postępowania sądowego jest równorzędność podmiotów. Sądy pełnią rolę niezależnego arbitra. Podlegają w swej działalności jurysdykcyjnej wyłącznie ustawom. Zasadę niezawisłości sędziowskiej formułuje art. 178, ust. 1 Konstytucji RP. Powstanie, zmianę, lub wygaśnięcie stosunku prawnego powodują wyłącznie orzeczenia konstytucyjne, tj. takie, które stwarzają nową sytuację prawną, np. orzeczenie o rozwodzie. Orzeczenie to rozwiązuje istniejący związek małżeński powodując przy tym także inne skutki w sferze prawa cywilnego i rodzinnego. Faktu prawnego nie stanowi natomiast orzeczenie deklaratywne, będące wyłącznie autorytatywnym stwierdzeniem istnienia jakiegoś stosunku prawnego.

⁴ S. Grzybowski, J. Skąpski, S. Wójcik: *Zarys prawa cywilnego*, Warszawa 1988, s. 87-88.

Decyzje administracyjne są indywidualnymi aktami stosowania prawa wydawanymi przez organy administracji państwowej. Skierowane są do oznaczonego adresata i regulują konkretny stosunek prawny. *Postępowanie administracyjne* jest postępowaniem o charakterze imperatywnym. Nie ma tu równorzędności podmiotów. Organy administracji państwowej w ramach swych kompetencji ustalają władczo obowiązki (np. obowiązek zapłaty podatku), wydają zakazy (np. budowy), bądź nakazy (np. rozbiórki budynku grożącego zawaleniem).

Działania niezamiarowe to takie zachowania podmiotu prawa, które rodzą skutki prawne, chociaż do ich wywołania dany podmiot nie dążył. Do tej kategorii faktów prawnych zalicza się:

- czyny zgodne z prawem,
- czyny niezgodne z prawem.

U podstaw tego podziału leży stosunek obowiązujących przepisów do danego czynu.

Czyny zgodne z prawem są zachowaniami dozwolonymi przez normy prawa pozytywnego. Prawo nie zabrania dokonywania ich, łącząc z nimi jednak określone skutki prawne. Czyn dozwolony stanowi zatem te zachowanie, które rodzi stosunek prawny albo powoduje jego zanik lub zmianę. Przykładem może być prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia czy znalezienie rzeczy zgubionej. Wszystkie te czyny mieszczą się w granicach prawa, nie naruszają norm. Związane są z nimi jednocześnie uprawnienia i obowiązki. Prowadzenie przez kogoś cudzych spraw bez zlecenia wywołuje skutki prawne przewidziane w art. 752-757 k.c., między innymi może spowodować naprawienie szkody jeśli prowadzący cudzą sprawę działał bez wyraźnej potrzeby lub korzyści tej osoby. Z kolei znalezienie rzeczy zgubionej rodzi obowiązek powiadomienia właściwego organu państwowego, jeśli znalazca

nie wie kto jest uprawniony do odbioru rzeczy (art. 183 § 1 k.c.). Ale także, bez względu na zamiary znalazcy uprawnia go do żądania od uprawnionego znaleźnego w wysokości jednej dziesiątej wartości rzeczy (art. 186 k.c.).

Czyny niezgodne z prawem (bezprawne, niedozwolone) są zachowaniami sprzecznymi z postanowieniami prawa. Wiążą się z nimi niekorzystne dla podmiotu skutki prawne. Wyodrębnia się następujące kategorie tych czynów:

- przestępstwa,
- wykroczenia, regulowane przez przepisy karno-administracyjne.
- tzw. delikty prawa cywilnego (Art. 415 k.c.: „*kto z winy swojej wyrządził drugiemu szkodę obowiązany jest do jej naprawienia*”).

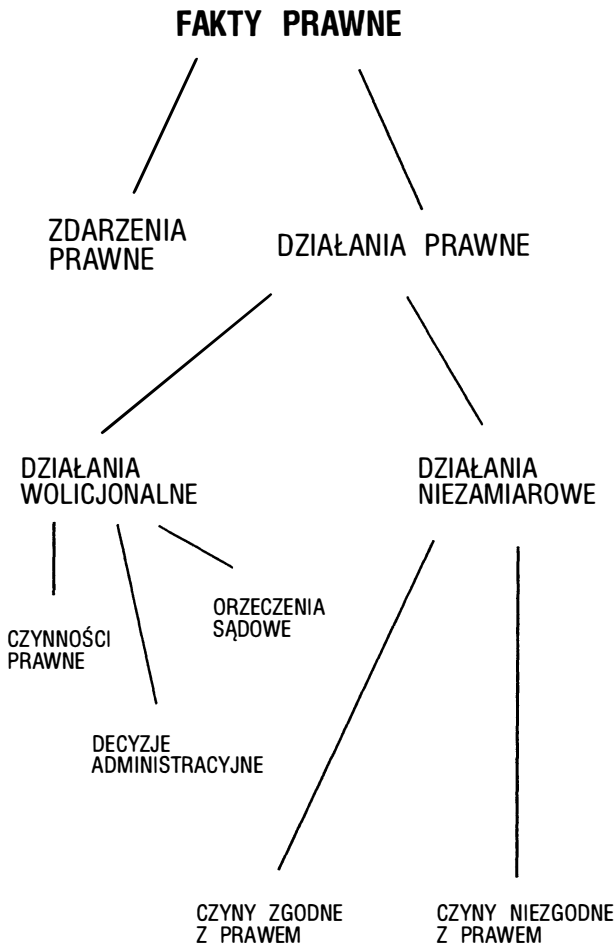
Przestępstwo jest to zawiniony czyn człowieka, społecznie szkodliwy, zabroniony pod groźbą kary. Ze względu na rodzaj sankcji przestępstwa dzielą się na zbrodnie i występki.

Zgodnie z art. 7 § 2 k.k. zbrodnie to czyn zagrożony karą co najmniej 3 lat pozbawienia wolności.

Występek zaś, określony jest w art 7 § 2 jako czyn zagrożony karą łagodniejszą - powyżej 30 stawek dziennych grzywny, ograniczenia wolności, lub pozbawienia wolności powyżej miesiąca. Art. 8 k.k. określa, że zbrodnie może być popełniona wyłącznie umyślnie, a występki także nieumyślnie, jeśli ustawa tak stanowi.

Wykroczenia to drobne czyny karalne, zagrożone karą aresztu albo karą grzywny. Zgodnie z Konstytucją (art. 237) w okresie 4 lat od dnia wejścia w życie Konstytucji w sprawach o wykroczenia orzekają kolegia do spraw wykroczeń.

Delikty prawa cywilnego są to czyny niedozwolone, zabronione, jednak nie zagrożone sankcją karną. Wywołują one skutki w dziedzinie prawa cywilnego. W ich wyniku powstaje szkoda i naruszenie czyjegoś prawa podmiotowego. Powodują one powstanie stosunku zobowiązaniowego między sprawcą lub inną osobą odpowiedzialną, a tym komu wyrządzono szkodę. Treścią zobowiązania jest obowiązek naprawienia szkody.



3. Domniemania prawne i ich rola w regulacji prawnej

W rozdziale V omówiony jest szeroko model stosowania prawa. Stwierdzamy tam, iż organ stosujący prawo musi przede wszystkim ustalić stan faktyczny, w wyniku czego następuje materialne związanie faktów z normami. Dąży się więc do ustalenia tzw. prawdy materialnej, tj. rzeczywistego stanu rzeczy. Udowadnia się istnienie określonego zdarzenia wywołującego skutki prawne. Służą temu środki dowodowe, np. opinia biegłych, oględziny, przesłuchanie stron, czy zeznania świadków. W niektórych sytuacjach przeprowadzenie dowodów może być bardzo utrudnione lub wręcz niemożliwe.

Prawo wylicza fakty, które nie wymagają dowodu. Normuje zatem sytuacje, w których następuje odejście od wspomnianej zasady prawdy materialnej na rzecz tzw. prawdy formalnej, tj. oparcia się na przesłankach przyjętych przez ustawodawcę arbitralnie. Wskutek tego następuje formalne związanie faktów z normami.

Nie dowodzi się faktów, które są:

- powszechnie znane (art. 228 § 1 k.p.c.: „*Fakty powszechnie znane nie wymagają dowodu*”),
- urzędowo znane sądowi (art. 228 § 2 k.p.c.: „*To samo dotyczy faktów znanych sądowi urzędowo, jednakże sąd powinien na rozprawie zwrócić na nie uwagę stron*”),
- urzędowo zaświadczone w dokumentach (art. 244 § 1 k.p.c.: „*Dokumenty urzędowe, sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy państwowe w ich zakresie działania, stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone*”),

- przyznane przez stronę przeciwną (art. 229 k.p.c.: „*Nie wymagają również dowodu fakty przyznane w toku postępowania przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości co do swej zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy*”),
- ustalone przez wnioskowanie z innych ustalonych faktów (art. 231 k.p.c.: „*Sąd może uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów*”) - **domniemanie faktyczne**,
- domniemania ustanowione przez prawo gdy nie zostały one obalone dowodem przeciwnym (art. 234 k.p.c) - **domniemania prawne**.

Przyjęcie, że pewne fakty nie wymagają dowodu wynika z racji czysto pragmatycznych. Chodzi bowiem o to, aby nie nakładać obowiązku przeprowadzania niepotrzebnych dowodów. Dowodzenie faktów powszechnie znanych to strata czasu dla sądu. Dowodzenie faktów znanych, czy też zaświadczonych urzędowo jest zbędne, jeśli ma się zaufanie do ich wiarygodności. Ze względów praktycznych nie dowodzi się też faktów, które nie są wątpliwe dla sądu i nie są sporne między stronami, etc.

W dalszej części zajmiemy się szczegółowo omówieniem specyficznych sytuacji, gdy ustawodawca zastępuje przeprowadzanie dowodu *domniemaniem* (preasumpcją). Scharakteryzujemy rodzaje domniemań, ich szczególną kwalifikację prawną oraz wpływ na skutki prawne. Wspomnieć należy przy tej okazji o szczególnej roli reguł proceduralnych. *Reguły proceduralne* (legalne) pomagają ustalić prawdę formalną. Są to reguły rozumowania prawniczego zawarte w przepisach prawnych. Ustalają one jaki fakt należy uznać za udowodniony w razie stwierdzenia innego faktu. Nakładają obowiązek rozstrzygnięcia. Mogą wyraźnie wskazywać jakiego typu rozstrzygnięcie należy wydać.

Rozróżnia się dwa zasadnicze rodzaje domniemań:

- a) **domniemanie faktyczne,**
- b) **domniemanie prawne.**

Domniemanie faktyczne (*preasumptio facti*) to rodzaj wnioskowania na podstawie pewnych faktów o innych, pozostających z pierwszymi w logicznym związku. Domniemanie takie często występuje w życiu codziennym. Stanowi ono pewne założenie, hipotezę, że w pewnych sytuacjach jest tak a nie inaczej. Przypuszczenie to opiera się na określonych podstawach. Fakt, który jest przedmiotem domniemania jest prawdopodobny, tj. możliwy do zaistnienia. Wskazują na to pewne zależności i powiązania między faktami określane mianem związku przyczynowego. Gdy trudno jest udowodnić jakiś fakt wprost, można wyprowadzić logiczny wniosek, co do jego prawdziwości, korzystając z wiedzy o istnieniu związku przyczynowego, a więc opierając się na kryterium prawdopodobieństwa. Jeżeli mamy dwa typy zjawisk, które łączy wysoki stopień współwystępowania, to pojawienie się konkretnego i udowodnionego zdarzenia należącego do jednego z typów zjawisk łączy się prawdopodobnie z pojawieniem się nieudowodnionego faktu należącego do drugiego typu zjawisk. Gdy się widzi rozbity samochód, można przypuszczać, że miał miejsce wypadek. Gdy się widzi dym wydobywający się z okna, można przypuszczać, że wybuchł pożar. Z faktu wysłania oferty do odbiorcy można wysnuć wniosek, że odbiorca ją otrzymał. Przedłożenie kwitu zapłaty czynszu mieszkalnego przez najemcę pozwala domniemywać prawdziwość faktu, że czynsz został istotnie przezeń opłacony. Podobnie organ stosujący prawo może, ale nie musi, wyciągać wnioski co do zaistnienia nieznanego faktu na podstawie faktów udowodnionych (cytowany wyżej art. 231 k.p.c.). Sędzia przesłuchując oskarżonego i obserwując jego zachowanie może domniemywać o jego poczytalności. W razie wątpliwości może powołać biegłego. Z faktu nieobecności konkretnej

osoby w miejscu przestępstwa sąd może wysnuć wniosek, że nie była ona jego sprawcą.

Istotną cechą każdego domniemania jest to, że może być ono wzruszone, tzn. może zostać wykazana mylność określonego założenia. Każde domniemanie faktyczne może być obalone przez wykazanie nieprawdziwości domniemywanych faktów w konkretnym przypadku. Może np. okazać się, że samochód uległ rozbiściu poprzez zawalenie się ściany garażu, dym wydobywa się przez okno, ponieważ dzieci bawią się świecami dymnymi, itp.

Domniemanie prawne (*preasumptio iuris*) nie odwołuje się do naszej wiedzy czy intuicji, tak jak domniemanie faktyczne. Domniemanie prawne ma bezpośrednie odzwierciedlenie w normie prawnej. Jest wyrażone w przepisie prawa. Stanowi ustawowe dopuszczenie istnienia pewnego faktu trudnego do dowiedzenia na podstawie innego faktu udowodnionego lub bezspornego.⁵ Ustawodawca poprzez ustanowienie szczególnej normy prawnej nakazuje uznać za istniejący element stosunku prawnego, jeśli został udowodniony fakt, który z tym elementem z reguły współwystępuje. Sama ustawa „wyciąga” w określonych przez prawo okolicznościach wniosek co do istnienia danego faktu i z mocy ustawy fakt ten zastępuje dowód innego faktu, z którego wynikają skutki prawne albo wprost dowód istnienia pewnego prawa lub stosunku prawnego. Można też powiedzieć inaczej. Zamiast wiązać skutki prawne z faktami „rzeczywistymi” (prawda materialna), prawo nakazuje wiązać je z innymi, których zaistnienie pozwala domniemywać (przypuszczać), że zaszły fakty „poszukiwane”, których udowodnienie w danym momencie nie jest możliwe. Prawo nakazuje więc lub umożliwia wiązanie skutków prawnych z

⁵ J. Wróblewski: Domniemania w prawie - problematyka teoretyczna, *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. X, s. 12-31.

faktami „formalnymi”, prawdopodobnymi lecz nie tworzącymi rzeczywiście (materialny) obraz sprawy.

W aktach prawnych można znaleźć wiele przykładów przepisów zawierających nakaz tego typu formalnego związania faktów z normami. Wymienić należy chociaż kilka z nich, np:

- art. 9 k.c. zawierający domniemanie urodzenia dziecka żywego: *„W razie urodzenia się dziecka domniemywa się, że przyszło ono na świat żywe”*,
- art. 31 § 1 k.c. zawierający domniemanie chwili śmierci zaginionego: *„Domniemywa się, że zaginiony zmarł w chwili oznaczonej w orzeczeniu o uznaniu za zmarłego”*,
- art. 5 § 1 k.p.k. zawierający domniemanie niewinności oskarżonego w postępowaniu karnym,
- art. 339 i 341 k.c. zawierający domniemanie prawa własności,
- art. 97 k.c. zawierający domniemanie pełnomocnictwa,
- art. 62 k.r. i o. i 85 § 1 k.r. i o. zawierający domniemanie ojcostwa,
- art. 341 k.c., 32 k.c., 1025 § 2 k.c., art. 7 k.c. i wiele innych.

Wyodrębnia się trzy elementy przepisu zawierającego domniemanie prawne:

- przesłankę domniemania (poprzednik),
- funktor domniemaniotwórczy,
- wniosek domniemania (następnik).

Przesłanka domniemania zwana także podstawą określa zbiór lub klasę sytuacji, dla których ustanowiono odpowiednie domniemanie. Zawiera okoliczności, które muszą być udowodnione.

Funktor domniemaniotwórczy - „domniemywa się” powinien być rozumiany jako nakaz przyjęcia faktów oznaczonych we wniosku domniemania z mocy samego prawa, tj. bez przeprowadzenia postępowania dowodowego gdy udowodniona zostanie przesłanka.

Wniosek to obowiązek określenia następstw, jakie narzuca odpowiedni przepis prawa.

Domniemanie wiąże sąd dopóki nie zostanie wzruszone. Obalenie (wzruszenie) może nastąpić mocą dowodu przeciwnego. Można wykazać mylność stosowania przepisu o domniemaniu, fałszywość wniosku domniemania w konkretnej sytuacji. Poprzez dowód przeciwny obala się zawsze wniosek. Wskazuje się, iż mimo istnienia podstawy domniemania, tj. istnienia okoliczności zawartych w przesłance wniosek wysnuty z owej podstawy nie jest zgodny z rzeczywistym stanem rzeczy. Ciężar dowodu spoczywa zaś na tym, kto chce domniemanie obalić.

Dokonyamy teraz analizy przepisu zawierającego domniemanie ojcostwa (art. 62 § 1 k.r.i.o.). Szczególną uwagę zwrócimy na elementy budowy powyższego przepisu, oraz sposób wzruszenia wyrażonego w nim domniemania.

Art. 62 § 1 k.r.i.o. głosi, że *„jeżeli dziecko urodziło się w czasie trwania małżeństwa albo przed upływem 300 dni od jego ustania lub unieważnienia domniemywa się, że pochodzi ono od męża matki”*. Podstawą tego domniemania jest fakt urodzenia się dziecka w okresie trwania małżeństwa. Wniosek zaś stanowi stwierdzenie, że jego ojcem jest mąż matki. Funktor domniemaniotwórczy to słowo *„domniemywa się”*. W języku prawnym słowo to oznacza - jak wspominaliśmy - związanie sądu, czyli przyjęcie z mocy prawa (bez przeprowadzania jakiegokolwiek dowodu), że ojcem jest mąż matki. Tak też bywa rzeczywiście w większości przypadków. Jednak nie zawsze. Jeśli żona zdradziła

męża, nie musi on być ojcem dziecka, nawet jeśli urodziło się ono w określonym ustawowo czasie. Domniemanie wiąże sąd póki nie zostanie obalone. Wzruszenie domniemania dowodem przeciwnym polega na wykazaniu, że mąż matki dziecka nie jest jego ojcem. Może ono nastąpić jedynie poprzez postępowanie sądowe o zaprzeczenie ojcostwa. Powództwo w tej sprawie może złożyć mąż matki, matka dziecka i dziecko po dojściu do pełnoletności.

Domniemania prawne odgrywają istotną rolę w procesie stosowania prawa. Z reguły służą ułatwieniu rozstrzygnięcia prawnego, gdy dowód z faktów jest niemożliwy lub bardzo utrudniony, a norma prawna wiąże z nimi w sposób bezpośredni skutki prawne (tak jak np. w przypadku ustalenia ojcostwa czy ustalenia dokładnej daty śmierci pasażerów statku, który zatonął). Domniemania prawne uzasadniać może ochrona takich wartości jak: niewinność oskarżonego lub dobra wiara. W przykładzie przytoczonym wyżej chodzi o ochronę dobra dziecka. Ustawodawca ustanawia je z myślą o osobach, które chce w pewnych sytuacjach chronić. Stanowią one wtedy ułatwienie dowodowe w procesie, gdyż zwalniają stronę obciążoną ciężarem dowodu od obowiązku jego przeprowadzania.

Domniemania prawne można najogólniej podzielić na dwie kategorie:

- takie, które dla wywołania skutków prawnych wymagają określonej procedury przewidzianej przez prawo (np. sądowe uznanie zmarłego)
- takie, które nie wymagają dla zaistnienia skutków prawnych żadnej procedury.

Reasumując rozważania o roli domniemań stwierdzić należy, że z reguły służą one bezpieczeństwu prawnemu. Wyznaczają bowiem rozstrzygnięcia prawne w przypadkach trudnych lub społecznie ważnych.

SYSTEM PRAWA JEGO CHARAKTERYSTYKA

1. Pojęcie systemu prawa. Modele konstrukcji systemów prawa

Pojęcie systemu obejmuje pewną całość. Nie można jednak poznać całości nie poznawszy jej części. Toteż każdy system rozpatrywać należy jako zbiór różnych części - elementów. Elementy te powiązane są ze sobą i uporządkowane według pewnych zasad. System można zatem zdefiniować jako skoordynowany układ o określonej strukturze. Koniecznym warunkiem jego istnienia jest zachowanie pewnego minimum wewnętrznej niesprzeczności. Do systemu należą tylko te elementy, które znajdują się w obrębie jego granic. Jest to zatem całość organiczna i jako taka istnieje w konkretnym otoczeniu. Aby scharakteryzować dowolny system musimy więc przede wszystkim ustalić jego strukturę, granice i otoczenie.

Systemem może być zarówno uporządkowany układ rzeczy istniejących w sferze bytu (tzw. systemy realne), jak i zespół pewnych wartości (tzw. systemy nominalne)

Systemami realnymi są przede wszystkim *systemy naturalne*. Powstają one w sposób niezależny od działań człowieka. Warunkowane są siłami przyrody (np. organizm biologiczny, galaktyka). Do systemów realnych zaliczyć można ponadto niektóre *systemy sztuczne*, tj. stworzone przez ludzi dla realizacji określonych celów i według planu (np. maszyny).

Przykładem **systemu nominalnego** może być system filozoficzny, złożony z pojęć abstrakcyjnych odzwierciedlających określone wartości. Systemy nominalne są zawsze systemami sztucznymi. Do grupy tej zaliczyć można również systemy regulujące stosunki międzyludzkie, np. systemy społeczne, polityczne, religijne, moralne, itp.

Podana wyżej zwięzła charakterystyka wszelkich systemów ma pełne zastosowanie do systemu prawa.

System prawa jest szczególną odmianą systemu. Jest to system nominalny, a zatem sztuczny. Jak każdy system tak i ten daje się wyodrębnić jako posiadająca granice całość związanych ze sobą elementów. Najmniejszymi jednostkami składowymi systemu prawa, tj. podstawowymi jego elementami są *normy prawne*. Chodzi tu wyłącznie o normy abstrakcyjne i generalne. Do systemu tego nie można natomiast zaliczać norm indywidualnych będących rezultatem procesu stosowania prawa. Systemem prawa będziemy więc nazywać wyłącznie zbiór norm prawnych obowiązujących w danym państwie.

System prawa posiada - jak każdy system - wewnętrzną strukturę. Między jego elementami (tj. normami prawnymi) zachodzą różnorakie powiązania i wzajemne oddziaływanie. W systemach prawa stanowionego zauważa się występowanie związków:

- a) **treściowych,**
- b) **formalnych,**
- c) **hierarchicznych.**

Więź treściowa polega na istnieniu wspólnej podstawy aksjologicznej norm należących do systemu. Normy prawa kierują się w dużym stopniu wartościami moralnymi, czy politycznymi.

Czynnikiem sprzyjającym występowaniu tego typu związków są *zasady prawa* (patrz: rozdział II, pkt 2). Zasady te jako generalne wzory uregulowań mogą obejmować cały system (np. zasada prawnej równości obywateli) lub jego część (np. zasada równości stron w prawie cywilnym).

Więź treściowa przejawia się również w jednolitości pojęć języka prawnego (np. pojęcia: „powód”, „pozwany”, „osoba prawna”, „osoba fizyczna” oznaczają w ramach prawa w każdym przypadku to samo). Ponadto, poszczególne przepisy zawierają terminy, czy nazwy instytucji prawnych, których znaczenie na gruncie danego języka prawnego ustalić można dopiero w kontekście innych przepisów lub ich zespołów. W ten sposób tworzy się sieć odesłań między przepisami należącymi często do różnych aktów prawnych i różnych gałęzi prawa. Przykładem może być art. 278 § 1 k.k. Mówi on, że ten kto zabiera w celu przywłaszczenia cudzą rzecz ruchomą podlega określonej odpowiedzialności. Przepisy kodeksu karnego nie formułują jednak znaczenia zwrotu „mienie ruchome”. Zrozumienie tego pojęcia możliwe jest w kontekście przepisów kodeksu cywilnego (głównie art. 46 § 1 k.c.).

Związki treściowe oparte być mogą na delegacjach ustawowych. Delegacje takie zawierają zwykle wskazówki co do treści przepisów stanowionych na ich podstawie. Przepisy te mają rozwinąć postanowienia aktu prawnego zawierającego delegacje.

Istnienie różnego rodzaju związków treściowych między normami prawnymi ma doniosłe znaczenie dla wewnętrznej organizacji i zachowania jedności systemu prawa.

Więź formalna polega na tym, że tworzenie norm realizuje się w ramach prawnie określonych kompetencji i procedur, czyli z uwzględnieniem wymogów formalnych. Stanowienie jednych norm odbywa się zgodnie z rozstrzygnięciami innych norm, hierarchicz-

nie wyższych. Norma wyższa określa warunki uznania normy niższej za obowiązującą, tj. należącą do konkretnego systemu prawa.

Związki hierarchiczne wynikające z hierarchii norm - jak łatwo zauważyć - noszą z jednej strony cechy właściwe związkom formalnym (norma wyższa jest podstawą obowiązywania normy niższej), z drugiej zaś związkom treściowym (wymóg niesprzeczności).¹

W sferze rozważań teoretycznych wyodrębnia się - na podstawie związków między normami - dwa modele konstrukcji systemu prawa:

- a) **model statyczny** (materialny),
- b) **model dynamiczny** (formalny).

Model statyczny (materialny) to konstrukcja opierająca się na istnieniu materialnych powiązań między normami. Norma niższego stopnia wynika zawsze logicznie z normy wyższego stopnia, tak jak twierdzenie szczegółowe zawiera się w ogólnym. Norma niższego stopnia nie wnosi zatem żadnych nowych treści. Jej materia jest całkowicie uwarunkowana postanowieniami normy wyższej. Normodawca nie ma w takiej sytuacji autonomii w regulacji określonych spraw.

Model dynamiczny (formalny) zakłada, że w systemie prawa występują wyłącznie formalne powiązania między normami. Normy prawne wyższego stopnia stanowią tylko formalne (prawne) upoważnienie do wydawania norm prawnych niższego stopnia.

¹ K. Opatok, J. Wróblewski: Prawo, metodologia, filozofia, teoria prawa, Warszawa 1991, s. 245-248.

Treść normy prawnej może być zatem kształtowana dowolnie i wynika z autonomii normodawcy niższego stopnia.²

W istocie, jak wskazywaliśmy na początku naszych rozważań, każdy realnie istniejący system prawa jest systemem mieszanym (dynamiczno - statycznym). Między normami dochodzi w praktyce do powiązań tak formalnych jak i treściowych. Rada Ministrów np. stanowiąc normy zawarte w rozporządzeniu wykonawczym działa na podstawie kompetencji zawartej w konstytucji oraz w ustawie, którą rozporządzenie ma realizować (związki formalne), a przy tym w granicach wyznaczonych przez merytoryczne postanowienia tej ustawy (związki treściowe). Oczywiście więc staje się to, że norma wyższego stopnia stanowi w gruncie rzeczy upoważnienie formalne i upoważnienie materialne.

Wyodrębnienie modeli teoretycznych spełnia jednak istotne funkcje poznawcze. Modele te pozwalają zrozumieć, jaki jest stopień samodzielności normodawcy na poszczególnych szczeblach hierarchii norm prawnych. Samodzielność ta jest większa, jeśli w danym systemie przeważają powiązania formalne. Sytuacja taka jednak prowadzić może do niespójności i sprzeczności systemu. Zwiększa ryzyko dowolności w stosowaniu prawa.

System prawa stanowionego można opisać za pomocą względnie trwałych cech. Są to:

- a) **hierarchiczność**,
- b) **niesprzeczność**,
- c) **zupełność**.

² Tamże, s. 233-235.

Podstawową cechą jest **hierarchiczność**. Wpływa ona na tzw. *pionową strukturę systemu prawa*. Poza tym, system prawa porządkowany jest według cech **niesprzeczności** i **zupełności**. Zakłada się bowiem, iż prawo, tak jak każdy inny system musi stanowić całość zachowującą wewnętrzną *koherencję* (niesprzeczność). Wreszcie - **zupełność** systemu prawa oznacza, iż każda sprawa (stan faktyczny), domagająca się rozstrzygnięcia na gruncie prawa winna posiadać swój odpowiednik w normie prawnej bezpośrednio znajdującej się w przepisach prawnych lub logicznych konsekwencjach normy prawnej (norma pośrednia).

Cechy hierarchiczności, zupełności i niesprzeczności omawiamy szczegółowo w dalszej części rozdziału.

Pamiętać należy, iż czynnikiem porządkującym system prawa jest także podział norm prawnych na gałęzie, tzw. *pozioma struktura systemu prawa*. Zagadnienie to zostało szerzej omówione w rozdziale II pkt 4.

Podsumowując ogólne rozważania o systemie prawa zwracamy ponownie uwagę na fakt, że jest on jedną z odmian systemów. Istnieje jako określona całość w konkretnym otoczeniu. Nie jest jedynym zespołem norm regulującym stosunki społeczne. Obok prawa działają w społeczeństwie także normy moralne, obyczajowe, estetyczne, religijne, etc.. Normy prawne jako wypowiedzi normatywne dotyczące powinności zachowania poparte są przymusem państwa. Byt systemu prawa zależny jest więc od czynników leżących poza jego granicami, przede wszystkim zaś od systemu politycznego. Studiów nad systemem prawa musi zatem towarzyszyć refleksja nad państwem, systemem politycznym oraz innymi systemami normatywnymi (patrz: rozdział I, pkt 3, rozdział VI).

2. Hierarchiczność systemu prawa, pozycja konstytucji, rola ustawy

Jak niejednokrotnie wskazywaliśmy prawo obowiązujące w państwie jest zbiorem wielu norm zawartych w aktach prawnych.

Normy prawne są uporządkowane w systemie prawa według określonej **hierarchii** adekwatnej do hierarchii aktów prawnych. Akty prawne uszeregowane są w ustalonej kolejności. Stanowią swoistego rodzaju piramidę. Na jej szczycie znajduje się **ustawa zasadnicza czyli konstytucja**. Niżej usytuowane są *ustawy zwykłe*, następnie zaś *rozporządzenia* i *zarządzenia*. Najważniejszymi konsekwencjami hierarchicznej struktury systemu prawa jest to, że normy prawne zawarte w aktach niższego rzędu nie mogą być sprzeczne z normami pochodzącymi z aktów wyższego rzędu. Norma wyższa jest natomiast podstawą obowiązywania normy niższej. Tworzenie norm niższych odbywa się zawsze zgodnie z normami wyższego stopnia.

Hierarchia norm prawnych opiera się na trzech podstawowych kryteriach:

- a) **kryterium obowiązywania norm prawnych,**
- b) **kryterium podmiotowym,**
- c) **kryterium przedmiotowym.**

Kryterium obowiązywania normy prawnej określa, że moc obowiązywania normy określonej jako niższego stopnia wypyływa z autorytetu normy innej określonej jako norma wyższego stopnia. Norma prawna niższego stopnia obowiązuje, jeżeli została ustanowiona na podstawie prawnego (formalnego) upoważnienia normy wyższego stopnia. Musi się to odbywać w sposób przewidziany przez prawo. Według tego kryterium wyznaczone są także sposo-

by wzajemnego uchylania mocy obowiązującej norm. Norma wyższa może uchylić moc obowiązującą normy niższej. Konsekwencją przyjęcia tej zasady jest reguła stanowiąca, że norma niższa nie może uchylić mocy obowiązującej normy wyższej. Normy równorzędne zaś mogą wzajemnie uchylać swą moc obowiązującą ale posiłkując się kryterium czasowości lub kryterium szczególności (zob. dalej pkt. 3 Reguły kolizyjne...). Uchylenie mocy obowiązującej nie oznacza w tych przypadkach uchylenia mocy powszechnej - „*erga omnes*” (wobec wszystkich adresatów) lecz wyłącznie uchylenie przez organ stosujący prawo zastosowania danej normy w konkretnej sytuacji.

Należy wskazać jeszcze jeden ważny element związany z kwestią mocy obowiązującej norm. Normy prawne wydawane przez organy władzy ustawodawczej i naczelné organy administracji państwowej obowiązują na terytorium całego państwa. Odnoszą się do wszystkich adresatów przepisów prawa. Normy prawne zawarte w aktach prawnych organów terenowych (akty prawa miejscowego) obowiązują jedynie na terytorium sprawowania władzy przez te organy.

Kryterium podmiotowe hierarchiczności systemu prawa opiera się na istnieniu rozdziału kompetencji prawodawczych. Stanowienie konstytucji i ustaw (aktów zajmujących najwyższe miejsce w hierarchii, o największej mocy obowiązywania) przekazane jest władzy ustawodawczej tzn. parlamentowi. Organy władzy wykonawczej mają kompetencje do wydawania rozporządzeń i zarządzeń. Upoważnienie do wydawania aktów niższego rzędu zawarte jest w akcie nadrzędnym.

Kryterium przedmiotowe oznacza, że określone sprawy czy obszary regulacji prawnej odnoszą się do określonych szczebli w hierarchii aktów prawnych. Inaczej mówiąc, materia spraw wyznacza miejsce w hierarchii aktów (norm) prawnych. Materia spraw, uznana za szczególnie ważną, może być normowana tylko

przez **konstytucję**. Nazwa ta pochodzi od łacińskiego słowa „*constitutio*” - ustrój. W literaturze rozróżnia się dwa sposoby rozumienia tego pojęcia. Poprzez *konstytucję w sensie materialnym* rozumie się całokształt obowiązujących w państwie norm, które mają za przedmiot zwłaszcza podstawy ustroju politycznego państwa. Nie jest przy tym ważna forma aktów prawnych, w których normy te są zawarte. Chodzi tu zarówno o ustawy konstytucyjne, jak i ustawy zwykłe, rozporządzenia czy zwyczaje. Mianem konstytucji określa się więc takie akty, które regulują określony rodzaj problemów. Czynnikiem decydującym o uznaniu danego aktu prawnego, czy normy zwyczajowej za składnik konstytucji jest zakres regulacji (materia konstytucyjna). W tym znaczeniu można mówić np. o konstytucji Wielkiej Brytanii, mimo, że nie ma ona konstytucji pisanej.

Współcześnie, w większości krajów demokratycznych - w systemie prawa stanowionego - nazwa „konstytucja” zarezerwowana jest dla ustawy zasadniczej państwa. Jest to również **konstytucja w sensie formalnym**. Konstytucja w tym znaczeniu jest aktem prawnym zajmującym szczególne miejsce w hierarchii norm, wyróżniającym się spośród innych aktów formą, treścią, sposobem uchwalania i uchylania. Nasze rozważania dotyczyć będą w dalszej części właśnie takiego rozumienia tego pojęcia.

O pierwszoplanowej, wiodącej roli konstytucji w systemie prawnym państwa decyduje:

- szczególna treść,
- szczególny tryb uchwalania, dokonywania zmian, uchylania,
- szczególna moc obowiązywania.

Konstytucja jest podstawą całego porządku prawnego. Na tym też polega zasadność określania jej z uwagi na *treść* jako ustawy zasadniczej. Akt ten reguluje takie podstawowe zagadnienia jak:

- określenie symboli państwa (nazwa, godło, flaga, ect.),
- zasady ustroju społeczno-politycznego,
- organizację, kompetencje i tryb funkcjonowania najwyższych organów państwowych,
- zasady podziału terytorialnego kraju,
- prawa i obowiązki obywatela,
- zasady prawa wyborczego,
- wejście w życie, zmiany i uchylanie konstytucji.

Współcześnie można zauważyć tendencję do poszerzania materii konstytucyjnej. Coraz częściej w akcie tym określa się zasady funkcjonowania partii politycznych, a także ogólny status środków masowego przekazu.

Szczegółność konstytucji znajduje odzwierciedlenie w szczególnej formie, która przejawia się w sposobie uchwalenia i zmiany tego aktu oraz w mocy jego obowiązywania.

Konstytucja winna się cechować większą trwałością, aniżeli ustawy zwykłe. Chodzi o zagwarantowanie stabilności porządku prawnego. Może być *zmieniona tylko w szczególnym trybie*, nie stosowanym przy uchwalaniu innych ustaw. Z reguły tryb ten charakteryzuje się zwiększonym *quorum* i *koniecznością uzyskania kwalifikowanej większości głosów*. Art. 35, ust. 4 Konstytucji RP stanowi, że jej zmiana może nastąpić tylko w drodze ustawy uchwalonej przez Sejm (większością co najmniej 2/3 głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów) oraz Senat (bezwzględną większością głosów w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby senatorów).

Szczególna moc obowiązywania konstytucji wyraża się tym, że wszystkie akty prawne w państwie muszą być z nią zgodne. Nor-

my konstytucyjne są podstawą obowiązywania norm występujących w aktach bezpośrednio niżej usytuowanych w hierarchii, tj. w ustawach. Konstytucja jest podstawą kompetencyjną stanowienia ustaw zwykłych. Ustawy nie mogą uchylać postanowień konstytucji ani być z nimi sprzeczne. O zgodności ustaw z konstytucją orzekają trybunały konstytucyjne. W Polsce działa od 1985 r. Trybunał Konstytucyjny (ustawa z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym - Dz.U. 1997 r., nr 102 poz. 643).

Podsumowując rozważania o znaczeniu konstytucji w systemie aktów prawnych stwierdzić należy, że determinuje ona charakter całego systemu prawnego. Stanowi podstawę prawną działalności wszystkich podstawowych organów w państwie. Sejm, Senat, Prezydent i inne naczelne organy państwowe czerpią z jej przepisów upoważnienie do swego działania. Konstytucja tworzy więc niejako ramy prawne dla całego porządku prawnego.

Cechą odróżniającą konstytucję od innych aktów prawnych jest źródło obowiązywania norm konstytucyjnych. Legitymacja obowiązywania ustawy zasadniczej tkwi bowiem (w odróżnieniu od uzasadnienia obowiązywania innych aktów) w normach lub wartościach pozaprawnych o podstawowym znaczeniu dla funkcjonowania porządku społecznego (np. moralnych, ideologicznych).

Aktem prawnym o szczególnej doniosłości w systemie prawa jest **ustawa**. Stanowi ona podstawowe źródło tworzenia norm prawnych samoistnych. Normy te w sposób pierwotny regulują daną kategorię stosunków społecznych. Stanowienie ustawy wymaga jedynie generalnego upoważnienia oraz zgodności z konstytucją. Do wydawania ustaw upoważniony jest parlament. W Polsce jest on dwuizbowy, składa się z Sejmu i Senatu.

Konstytucja nie musi zawierać przepisu, który określałby dokładnie, jaki jest przedmiot ustawy. Ogólnie można powiedzieć, powinny nim być najważniejsze sprawy społeczne, polityczne, go-

spodarcze i kulturalne państwa. Wydanie ustawy konieczne jest w przypadku ustanowienia obowiązków prawnych obywateli (przepisy karne, podatkowe, dotyczące obowiązków rodzinnych, czy granic wolności). Forma ustawy niezbędna jest w przypadku regulowania najważniejszych zagadnień organizacyjno-ustrojowych organów państwowych; sądownictwa, prokuratury, kontroli państwowej - nie należących do materii konstytucyjnej. Oczywiście ustawa nie powinna regulować spraw należących do materii konstytucyjnej.

Tryb uchwalania ustaw (tzw. *procedura ustawodawcza*) podlega szczegółowej regulacji. Ustawy uchwalane są zwykłą większością głosów. Projekt uzyskuje taką większość, gdy w głosowaniu opowiada się za nim większa liczba posłów, niż przeciw niemu. Po uchwaleniu ustawy przez Sejm, musi być ona uchwalona w tym samym brzmieniu przez Senat, podpisana przez Prezydenta i ogłoszona w Dzienniku Ustaw. Opublikowanie ustawy jest warunkiem wejścia jej w życie.

W ustawie znajdują swe upoważnienie (tj. podstawę swego obowiązywania) inne akty prawne niższego stopnia (rozporządzenia i zarządzenia). Tryb ich wydawania, zakres przedmiotowy i sposób wykonywania nad nimi kontroli parlamentarnej określają konstytucja i ustawy.

Konsekwencją kryterium przedmiotowego jest również to, że normodawca niższego stopnia winien stanowić normy treściowo zgodne z normami wyższego stopnia. Ewentualna niezgodność może być stwierdzona w trakcie stosowania prawa. Organowi stosującemu prawo przysługuje możliwość uchylenia (derogowania) normy prawnej niższego stopnia dla danego, konkretnego przypadku, jeśli jest ona sprzeczna z normą wyższą. Oznacza to w praktyce, że organ jest zwolniony z obowiązku stosowania normy niższej (mimo, że obowiązującej) sprzecznej z normą stopnia wyższego. Dotyczyć to może jedynie określonej sprawy, nie wpływa natomiast na powszechną moc obowiązywania takiej normy.

3. Niesprzeczność systemu prawa. Reguły kolizyjne I i II stopnia

System prawa powinien być spójny wewnętrznie, tzn. wolny od niezgodności czy sprzeczności. Założenie **niesprzeczności** (koherencji) jest idealistyczne. Podstawowym celem tego założenia jest, by w praktyce zapobiegać takim sytuacjom, że w odniesieniu do tej samej kwestii obowiązuje kilka sprzecznych ze sobą norm. Żądanie zachowań zgodnych z normami sprzecznymi byłoby bowiem nieracjonalne i groziłoby naruszeniem porządku prawnego. Obowiązek niedopuszczania do sprzeczności systemu prawa oraz ewentualnego eliminowania ich, ciąży na organach tworzących i stosujących prawo. *Niesprzeczność systemu prawa może być pojmowana jako postulat skierowany do normodawcy, aby racjonalnie tworzył prawo. Jest to także zbiór dyrektyw dla organów stosujących prawo, wskazujących, w jaki sposób zapobiegać możliwym sprzecznościom w procesie stosowania norm. Należy zatem na tych dwóch płaszczyznach eliminować sytuacje, w których jedna norma nakazuje danemu adresatowi w określonych warunkach czynić to, czego zakazuje druga (sprzeczność logiczna). Nie można dopuścić do tego, aby kilka norm nakazywało różnego rodzaju zachowania niemożliwe do jednoczesnej realizacji (przeciwieństwa logiczne). Należy unikać stanowienia takich, z których wynikałoby, iż zachowanie zgodne z postanowieniami jednej z nich unicestwiłoby skutek zachowania zgodnego z drugą (sprzeczność prakseologiczna).*

Wówczas, gdy stosunek prawny uregulowany jest kilkoma normami, które wzajemnie się wykluczają mówi się o tzw. *kolizji norm prawnych*. Kolizje takie muszą być usunięte. Usuwanie kolizji odbywa się poprzez zastosowanie *reguł kolizyjnych*. Wyodrębnia się *reguły kolizyjne pierwszego i drugiego stopnia*.

Pośród reguł kolizyjnych *pierwszego stopnia* wymienić trzeba reguły:

- a) **hierarchiczności**,
- b) **temporalną** (chronologiczną, czasową),
- c) **merytoryczną** (szczegółowości).

Podstawową regułą kolizyjną jest **reguła hierarchiczności**. Reguła ta ma zastosowanie wtedy, gdy dochodzi do treściowej sprzeczności norm usytuowanych na różnych piętach hierarchii systemu. Istnienie tej reguły wynika ściśle z cechy hierarchiczności systemu prawa. Wyraża ją łacińska paremia: „*lex superior derogat legi inferiori*”. Oznacza to, że norma wyższego rzędu uchyla (deroguje) normę niższego rzędu. Uchylenie takie dotyczy jednak wyłącznie danej sprawy. Nie ma ono w rzeczywistości nic wspólnego z powszechnym obowiązaniem danej normy. Norma taka w dalszym ciągu obowiązuje, ale nie ma zastosowania w konkretnej, indywidualnej sprawie. Faktycznie chodzi więc nie o zagadnienie obowiązywania normy, lecz jej stosowania. Norma niższego stopnia nie będzie w takim przypadku stosowana.

Regułę **temporalną** (choronologiczną, czasową) stosuje się, gdy dochodzi do treściowej kolizji między normami tego samego stopnia, z których jedna wydana jest wcześniej, druga później. Istotne jest przy tym to, że norma późniejsza nie może być hierarchicznie niższa od normy wcześniejszej. Ustalenie, która z norm jest wcześniejsza nie następuje trudności, gdyż normy w systemie prawa stanowionego są publikowane i decyduje data ich ogłoszenia.

Reguła temporalna głosi, że norma wydana później uchyla (deroguje) normę wydaną wcześniej. Zgodne jest to z zasadą, która brzmi: „*lex posterior derogat legi priori*”.

Z kolei gdy dwie normy równorzędne w hierachii systemu prawa są treściowo sprzeczne, przy czym jedna z nich jest normą o zakresie ogólnym (szerszym), a druga o charakterze szczegółowym, stosujemy **regułę merytoryczną** (szczegółowości). Wyraża ją formuła: „*lex specialis derogat legi generali*”. Oznacza to, iż w razie kolizji norma szczegółowa uchyla (deroguje) normę ogólną. Norma ogólna nie znajduje więc zastosowania w zakresie regulacji objętej normą szczegółową. Zakres warunków zastosowania normy szczegółowej jest bowiem węższy niż normy ogólnej (patrz: rozdział II).

Zdarzają się także sytuacje, że do każdej z norm odnoszą się dwie reguły (np. hierarchiczności i merytoryczności). Dochodzi wtedy do sprzeczności między regułami kolizyjnymi pierwszego stopnia. W przypadku takiej kolizji rozstrzygają *reguły drugiego stopnia* (metareguły). Przeanalizujemy teraz możliwe typy kolizji między regułami: hierarchiczności, merytoryczną i temporalną oraz sposoby ich usuwania.

Możliwy jest konflikt między regułą *hierarchiczności* i *temporalną*. Następuje on wtedy, gdy mamy dwie normy prawne, z których jedna jest normą wyższego stopnia i została wydana wcześniej, druga zaś jest normą niższego stopnia i została wydana później. Normy te są sprzeczne treściowo. Przy rozstrzygnięciu powyższej kolizji pierwszeństwo ma zawsze reguła hierarchiczności. Zgodnie z zasadą: „*lex superior prior derogat legi posteriori inferiori*”. Norma wyższa hierarchicznie - pomimo, że jest normą wcześniejszą - uchyla (deroguje) normę niższą, oczywiście tylko w odniesieniu do danej sytuacji.

Następnym możliwym typem konfliktu jest konflikt między regułą *hierarchiczności* a regułą *merytoryczną*. Dochodzi do niego, gdy jedna z norm sprzecznych treściowo jest normą wyżej usytuowaną w hierachii systemu i jednocześnie normą ogólną, druga zaś normą szczegółową niższego rzędu. Przy rozstrzygnięciu takiej

kolizji ponownie dominuje reguła hierarchiczności. Norma wyższego stopnia, mimo, że jest normą ogólną, uchyla normę szczegółową. Zgodnie z zasadą: „*Lex superior generalis derogat legi inferiori speciali*”.

Wreszcie trzeci możliwy konflikt między regułami kolizyjnymi pierwszego stopnia dotyczy sytuacji, w której dochodzi do sprzeczności między normą wydaną wcześniej a zarazem szczegółową oraz normą ogólną wydaną później. Oczywiście dotyczy to sytuacji w której obydwie normy są tego samego stopnia (nie wchodzi w grę reguła hierarchiczności). W opisywanej sytuacji dominuje jednak reguła merytoryczna. Należy więc stosować normę szczegółową mimo, że została ona wydana wcześniej. Uchyla ona „ad hoc” w odniesieniu do tej sytuacji normę prawną ogólną, a zarazem wydaną później. Tę regułę kolizyjną drugiego stopnia wyraża następująca paremia łacińska: „*Lex prior specialis derogat legi posteriori generali*”

Podsumowując rozważania o niesprzeczności systemu prawa podkreślamy ponownie, że bezwzględne pierwszeństwo przy rozstrzyganiu kolizji ma reguła hierarchiczności. Akceptacja priorytetu reguły temporalnej naruszałaby hierarchiczną strukturę porządku prawnego. Norma niższego rzędu uchylałaby moc obowiązującą normy wyższego rzędu. Przyjęcie prymatu reguły merytoryczności, prowadziłoby do uznania, że możliwe jest deregowanie np. zasad systemu prawa przez normy niższego rzędu, regulujące kwestie szczegółowe. Po regule hierarchiczności następną co do ważności jest reguła merytoryczna, która również uzyskuje priorytet przed regułą temporalną.

4. Zupełność systemu prawa. Zupełność w sferze stosowania prawa i w sferze wykładni. Luka extra legem. Inne rodzaje tzw. luk w prawie

System prawa jest zupełny. Oznacza to nie tyle, że normodawca rzeczywiście przewidział unormowanie każdej sytuacji wymagającej rozstrzygnięcia na gruncie prawa. Oznacza to dyrektywę skierowaną do stosującego prawo, iż winien traktować system jako zupełny.

Pojęcie zupełności odnosić można do sfery stosowania prawa i sfery wykładni.

Zupełność systemu w *sferze stosowania prawa* oznacza, że dla każdego zagadnienia prawnego podmiot stosujący prawo musi znaleźć normę. Sąd np. ma obowiązek rozstrzygnąć przedstawioną mu sprawę i żadne okoliczności nie mogą go z tego obowiązku zwolnić. Już w ubiegłym stuleciu istniały nawet specjalne przepisy regulujące tę sprawę (np. art. 4 k.c. Królestwa Polskiego z 1825 roku: „*Sędzia, który by odmówił sądenia pod pozorem, że prawo milczy, że jest ciemne lub niedostateczne, może być pociągnięty do sądu jako winny odmówienia sprawiedliwości*”).

Zupełność systemu prawa w *sferze wykładni* oznacza, że dla każdego stanu faktycznego rozpatrywanego na gruncie przepisów prawa, przepisy te przewidują pozytywne lub negatywne skutki prawne.

Skutki pozytywne wywoływane są przez *normę bezpośrednią*, tj. zamieszczoną w tekście prawnym. Skutki te zdefiniować można jako wynikające z normy bezpośredniej - dla konkretnego przypadku - uprawnienia lub obowiązki. Często jednak nie ma bezpośredniej regulacji określonego stanu rzeczy. Nie ma w systemie

prawa normy, która wiązałaby z tym stanem uprawnienia lub obowiązki. Brak skutków pozytywnych określa się mianem *skutków negatywnych*. Jest to wskazówka dla organu dokonującego wykładni, że nie może on pozostawić takiej sytuacji. Musi doprowadzić do określenia skutków pozytywnych. Powinien mianowicie stworzyć *normę pośrednią* dla danej sytuacji. Norma taka powstaje przy pomocy norm prawnych. Jest wydedukowana na ich podstawie przy użyciu argumentacji prawniczej. Nie jest ona jednak normą prawną, jako że jest to norma indywidualna. Dzięki niej następuje zamiana skutków negatywnych na pozytywne.

Z pojęciem zupełności systemu prawa wiąże się ściśle termin **luki prawnej**. System zupełny winien być systemem wolnym od luk. Luka to „biała plama”, pustka na pewnym odcinku obszaru prawnego; brak regulacji prawnej. Nie każdy brak przepisów należy traktować jako lukę. Wielu dziedzin życia normodawca celowo nie reguluje. (Patrz: rozdział VI). O luce mówimy jedynie wtedy, gdy brakuje normy dla takiego stosunku społecznego, który - biorąc pod uwagę całokształt obowiązującego ustawodawstwa - powinien być uregulowany.³ Przyczyny występowania luk w prawie są rozmaite. Prawo nie nadąża często za przemianami jakimi ulegają stosunki międzyludzkie. Ustawodawca tworząc przepisy nie jest w stanie przewidzieć wszelkich ewentualności. W rezultacie zachodzą sytuacje, których obowiązujące prawo nie normuje, mimo że potrzeba regulacji jest oczywista. Zdarza się też, że normodawca celowo pozostawia lukę w tworzonym zespole przepisów. Zwłaszcza, gdy odnoszą się one do nowych dziedzin. Dopiero po pewnym czasie, gdy działalność organów stosujących prawo dostarczy praktycznych doświadczeń, wypełnia się tę lukę przez wydanie odpowiedniego aktu.

³ Z. Ziemiński: Teoria prawa, Warszawa-Poznań 1972, s. 88-92.

Pamiętać należy, iż luki nie mogą być traktowane jako luki rzeczywiste, skoro system powinien być zupełny. Luki występujące w systemie prawa są więc **lukami pozornymi**, tj. takimi, które zostają wypełnione w celu umożliwienia rozstrzygnięcia konkretnych spraw.

W języku prawniczym mówi się często o kilku rodzajach luk w prawie. Są to jednak zróżnicowane sytuacje, które najczęściej nie polegają na faktycznych lukach. Termin luka ma w odniesieniu do tych sytuacji najczęściej znaczenie przenośne. Wyróżniamy tutaj następujące sytuacje:

- a) **luka *extra legem*,**
- b) **luka *contra legem*,**
- c) **luka *intra legem*,**
- d) **luka techniczna,**
- e) **swoista luka w prawie.**

Luka *extra legem* ma miejsce wtedy, gdy system norm bezpośrednich nie wypowiedza się o danym stanie faktycznym, chociaż powinien. Organ stosujący prawo nie może znaleźć w przepisach prawnych normy prawnej, z której wynikałyby skutki pozytywne. Konkretna sytuacja, którą np. sąd chce rozstrzygnąć jest więc *poza prawem*, poza systemem norm bezpośrednich. Luka taka, jako luka pozorna, musi być uzupełniona. Dokonuje się tego w drodze rozumowań prawniczych, najczęściej poprzez analogię (patrz: dalsza część rozdziału).

Luka *contra legem* dotyczy sytuacji w której stosujący prawo podmiot ocenia ujemnie pozytywne konsekwencje, zawarte w normach prawnych. Interpretator negatywnie wartościuje zastane rozwiązanie. Z punktu widzenia zupełności systemu prawa nie ma więc luki, gdyż z danym stanem faktycznym wiążą się skutki po-

zytywne. Jednak zdaniem interpretującego norma bezpośrednia reguluje niewłaściwie konkretną sytuację, trzeba więc stworzyć nową normę, która będzie przewidywała inną regulację.

Luka *intra legem* polega z kolei na mało precyzyjnych sformułowaniach języka prawnego. Powstaje wtedy, gdy regulacja jest zbyt „luźna”, za mało konkretna. Zdarza się to np. dość często w związku z występowaniem w tekstach prawnych zwrotów oceniających.

Luka techniczna występuje wtedy, gdy obowiązują pewne normy wyznaczające pozytywne konsekwencje sytuacji, jakie powinien orzec organ stosujący prawo. Jednak organ ten nie może tego zrobić, gdyż normy nie regulują jakiegoś elementu, bez którego wydanie rozstrzygnięcia jest niemożliwe.

Swoista luka w prawie dotyczy sytuacji, gdy brak jest normy, która zgodnie z inną normą obowiązującą powinna być zostać ustanowiona. Akt prawny wyższego rzędu (np. ustawa) zawiera upoważnienie do wydania konkretnego aktu niższego rzędu (regulującego szczegółowo daną materię), lecz występuje opóźnienie legislacyjne. Akt niższego rzędu nie ukazuje się.

Zasygnalizowaliśmy już wcześniej, że normy pośrednie - tworzone w celu uzupełnienia luk „*extra legem*” - powstają w wyniku zastosowania reguł tzw. **argumentacji prawniczej**. Wymienia się kilka sposobów tego rozumowania:

- a) wnioskowanie *per analogiam*,
- b) wnioskowanie *a contrario*,
- c) wnioskowanie *a fortiori*.

Rozumowanie przez **analogię** (*per analogiam*) to wnioskowanie na podstawie podobieństwa. Znane są dwa rodzaje analogii:

- *analogia legis* (z ustawy),
- *analogia iuris* (z prawa).

Analogia legis (dosł. z ustawy) występuje wtedy, gdy do jakiegoś stanu faktycznego nieuregulowanego normą bezpośrednią stosuje się normy prawne, odnoszące się bezpośrednio do innego stanu. Istotne jest przy tym podobieństwo obu tych stanów faktycznych. Z podobieństwa obydwu stanów wnioskuje się o podobieństwie skutków prawnych. Analogię legis stosuje się na gruncie danego aktu prawnego.

Analogia iuris (z prawa) ma nieco odmienny charakter. Istnieją luki w uregulowaniach prawnych dotyczących specyficznych spraw, ale sprawy te nie są podobne do żadnych innych unormowanych w danym akcie prawnym. Zastosowanie analogii legis nie jest wtedy możliwe. W takim przypadku można oprzeć rozstrzygnięcie na normie pośredniej dedukowanej z rozumowania analogicznego na gruncie systemu prawa.

Obowiązujące przepisy mogą zakazywać posługiwania się analogią. Zakaz stosowania analogii dotyczy prawa karnego. Wynika on ze wspomnianej zasady: „*nullum crimen, nulla poena sine lege*”. Ograniczenie dopuszczalności analogii wynika zwykle z chęci zabezpieczenia pewności prawa lub szczególnej ochrony niektórych wartości.

Analogia jako sposób wypełniania luk ma natomiast istotne znaczenie w prawie cywilnym oraz prawie administracyjnym.

Rozumowanie **a contrario** (z przeciwieństwa) prowadzi do wniosków przeciwnych w porównaniu z wnioskowaniem z analogii. Jeśli pewien stan rzeczy spełnia określone przesłanki, to pociąga za sobą określone konsekwencje prawne. Przeciwnie zaś, jeśli dany stan rzeczy nie spełnia takich przesłanek, to nie pocią-

ga tychże konsekwencji. Wnioskowanie a contrario stosowane jest wyłącznie w wypadku istnienia odpowiedniego przepisu. Zwykle przepis upoważniający do rozumowania tego typu zawiera takie zwroty jak: „tylko”, „jedynie”, „wyłącznie”, etc. Przykładem może być art. 143 k.r.i.o.: „Jeżeli ojcostwo mężczyzny, który nie jest mężem matki nie zostało ustalone, zarówno dziecko, jak i matka dochodzić mogą roszczeń majątkowych związanych z ojcostwem tylko jednocześnie z dochodzeniem ojcostwa...”. Rozumowanie a contrario na podstawie tego przepisu prowadzi do wniosku, iż nie można dochodzić roszczeń majątkowych, jeżeli nie dochodzi się jednocześnie ustalenia ojcostwa.

Wnioskowanie a fortiori przyjmować może dwie formy:

- wnioskowanie a maiori ad minus,
- wnioskowanie a minori ad maius.

A maiori ad minus to wnioskowanie z uzasadnienia silniejszego na słabsze. Jego podstawą jest przepis prawa o charakterze uprawniającym lub nakazującym. Jeżeli ktoś jest uprawniony lub zobowiązany co czynienia „więcej” - czyli jeśli przysługuje mu większy zakres uprawnień lub zobowiązań - to tym samym jest on także uprawniony do czynienia „mniej”. Popatrzmy na kilka przykładów. Skoro sąd jest uprawniony do pozbawiania kogoś władzy rodzicielskiej, to tym bardziej może tę władzę ograniczyć. Ten, kto ma obowiązek utrzymania dziecka, ma tym samym obowiązek zaopatrzenia go w ubranie. Jeśli jest obowiązkiem udostępnić właścicielowi sąsiedniego gruntu wejście na nasz grunt w celu zebrania owoców zwisających z gałęzi jego drzewa, to tym bardziej obowiązkiem jest umożliwienie sięgania po te owoce z sąsiedniego gruntu, etc...

A minori ad maius to wnioskowanie z uzasadnienia słabszego na silniejsze. Jego podstawą jest przepis o charakterze zakazują-

cym. Jeżeli nie wolno czynić mniej, to tym bardziej nie wolno czynić więcej. Jeśli zakazane jest naruszanie jakiegoś dobra w mniejszym stopniu, to tym samym zakazane jest jego naruszanie w większym stopniu. Skoro np. po drodze rowerowej nie może jechać obok siebie dwóch rowerzystów, to tym bardziej nie może trzech.

Można też, chociaż z dużą ostrożnością, stosować tzw. wnioskowanie z celu na środki. Opiera się ono na założeniu, że jeżeli prawo dozwala lub nakazuje osiągnięcie jakiegoś celu, to jednocześnie dozwala na skorzystanie ze środków prowadzących do realizacji tego celu. Oczywiście chodzi o środki niesprzeczne z obowiązującym prawem. Przykładem tego rodzaju rozumowania może być jeden z wyroków Sądu Najwyższego, w którym stwierdza się: *„Pracownik, który działając w interesie zakładu pracy poświęca mniejsze dobro dla ratowania większego nie ponosi odpowiedzialności za zniszczenie dobra mniejszej wartości”* (Orzecznictwo Sądu Najwyższego CP Nr 2-3/82, poz. 43). Pamiętać jednak należy o dużym ryzyku wiążącym się z posługiwaniem tego typu argumentacją.

5. Obowiązywanie prawa

Termin „*obowiązywanie prawa*” posiada kilka różnych znaczeń. Jego rozumienie zależy od sposobu pojmowania prawa i normy prawnej. Ustalenie czy dana norma obowiązuje (czy też nie obowiązuje) ma duże znaczenie praktyczne. Wymóg przestrzegania prawa dotyczy bowiem tylko norm obowiązujących. Wyłącznie normy obowiązujące są stosowane.

W nauce spotyka się trzy koncepcje obowiązywania prawa:

- a) **socjologiczną** (realistyczną, behawiorystyczną),
- b) **aksjologiczną**,
- c) **formalną** (tetyczną).⁴

Socjologiczne obowiązywanie prawa polega na zgodności zachowań adresatów norm z tymi normami. Norma prawna jest stosowana nie dlatego, że obowiązuje, ale dlatego obowiązuje, że jest stosowana. Za obowiązujące uznaje się zatem tylko te normy, które są stosowane. Można więc mówić, że prawo nie obowiązuje, jeśli stwierdzi się, że adresaci zachowują się niezgodnie z jego postanowieniami, tj. faktycznie nie przestrzegają danej normy, zaś kompetentne organy nie stosują wobec nich sankcji. Koncepcja socjologiczna wydaje się być całkowicie nieprzydatna w systemach respektujących rozdzielność sfer stanowienia i stosowania prawa.

⁴ J. Wróblewski: *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 96-100.

Z. Ziemiński: *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990, s. 119-124.

Aksjologiczne obowiązywanie prawa polega na zgodności norm prawnych z podstawowymi wartościami uznawanymi w danym społeczeństwie. Obowiązujące są te normy, które kwalifikuje się jako „celowe”, „słuszne”, „sprawiedliwe”, etc. Prawo, które nie spełnia wymogów materialnych określane jest jako „ustawowe bezprawie”. Koncepcja taka przyjmowana jest głównie przez zwolenników szkół prawa natury. Istnieje niebezpieczeństwo, że uznanie norm za obowiązujące może być tutaj uzależnione wyłącznie od hierarchii wartości przyjętej przez oceniającego. Koncepcja aksjologiczna może być traktowana tylko jako pomocnicza, zwłaszcza przy wykładni norm konstytucyjnych oraz przy powiązaniach strukturalnych norm prawnych i moralnych występujących w tekstach prawnych (zob. rozdz. VI).

Powszechnie przyjętą i wykorzystywaną przez praktykę prawniczą w systemie prawa stanowionego jest **koncepcja formalnego obowiązywania prawa** (tetyczna). Organy stosujące prawo badają czy jego normy obowiązują w znaczeniu formalnym, tj. czy normy te spełniają wymogi formalne. Za obowiązujące uznaje się tylko takie normy, które ustanowione zostały w należytych trybie, przez kompetentne organy i które zostały właściwie ogłoszone oraz nie zostały uchylone przez przepisy wydane później ani przez organ do tego upoważniony. Nie mogą być one przy tym w odniesieniu do danej sytuacji sprzeczne z innymi normami. Obowiązują zatem tylko te normy, które nie zostały uchylone w wyniku zastosowania reguł kolizyjnych.

W dalszych rozważaniach o obowiązywaniu prawa będziemy się posługiwali wyłącznie formalnym rozumieniem tego pojęcia.

Prawo obowiązuje określone podmioty w określonym czasie, na określonym terytorium. W doktrynie prawniczej mówi się w związku z tym o *zakresach obowiązywania norm prawnych rozpatrywanych w tych trzech aspektach*.

- a) **osobowym** (personalnym),
- b) **czasowym** (temporalnym),
- c) **terytorialnym** (przestrzennym).

Prawo obowiązujące odnosi się do określonego kręgu adresatów. W tym znaczeniu można mówić o **osobowym (personalnym) zakresie obowiązywania prawa**. Prawo danego państwa samo decyduje jakich podmiotów dotyczy. *Zasadą jest, że obowiązuje ono wszystkich, którzy znajdują się na jego terytorium. Bez względu na ich przynależność państwową. Od zasady tej istnieją określone prawem wyjątki.*

Prawo danego państwa nie odnosi się do przedstawicieli państw obcych akredytowanych w tym państwie. Korzystają oni z *immunitetu dyplomatycznego*. Art. 578 i 578 k.p.k. stanowi, że orzecznictwu polskich sądów karnych nie podlegają:

- uwierzytelnieni w RP szefowie przedstawicielstw dyplomatycznych państw obcych,
- osoby należące do personelu dyplomatycznego, administracyjnego i technicznego tych przedstawicielstw oraz członkowie ich rodzin, jeżeli pozostają z nimi we wspólnocie domowej,
- inne osoby korzystające z immunitetów dyplomatycznych na podstawie ustaw, umów lub powszechnie uznawanych zwyczajów międzynarodowych (będą to np. członkowie delegacji międzypaństwowych, organizacji międzynarodowych, misji pokojowych i rozjemczych),
- osoby związane z wykonywaniem swoich funkcji - kierownicy i urzędnicy urzędów konsularnych, mogą być zatrzymani lub aresztowani jedynie w razie zarzutu popełnienia zbrodni.

Wymienione osoby mogą ponosić odpowiedzialność karną za popełnione czyny jedynie w wypadku, gdy państwo lub organizacja delegująca pozbawia je immunitetu.

Ponadto nie podlegają jurysdykcji danego państwa członkowie obcych sił zbrojnych stacjonujących na terytorium tego państwa. (*Wyjątki zawężające*). Sprawy te regulowane są jednak przez umowy między zainteresowanymi państwami.

Prawo danego państwa obowiązuje wszystkich jego obywateli bez względu na miejsce ich pobytu. Art. 109 k.k. stanowi: „*Ustawę karną polską stosuje się do obywateli polskich, którzy popełnili przestępstwo za granicą*”. Art. 112 k.k. mówi zaś, że niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia przestępstwa ustawę polską stosuje się także do cudzoziemców - o ile popełnili przestępstwo przeciwko istotnym interesom politycznym lub gospodarczym RP lub przestępstwo ścigane na mocy umów międzynarodowych. (*Wyjątki rozszerzające*).

Obowiązywanie prawa odnosi się do określonej przestrzeni. W tym znaczeniu można mówić o **terytorialnym zakresie obowiązywania norm prawnych**. Zasadą jest, że normy prawne obowiązują na terytorium państwa, które je wydało.

Termin „*terytorium państwa*” jest kategorią języka prawnego. Elementy składające się na to pojęcie są ściśle określone przez normy prawa wewnętrznego i międzynarodowego. Terytorium państwa - w rozumieniu prawnym - ma charakter wielowymiarowy. W skład jego wchodzi: obszar lądowy ze wszystkimi wodami wewnętrznymi, morskie wody przybrzeżne, wnętrza Ziemi oraz przestrzeń powietrzna (też prawnie określone), „przyległe” do powierzchni obszaru lądowego. W granicach tak rozumianego terytorium państwo sprawuje w sposób wyłączny swoją władzę.

Na terytorium Polski obowiązują normy prawne ustanowione przez kompetentne organy. Akty prawne wydawane przez organy centralne odnoszą się do całego obszaru państwa, chyba że same stanowią inaczej. Omówimy teraz regulowane prawem wyjątki.

Normy prawne obowiązują także poza terytorium państwa: na statkach morskich i powietrznych mających znak tego państwa. Mówi o tym art. 5 k.k.: „*Ustawę karną polską stosuje się do sprawcy, który popełnił przestępstwo na terytorium RP jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym*”. (Wyjątek rozszerzający).

Prawo danego państwa nie obowiązuje na terenie placówek dyplomatycznych i urzędów konsularnych znajdujących się na terytorium danego państwa. (Wyjątki zawężające).

Od aktów obowiązujących na obszarze całego państwa odróżnić trzeba akty prawne organów terenowych obowiązujące na terytorium sprawowania władzy przez te organy (np. na obszarze danego województwa).

Prawo obowiązuje w określonym czasie. W tym kontekście można mówić o **czasowym** (temporalnym) **zakresie obowiązywania norm prawnych**. Obowiązywanie norm prawnych obejmuje okres w którym adresaci powinni postępować zgodnie z ich przepisami. Dlatego istotne jest ustalenie sposobów nabycia i utraty mocy obowiązującej przepisów.

Zasadą jest, że prawo samo określa od kiedy nabywa moc obowiązującą. Każdy akt prawny mocą swych własnych postanowień zaznacza początkowy moment swego obowiązywania. Chwilę jego wejścia w życie wskazuje zazwyczaj ostatni, bądź jeden z ostatnich artykułów lub paragrafów. W przypadku fundamentalnych aktów prawnych (np. kodeks karny czy kodeks cywilny)

wydawane są jednocześnie „przepisy wprowadzające”, które regulują te kwestie.

Z reguły nabycie mocy obowiązującej następuje z dniem ogłoszenia. Pierwszym dniem obowiązywania większości aktów prawnych jest zatem data kalendarzowa jaką nosi organ publikujący dany akt (np. data konkretnego Dziennika Ustaw).

Akt prawny może czasami podawać datę późniejszą z którą nabywa moc obowiązującą. Następuje to więc po upływie określonej liczby dni od ogłoszenia tego aktu. Okres, jaki upływa między ogłoszeniem danego aktu a uzyskaniem mocy obowiązującej określany jest mianem *vacatio legis*. Np. art. 243 Konstytucji: „Konstytucja RP wchodzi w życie po upływie 3 miesięcy od dnia jej ogłoszenia”.

Podsumowując dotychczasowe rozważania podkreślić należy, że najwcześniejszym momentem nabycia mocy obowiązującej przez akt prawny może być chwila jego ogłoszenia. Wynika to ze starorzymskiej zasady: „*lex retro non agit*” (prawo nie działa wstecz). Oznacza to, że prawo obowiązuje od chwili wejścia w życie tj. najwcześniej od chwili ogłoszenia (opublikowania) i skierowane jest w przyszłość. Innymi słowy, to co dzisiaj jest dozwolone, może być wprawdzie jutro zakazane, ale zakaz taki będzie obowiązywał dopiero od jutra. Nie obejmuje on swym działaniem zdarzeń dnia dzisiejszego. Za to, co dziś czyni się zgodnie z prawem nie można być w przyszłości pociągniętym do odpowiedzialności. Realizacja tej zasady zapewnia ochronę podmiotów prawa przed ujemnymi skutkami zachowań, które w okresie obowiązywania starego aktu prawnego były z nim zgodne. Podstawową wartością społeczną związaną z tą zasadą jest pewność prawa i bezpieczeństwo prawne oraz ochrona praw i wolności jednostki.

Retroakcja (wsteczne działanie prawa) jest całkowicie zakazana w doktrynie prawa karnego. Związane jest to z fundamentalną zasadą prawa karnego: „*nullum crimen, nulla poena sine lege*” (nie ma zbrodni, nie ma kary bez ustawy). Zakaz ten wyrażony jest np. w art. 1 § 1 k.k., który stanowi: „*Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia*”. Zakaz retroakcji formułuje również art. 3 k.c.: „*ustawa nie ma mocy wstecznej, chyba że wynika to z jej brzmienia lub celu*”.

Powyższe sformułowanie wskazuje jednak, iż zawarta w nich zasada nieretroakcji ma walor ustawowy. Formalnie rzecz biorąc mogłaby więc zostać zmieniona później wydaną ustawą. Jednakże tego typu zmiana w odniesieniu do kodeksu karnego oznaczałaby zarazem naruszenie wolności obywatelskich zawartych w konstytucji.

Większość aktów prawnych nie zawiera postanowień do kiedy obowiązują. Obowiązują one dopóty, dopóki nie zostaną uchylone. Odbywa się to mocą aktów wydanych później. Akty te zawierają postanowienia nazywane *klauzulami derogacyjnymi*. Uchylają one przepisy prawa dotychczas obowiązującego w danej dziedzinie. Mają różną postać. Jedne wyraźnie wyliczają całe akty prawne, które tracą moc obowiązującą z dniem wejścia w życie nowego aktu prawnego. Inne - w sposób ogólny - określają, że z datą wejścia w życie nowego aktu tracą moc obowiązującą wszystkie przepisy dotyczące kwestii w tym akcie unormowanych. Akty czasowe tracą swą moc w upływie terminów oznaczonych w ich przepisach.

Akty prawne bądź niektóre przepisy w nich zamieszczone przestają również obowiązywać w wyniku uchylenia ich przez sąd konstytucyjny, który jest konieczną instytucją państwa demokratycznego. W Rzeczypospolitej Polskiej takim sądem konstytucyjnym jest Trybunał Konstytucyjny.

WYKŁADNIA PRAWA I STOSOWANIE PRAWA

1. Model stosowania prawa (trzy stadia stosowania prawa)

Przez **STOSOWANIE PRAWA** rozumiemy sformalizowane, tzn. określone przez prawo działania kompetentnych podmiotów, którymi są przede wszystkim organy władzy publicznej (zwłaszcza państwowej). Polegają one na rozstrzygnięciu indywidualnych, konkretnych spraw w oparciu o generalne i abstrakcyjne normy prawne.

Podmiot określany jako „stosujący prawo” wyposażony jest przez normę prawną w kompetencję do dokonania określonej czynności konwencjonalnej doniosłej prawnie.

W prawoznawstwie istnieją różnice stanowisk co do tego, do jakich podmiotów odnosić należy termin „stosowanie prawa”. Niektórzy uznają, że podmiotami stosującymi prawo mogą być tylko organy państwowe działające władczo w granicach swych kompetencji. Chodzi tu zarówno o działalność sądów, jak i wydawanie indywidualnych decyzji przez organy administracji państwowej.¹ Inni przyznają status podmiotu stosującego prawo np. osobom fizycznym.² Ujęcie pierwsze wydaje się zbyt wąskie,

¹ K. Opałek, J. Wróblewski: Zagadnienia teorii prawa, Warszawa 1969, s. 285.

² Z. Ziemiński: Etyczne problemy prawoznawstwa, Warszawa-Kraków-Gdańsk 1972, s. 156.

aczkolwiek istota podejścia metodologicznego jest trafna. Działania władcze w społeczeństwie mogą się dokonywać: bądź w postępowaniu o charakterze administracyjnym na podstawie prawa administracyjnego materialnego i formalnego; bądź w postępowaniu o charakterze sądowym (jurysdykcyjnym) zwłaszcza cywilnym lub karnym. W pierwszym przypadku efektem procesu stosowania prawa jest decyzja administracyjna, a w drugim orzeczenie sądowe. Współcześnie jednak decyzje w indywidualnych sprawach wydawane są nie tylko przez organy państwowe lecz także przez organy samorządu terytorialnego. Należy więc mówić o decyzjach wydawanych przez organy wykonawcze władzy publicznej, a nie tylko władzy państwowej. Pojęcie władzy publicznej obejmuje zarówno władzę państwową (centralną), jak i władzę samorządową (terytorialną).³

Pojęcie stosowania prawa obejmować może również rozstrzygnięcie indywidualnych spraw przez podmioty upoważnione do tego przez ustawę, działające w trybie zbliżonym do jurysdykcyjnego (np. komisje dyscyplinarne) albo do administracyjnego (decyzje różnych organizacji lub stowarzyszeń).

Terminu „stosowanie prawa” nie można odnosić do działalności obywateli (osób fizycznych). W odniesieniu do tej sfery można mówić o przestrzeganiu bądź nieprzestrzeganiu prawa przez obywateli (o postępowaniu zgodnym, bądź niezgodnym z prawem).

Stosowanie prawa jako pewna procedura zmierza do wydania normy indywidualnej. Wyróżnia się trzy stadia tego procesu:

³ A. Jamróz: *Demokracja współczesna*. Wprowadzenie, Białystok 1993, s. 109-110.

- a) **ustalenie stanu faktycznego sprawy,**
- b) **wybór i ustalenie znaczenia przepisu prawnego, tzw. wykładnia prawa,**
- c) **subsumpcja.**⁴

Ad a) **Ustalenie stanu faktycznego sprawy** jest pierwszym stadium stosowania prawa. Organ stosujący prawo uznaje - na podstawie zebranych materiałów dowodowych i przyjętej teorii dowodów - pewne fakty za udowodnione. Udowodnienie faktu, z którym mają być związane skutki prawne jest wymaganiem nałożonym przez prawo. Chodzi o to, aby ustalić rzeczywisty, prawdziwy stan rzeczy, z którym związane będą określone normy prawne. Nie wymagają udowodnienia:

- fakty znane powszechnie, tzw. *notoria powszechna*,
- fakty znane organowi orzekającemu z urzędu, tzw. *notoria sądowe* (np. art. 168 k.p.k.),
- *fakty przyznane przez stronę przeciwną w postępowaniu cywilnym*, jeżeli przyznanie takie nie budzi wątpliwości (np. art. 229 k.p.c.),
- *domniemania prawne* (patrz: rozdział III, pkt 3).

Uznanie przedstawionych dowodów za wiarygodne i pozwalające ustalić stan rzeczy należy w pełni do organu stosującego prawo (np. do sądu), który kieruje się zasadą **prawdy materialnej**. Prawda materialna - to obraz faktów zgodny z ich rzeczywistym przebiegiem. W odróżnieniu od prawdy materialnej *prawda formalna* to taki obraz faktów, na jaki godzą się strony postępowa-

⁴ W literaturze spotykany jest inny podział procesu stosowania prawa. Zob. np. J. Nowacki, Z. Tobor, Wstęp do prawoznawstwa, Katowice 1996, s. 177-190.

nia przed organami władzy publicznej albo jaki wynika z domniemań prawnych. Polskie prawo postępowania karnego i administracyjnego przyjmuje zasadę prawdy materialnej. W sprawach cywilnych dopuszczalna jest wyjątkowo prawda formalna.

Zasada prawdy materialnej w procesie sądowym jest ograniczona. Po pierwsze - ograniczone może być korzystanie z określonych środków dowodowych. Np. art. 178 k.p.k. głosi, że nie wolno przesłuchiwać jako świadków:

- obrońcy (co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę),
- duchownego (co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi).

Drugim ograniczeniem jest ustanowienie różnego rodzaju domniemań prawnych, które albo przerzucają ciężar przeprowadzania dowodu, albo przesądzają o przyjęciu określonego stanu faktycznego za prawnie ustalony.

Dopuszczając *domniemanie prawne* normodawca przyjmuje, że w odniesieniu do wymienionego w ustawie faktu lub stanu faktycznego należy uznać jego zaistnienie bez względu na rzeczywisty stan sprawy. Należy związać z tym faktem lub stanem określone normy - a co za tym idzie - przypisać skutki prawne. Domniemanie takie opiera się więc na nakazie ustawowym. Normodawca nie bacząc na prawdę obiektywną nakazuje - w drodze określonej procedury - przyjęcie pewnych faktów za udowodnione bez przeprowadzania postępowania dowodowego. Jednocześnie dopuszcza wzruszenie (tj. obalenie) tego domniemania w drodze przeprowadzenia tzw. dowodu przeciwnego. W doktrynie wyróżnia się m.in.:

- *domniemania prawne formalne*, kiedy normodawca nakazuje przyjąć, iż miał miejsce stan faktyczny określonego rodzaju,

do momentu wykazania, że miał miejsce stan przeciwny (wspomniane domniemanie ojcostwa męża matki); nie wymagają one dla wywołania skutków prawnych (jak już wspomnieliśmy) żadnej procedury,

- *domniemanie prawne materialne*, gdy z nakazu normodawcy należy uznać pewien fakt za istniejący, jeżeli w odpowiedni sposób ustalony został inny fakt, np. wspomniane uznanie za zmarłego, jeśli upłynął określony czas od zaginięcia tej osoby i została dopełniona procedura prawem przewidziana (wezwanie zaginionego).

Zakres środków zmierzających do wzruszenia domniemania może być różny: nieograniczony, ograniczony zarówno terminem jak i trybem przeprowadzenia przeciwdowodu, czy też ograniczony tylko trybem przeprowadzenia przeciwdowodu.

W nauce prawa cywilnego mówi się o tzw. domniemaniach niewzruszalnych w związku z art. 71 k.r.i.o. stanowiącym, że uznanie ojcostwa męża matki jest niewzruszalne w odniesieniu do wszystkich dzieci małżeńskich, które przyszły na świat martwe. W omawianym przypadku nie mamy jednak do czynienia z domniemaniem, lecz z bezwzględną dyrektywą wiązania ojcostwa z dzieckiem poczętym. Twierdzenie o domniemaniach prawnych niewzruszalnych jest na gruncie ogólnej teorii prawa nieuzasadnione. Nie istnieje bowiem domniemanie, które nie może zostać wzruszone.

W konkluzji stwierdzić można, że domniemania prawne ograniczają sędziego w zakresie oceny dowodów. Sędzia między innymi nie może wyciągnąć z podstawy domniemania prawnego innych wniosków niż czyni to ustawa oraz nie może zmienić rozkładu ciężaru dowodu. Problematyka domniemań prawnych została szerzej omówiona w rozdziale III pkt 3.

Według *związanej oceny dowodów* (zwanej także formalną, legalną) przyjmuje się, że przepisy prawa formułują pewne reguły, które muszą być przestrzegane przez organy stosujące prawo w procesie dowodzenia. Reguły te dotyczą oceny dowodów. Określają także wnioski, jakie należy z nich wyciągnąć. Teoria ta panowała w prawie feudalnym. Pewne jej pozostałości istniały długo w procesie cywilnym. Sędzia zadawał się prawdą formalną opierającą się na domniemaniach prawnych oraz na dowodach pisemnych. Nie dociekał prawdziwości przedstawianych mu faktów niekwestionowanych przez stronę przeciwną.

Polski proces karny przyjmuje **zasadę swobodnej oceny dowodów**. Art. 7 k.p.k. głosi, że: „*Organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego*”.

· Za pewne odstępstwo od tej zasady uznać należy wszelkie fakty dowodowe (np. wspomniany art. 178 k.p.k.).

Ad b) Drugim etapem stosowania prawa jest **wybór i ustalenie znaczenia przepisu prawnego**, czyli tzw. **wykładnia**. Najpierw ustala się czy przepis prawa obowiązuje, potem zaś określa się jego sens znaczeniowy. Niekiedy ustalenie obowiązywania przepisu dokonuje się po rozstrzygnięciu sprzeczności treściowych między dwiema normami, które brane są pod uwagę w odniesieniu do konkretnej sytuacji. Organ stosujący prawo posługuje się wówczas *regułami kolizyjnymi* (patrz: rozdział IV, pkt 2). Norma prawna wyrażona przepisem prawa obowiązuje o ile jest ustanowiona zgodnie z innymi normami należącymi do danego systemu i nie została uchylona (derogowana) w wyniku zastosowania reguł kolizyjnych. O obowiązywaniu prawa piszemy obszerniej w rozdziale IV pkt 4.

Ustalając obowiązywanie i sens znaczeniowy przepisu należy pamiętać o tym, że kontekstem w jakim interpretowany musi być ten przepis jest cały system prawa. To systemowe interpretowanie zwrotów języka prawnego oznacza nie tylko wykluczenie sprzeczności treściowej między normami prawnymi, które chcemy zastosować do danej sprawy, ale również zastosowanie się do dyrektywy traktowania systemu prawnego jako *zupetnego*. Oznacza to, że dla jakiejś sprawy domagającej się rozstrzygnięcia na gruncie prawa (przez wydanie decyzji lub orzeczenia) musimy znaleźć odpowiednią normę prawną. Jeżeli okaże się, że nie ma takiej normy bezpośredniej, to musimy znaleźć odpowiednią *normę pośrednią* wywiedzioną - przy pomocy uznanych i dopuszczalnych rozumowań prawniczych (patrz: rozdział IV pkt 3) - z norm bezpośrednich (które nie nadają się do zastosowania w danej sprawie).

Ad c) **Subsumpcja** jest trzecim etapem stosowania prawa. Polega ona na zaklasyfikowaniu danego przypadku do pewnego rodzajowo określonego przez przepisy prawa zachowania tzn. na zaklasyfikowaniu konkretnego przypadku (zachowania) do zamieszczonej w przepisach normy. Udowodniony jednostkowy fakt zalicza się wówczas do tej ogólnej kategorii faktów, do której odnosi się dana norma jako generalna i abstrakcyjna. Podjęte zostaje rozstrzygnięcie finalne, które jako norma indywidualna zawiera się w ogólnej normie prawnej, tak jak twierdzenie szczegółowe w twierdzeniu ogólnym. Wiążące ustalenie *konsekwencji prawnych* zamyka proces stosowania prawa. Możliwe są różne sytuacje. Stosowana norma prawna może wyznaczać szereg możliwych konsekwencji. Mamy wtedy do czynienia z tzw. „*lu-zem decyzyjnym*”. Może też określać jedną tylko konsekwencję. Niekiedy stosowane normy prawne dopuszczają dyrektywy wyboru konsekwencji spośród kilku wyznaczonych przez normę. Można wyodrębnić dyrektywy:

- „determinujące”,
- „faktyczne”,
- „odsyłające”.

Dyrektywy „determinujące” wskazują jakie konsekwencje muszą być wiązane przy występowaniu określonych cech. Art. 40 § 1 k.k. np. stanowi, że orzekanie kary dodatkowej pozbawienia praw publicznych jest obligatoryjne przy niektórych typach przestępstw.

Dyrektywy „faktyczne” wskazują fakty wpływające na wybór konsekwencji. Przykładem może być art. 53 § 2 i 3 k.k. Stanowi on, że sąd uwzględnia przy wyrokowaniu m.in. rozmiar i rodzaj szkody wyrządzonej przestępstwem - pobudki i sposób działania sprawcy, jego właściwości osobiste.

Dyrektywy „odsyłające” wyznaczają sposób dokonania wyboru, np. art. 53 § 1 k.k.: *„Sąd wymierza karę według swego 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”*.

Nieskodyfikowanie reguł wykładni i reguł wnioskowania prawniczego (inferencyjnych), alternatywne określenie konsekwencji prawnych oraz umieszczanie niekiedy w przepisach prawnych terminów o „nieostrym” zakresie prowadzi do powstania „luzu decyzyjnego” w wydawaniu rozstrzygnięć w ramach stosowania prawa. Może to budzić obawy, czy w procesie stosowania prawa jest rzeczywiście przestrzegane. W rezultacie pojawia się więc potrzeba omówienia kwestii praworządności w sferze stosowania prawa. (Patrz: rozdział VII).

2. Wykładnia jako proces i wykładnia jako rezultat

Organ stosujący prawo wydając rozstrzygnięcie prawne w postaci orzeczenia lub decyzji dokonuje - jak wspominaliśmy - subsumpcji odpowiedniej normy indywidualnej względem normy ogólnej. Przedtem jednak musi - z racji tego, że przepisy prawne często nie mają kształtu normy postępowania - odtworzyć odpowiednią normę w drodze wykładni i rozumowań prawniczych. Wykładnia prawa jest jednym z etapów procesu stosowania prawa. O wieloznaczności tego terminu świadczy liczba zróżnicowanych definicji w teorii prawa. Dla potrzeb niniejszego opracowania przyjmujemy następujące rozumienie tego pojęcia: **WYKŁADNIA PRAWA** jest to interpretacja tekstów prawnych mająca na celu ustalenie rzeczywistego znaczenia przepisów i sformułowanie na ich podstawie określonej normy postępowania. Wykładnia prawa może być traktowana w dwojaki sposób:

- a) **jako proces interpretacji prawa,**
- b) **jako rezultat tego procesu.**

Ad a) Pojmowanie wykładni jako **procesu interpretacji prawa** jest związane z dokonywaniem działań intelektualnych, w których bierze się pod uwagę różne czynniki. Konstruuje się znaczenie stosowanej normy (*wykładnia operatywna*) lub też ustala się sens i stosunek danej normy do innych norm, także innych kategorii norm (*wykładnia doktrynalna*).

Punktem odniesienia przy ustalaniu rzeczywistego znaczenia zwrotu prawnego lub przepisu prawnego jest:

- język, w którym został sformułowany dany przepis prawny,

- system prawa do którego dany przepis prawny należy,
- funkcjonalny kontekst danego przepisu prawnego, tzn. zjawiska ekonomiczne, polityczne i kulturowe.

W ten sposób otrzymujemy trzy rodzaje wykładni:

- *wykładnię językową,*
- *wykładnię systemową,*
- *wykładnię funkcjonalną.*

Są to jednocześnie trzy stadia procesu interpretacji prawa.

Przystępując do omawianego etapu stosowania prawa kompetentny organ może uznać przepis za „zrozumiały”. Jeżeli bezpośrednie rozumienie zwrotu prawnego nie budzi wątpliwości, to wtedy - wg poglądu opartego na tradycyjnej koncepcji - wykładnia nie jest potrzebna. Jednakże - wydaje się - każdy napis wymaga przypisania mu jakiegoś znaczenia w sytuacji gdy traktujemy go jako pewną wypowiedź, a nie tylko zespół znaków graficznych.

Organ stosujący prawo może ocenić, że przepis jest niejasny, budzi wątpliwości. Wtedy zachodzi konieczność dokonania właściwej jego interpretacji.

Pierwszym etapem jest **wykładnia językowa**, tzn. ustalenie znaczenia przepisu (zwrotu prawnego) ze względu na język w jakim został on sformułowany. Jeżeli mimo prób dokonania ustalenia sensu tego przepisu istnieje kilka rozbieżnych znaczeń, zachodzi konieczność przeprowadzenia **wykładni systemowej**. Jeżeli zaś rezultat uzyskany w drodze wykładni systemowej będzie nadal niezadowolający, należy przeprowadzić **wykładnię funkcjonalną**.

Dokonując wykładni interpretator kieruje się pewnymi dyrektywami interpretacyjnymi, które są regułami wskazującymi w jaki sposób należy ustalać właściwe znaczenie przepisów prawa. Zasada zupełności systemu prawa stanowiąca, że organ stosujący prawo musi - na podstawie norm obowiązujących - rozstrzygnąć każdą należycie wniesioną sprawę implikuje sformułowanie dyrektyw interpretacyjnych jako zbioru w taki sposób, aby umożliwiły one ustalenie znaczenia każdego przepisu z koniecznym stopniem precyzji. Dlatego też organ stosujący prawo winien uzasadnić wybrane przez siebie rozwiązanie, przywołując określone przepisy.

WYKŁADNIA JEZYKOWA polega na ustaleniu znaczenia przepisu ze względu na język, w którym został on sformułowany.

Język prawny jest językiem specyficznym, stąd ważną sprawą jest kwestia relacji między tym językiem a językiem potocznym. Język prawny cechuje się dążeniem do ścisłości.

Dyrektywy specyficzne dla języka prawnego to takie, których obowiązywanie w tym języku zakłada interpretator. Pośród licznych, opracowanych przez naukę prawa dyrektyw interpretacyjnych wykładni językowej za podstawowe uznać należy:

- *dyrektywę domniemania języka potocznego,*
- *dyrektywę domniemania uniwersalnego języka prawnego,*
- *dyrektywę tożsamości znaczeniowej,*
- *dyrektywę kompletności.*

Dyrektywa domniemania języka potocznego w stosunku do języka prawnego nakazuje interpretowanym zwrotom przypisywać takie znaczenie, jakie posiadają one w języku potocznym, chyba że obowiązuje już ustalone specjalne znaczenie na gruncie języka

prawnego danego systemu (uniwersalnego). Znaczenie to może być również rezultatem rozumowań prawniczych, przeprowadzonych na gruncie przepisów prawa, gdy nie wynika z nich bezpośrednio sens znaczeniowy. Wtedy należy posługiwać się tym znaczeniem, niezależnie od znaczenia równoznacznych zwrotów w języku potocznym.

Punktem wyjścia do sformułowania przytoczonej wyżej dyrektywy są relacje występujące między językiem prawnym i językiem potocznym. Język prawny (język aktów prawnych) różni się od języka potocznego pod względem znaczenia (semantyka) i funkcji (pragmatyka), brak jest różnic składniowych (syntaktycznych). (Patrz: rozdział II pkt 3). Prawodawca używając języka prawnego stara się precyzyjnie określać powinne zachowanie adresatów norm. Zwraca także uwagę, by określone sformułowanie zwrotów tego języka pozostawiało niekiedy możliwość ich uściślenia przez organy stosujące prawo. Jednocześnie chodzi o takie sformułowanie przepisów prawnych, aby były one jak najbardziej zrozumiałe.

Dyrektywa domniemania uniwersalnego języka prawnego w stosunku do terminologii języka danego aktu prawnego nakazuje interpretowanym zwrotom przypisywać, po ewentualnym odrzuceniu języka potocznego, takie znaczenie, jakie posiadają w uniwersalnym języku prawnym, chyba że zostało ustalone w danym akcie prawnym inne określone znaczenie (definicja legalna). Wtedy należy posługiwać się nim niezależnie od tego, jakie znaczenie prawne mają równoznaczne zwroty w uniwersalnym języku prawnym.

Jeżeli teoretycznie rozróżniamy język prawny jako język, w którym formułowane jest prawo i język prawniczy, w którym formułowane są wypowiedzi o prawie, to jednocześnie należy zwrócić uwagę na fakt, że język prawny występuje w dwóch postaciach. Jako:

- *uniwersalny język prawny* - tzn. język prawny ogólnie przyjęty na gruncie danego systemu prawa,
- *język prawny aktu prawnego* (język, w którym sformułowany został akt prawny), który może zawierać odrębności w stosunku do języka uniwersalnego.

Zagadnienie języka prawnego i prawniczego omawiamy w rozdziale II pkt 3.

Opisane wyżej dyrektywy oparte są na domniemaniach, wyrazem czego jest użycie słów „chyba że...”. W dyrektywie *domniemania języka potocznego* domniemujemy znaczenie zwrotów prawnych, jakie mają w języku potocznym. W dyrektywie *domniemania uniwersalnego języka prawnego* domniemujemy znaczenie zwrotów, jakie mają w uniwersalnym języku prawnym. Obalenie tych domniemań polega na przyjęciu znaczenia prawnego zwrotów prawnych odmiennego od tego, jakie mają równokształtne w języku potocznym lub też na przyjęciu znaczenia zwrotów prawnych w języku prawnym aktu prawnego, odmiennego od znaczenia, jakie mają równokształtne zwroty w uniwersalnym języku prawnym.

Obalenie dyrektywy *domniemania uniwersalnego języka prawnego* związane jest z istnieniem tzw. *definicji legalnej*.

Definicja legalna jest to rozumienie poszczególnych zwrotów występujących w tekście prawnym ustalone przez prawodawcę mocą przepisów prawnych. Mają one moc wiążącą dla organów stosujących prawo. Przykładem tego typu definicji są przepisy rozdziału XIV kodeksu karnego zawierające wyjaśnienie wyrażeń ustawowych, takich jak: „*czyn zabroniony*”, „*mienie społeczne*”, „*funkcjonariusz publiczny*”.

Dyrektywa tożsamości znaczeniowej wskazuje, że należy jednakowo interpretować zwroty o identycznym brzmieniu występujące w obrębie jednego aktu. Chyba, że z aktu tego wynikają dyrektywy zobowiązujące do różnego rozumienia tych samych sformułowań poszczególnych norm.

W procesie wykładni interpretator zakłada istnienie „*racjonalnego prawodawcy*” (poprawność techniki legislacyjnej i poprawność posługiwania się językiem przez prawodawcę).

W oparciu o to założenie formułowana jest też kolejna dyrektywa wykładni językowej: **dyrektywa kompletności**. Określa ona, że należy w taki sposób ustalać znaczenie przepisu prawnego, aby żaden z jego zwrotów nie okazał się zbędny. Żadne części, elementy, nie mogą być traktowane jako niepotrzebne. Każdy zwrot języka prawnego coś znaczy. Zakładając właściwą technikę prawodawczą, normodawca nie stanowi zbędnych reguł, nie powtarza się.

W przypadku, gdy wykładnia językowa okazuje się niewystarczająca uciekamy się do **WYKŁADNI SYSTEMOWEJ**. Jej celem jest ustalenie znaczenia przepisu prawnego ze względu na miejsce, jakie zajmuje on w systemie prawa. Podstawowe dyrektywy wykładni systemowej to:

- *dyrektywa niesprzeczności,*
- *dyrektywa priorytetu zasady prawa,*
- *dyrektywa normatywności zasady prawa,*
- *dyrektywa systematyzacji wewnętrznej aktu prawnego.*

Interpretator przyjmuje założenie niesprzeczności systemu prawa. Wiąże się z tym przyjęcie **dyrektywy niesprzeczności**. Wskazuje ona, że należy w taki sposób ustalać znaczenie inter-

pretowanej normy, aby nie wystąpiła sprzeczność między normą interpretowaną, a którąś z norm należących do tego samego systemu prawa, branych pod uwagę przy rozstrzygnięciu jakiejś sprawy. Dyrektywa niesprzeczności w gruncie rzeczy nakazuje uwzględnienie reguł kolizyjnych.

Dyrektywa priorytetu zasady prawa nad normą prawną zwykłą stanowi, że jeżeli występuje sprzeczność sensu znaczeniowego interpretowanego przepisu z zasadą systemu prawa, to należy w taki sposób ustalić znaczenie przepisu, by nie było ono sprzeczne z zasadą prawa. Zasadom prawa przypada bowiem szczególna rola z punktu widzenia merytorycznej hierarchii reguł. (Patrz: rozdział II, pkt 2).

Dyrektywa normatywności zasady prawa określa, że powoływana w procesie wykładni zasada prawa całego systemu prawa lub jego części powinna być określona przez wskazanie konkretnego przepisu lub grupy przepisów, w których dana zasada jest zawarta (norma bezpośrednia) lub też normy lub grupy norm, z których jest ona wyprowadzana za pomocą przyjętych reguł inferencyjnych (norma pośrednia). Przykładem zasad prawnych w postaci norm pośrednich wyprowadzonych z norm bezpośrednich zawartych w przepisach prawa były zasady wyprowadzone przez polski Trybunał Konstytucyjny z zasady państwa prawnego zawartej w art. 1 nieobowiązującej już dziś Konstytucji RP z dnia 22 lipca 1952 r. Trybunał z zasady powyższej wyprowadził inne zasady prawne, które tkwiły w zasadzie państwa prawnego, między innymi: zasadę koniecznego zaufania obywateli do państwa, zasadę ochrony słusznie nabytych praw obywateli, zasadę nie działania prawa wstecz (*lex retro non agit*).

Dyrektywa systematyzacji wewnętrznej aktu prawnego nakazuje ustalenie znaczenia zwrotu prawnego przy uwzględnieniu systematyki wewnętrznej aktu, w którym mieści się ten zwrot.

Zasady prawidłowej techniki legislacyjnej nakazują grupowanie norm w działy, części, tytuły, artykuły, paragrafy (*systematyka wewnętrzna aktu*). Oprócz systematyki wewnętrznej możemy mówić o podziale na akty główne i przepisy przejściowe i wprowadzające (*systematyka zewnętrzna*). (Patrz: rozdział II, pkt 1). Interpretator może nie uwzględniać systematyki wewnętrznej aktu, jeżeli za pomocą innych dyrektyw ustalone znaczenie interpretowanej normy pozwala na takie ustalenie, przy których położenie interpretowanej normy w systematyce wewnętrznej aktu uznaje się za niewłaściwe. Np. zamieszczenie jakichś norm w dziale zatytułowanym „Zasady ogólne” wskazuje, że normodawca chciał nadać przepisom tam zamieszczonym rangę zasad.

W przypadku niewystarczalności wykładni językowej i systemowej istnieje możliwość wykorzystania **WYKŁADNI FUNKCJONALNEJ**. Jest ona stosowana w sytuacji, gdy wobec braku precyzyjnie ustalonego znaczenia danego przepisu, po przeprowadzeniu wykładni językowej i systemowej należy wybrać jedno z kilku możliwych znaczeń. Odnosimy system prawa do pozaprawnych funkcyj, które nie mogą jednak eliminować czynników poprzednio branych pod uwagę. Funkcjonalny kontekst zwrotu prawnego kształtowany jest przez ustrój społeczny i polityczny, oceny i reguły społeczne, a także przez zjawiska cywilizacyjne. Interpretator odwołuje się do założenia aksjologicznej racjonalności prawodawcy, tzn. do aksjologicznego uzasadnienia interpretowanego przepisu.

Jeżeli mamy kilka językowo możliwych znaczeń oraz wiemy, jakim systemem wartości kierował się prawodawca ustanawiając dany przepis, to należy wybrać takie znaczenie, które nie powoduje skutków społecznych naruszających ten system wartości i przy którym miałyby on najlepsze uzasadnienie aksjologiczne.

Generalnie można wyróżnić dwa rodzaje wykładni funkcjonalnej: *statyczną i dynamiczną*.

Wykładnia statyczna preferuje stałość znaczenia przepisów prawnych. Gwarantować ma to pewność i bezpieczeństwo prawne. Znaczeniem zwrotu prawnego jest wola prawodawcy traktowana jako pewien fakt historyczny. Raz ustalony sens ma być niezmienny do czasu utraty mocy obowiązującej przez przepis prawa. Znaczenie „litera prawa obowiązującego” ustalane jest poprzez zbadanie woli prawodawcy. Każda próba interpretacji przepisów prawa poza „literą prawa” jest traktowana jako naruszenie prawa. Wola prawodawcy może być ustalana np. w oparciu o stenogramy czy sprawozdania komisji kodyfikacyjnych lub ogłaszane uzasadnienia projektodawców aktów prawnych itp.

Podstawowym założeniem **wykładni dynamicznej** jest zapewnienie adekwatności prawa do zmieniających się stosunków społecznych, co może być osiągnięte w drodze zmiany znaczenia interpretowanych przepisów dokonywanej przez interpretatora. Kieruje się on w takiej sytuacji aktualnie pojmowanymi względami celowości i słuszności.

Podstawą wyodrębnienia dyrektyw wykładni funkcjonalnej są często cele, na które powołuje się interpretator w procesie wykładni prawa. W ogólnej teorii prawa toczy się spór: o czyje cele chodzi. Teorie wykładni statycznej mówią o „*celach historycznego normodawcy*”, teorie wykładni dynamicznej odwołują się do „*celów samej normy*” lub „*celów normodawcy*”. Niezależnie od ujęcia formułowana jest następująca dyrektywa: jeżeli dokonuje się wykładni prawa w oparciu o cele prawa to uwzględniając cel interpretowanego zwrotu prawnego należy ustalić jego znaczenie w taki sposób, aby był on zgodny co najmniej z celem instytucji, do której zwrot ten należy. Przykładem jest art. 5 k.c.: „*Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony*”.

Ponadto w literaturze prawniczej przytacza się także inne dyrektywy interpretacyjne. Jedna z nich wskazuje, że jeżeli powstają wątpliwości co do znaczenia przepisu, który należy do określonej instytucji prawnej, trzeba znaczenie to ustalać tak, by odpowiadało ono funkcji owej instytucji jako całości.

Pośród możliwych znaczeń przepisu należy wybierać to, przy którym norma prawna jest najbardziej zgodna z przyjmowanymi ocenami społecznymi.

Uwzględniając - w procesie wykładni - oceny i reguły społeczne należy powoływać je jednolicie co najmniej w odniesieniu do wszystkich norm instytucji, do której należy interpretowany zwrot.⁵

Ad b) Jak już wspominaliśmy termin „wykładnia” może być rozumiany także jako **rezultat procesu interpretacji prawa**. Pierwszym kryterium branym pod uwagę przy rozróżnieniu tego typu wykładni jest wynik (zakres) czynności interpretatora. Wyodrębnia się - w zależności od rezultatu procesu interpretacji prawa - trzy rodzaje wykładni:

- *wykładnię literalną* (dosłowną),
- *wykładnię rozszerzającą*,
- *wykładnię zawężającą*.

Wykładnia literalna (dosłowna, *interpretatio declarativa*) ma miejsce wtedy, gdy pośród możliwych znaczeń przepisu, które otrzymaliśmy jako wynik przeprowadzania odmiennych wykładni wybieramy znaczenie będące rezultatem zastosowania reguł zna-

⁵ W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki: Teoria państwa i prawa, Warszawa 1980, s. 404-406.

zeniowych (semantycznych) i składniowych (syntaktycznych) języka. Przykładem wykładni literalnej było orzeczenie Sądu Najwyższego interpretujące obowiązujący wtedy przepis art. 363 § 1 k.p.k. z 1969 r.: „*W razie skazania za przestępstwo zagarnięcia mienia społecznego (...) sąd zasądzi z urzędu na rzecz pokrzywdzonej instytucji państwowej lub społecznej odszkodowanie pieniężne*”. Sąd Wojewódzki zasądził na podstawie tego artykułu odszkodowanie na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych orzekając w sprawie o spowodowanie pożaru zagrażającego życiu i mieniu w znacznych rozmiarach (art. 138 §1 k.k.). Sąd Najwyższy uznał orzeczenie za niewłaściwe stwierdzając, że „*gramatyczna wykładnia art. 363 § 1 k.p.k. (...) prowadzi do wniosku, że zasądzenie odszkodowania na rzecz zakładu ubezpieczeń może mieć miejsce tylko wtedy, gdy pokryta zostanie szkoda wyrządzona przez przestępstwo zagarnięcia mienia społecznego (mamy tutaj do czynienia z wykładnią literalną art. 363 § 1 k.p.k.), a nie przez jakiegokolwiek przestępstwo*”. (Wyrok z dn. 16.09.1980, III KR 275/80, OSPiKA z. 7-8). Sąd Najwyższy wybrał interpretację wynikającą z wykładni językowej.

Wykładnia rozszerzająca (*interpretatio extensiva*) ma miejsce wtedy, gdy pośród znaczeń przepisu powstałych po zastosowaniu różnych dyrektyw interpretacyjnych wybieramy rozumienie wynikające z dyrektyw pozajęzykowych i jest ono szersze od rozumienia językowego.

Przykładem wykładni rozszerzającej może być uchwała Sądu Najwyższego z 30.11.1987 (III PZP 36/87 OSNOP 2-3/88, poz. 23): „*Dziecko poczęte, a jeszcze nie urodzone w chwili śmierci swego ojca spowodowanej wypadkiem przy pracy lub chorobą zawodową, jeżeli urodzi się żywe nabywa prawo do jednorazowego odszkodowania na podstawie art. 12, punkt 2 ustawy z 12.06.1975 o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych Dz.U. Nr 30/1983, poz. 144*”. Zgodnie z literalnym brzmieniem powołanego wyżej art. 12 punkt 2 cytowanej

ustawy prawo do odszkodowania przysługuje żonie i dzieciom zmarłego. Sąd Najwyższy dokonując wykładni tego przepisu, z powodu wątpliwości co do określenia „dzieci” - mając na uwadze dobro dziecka jako jeden z elementów funkcjonalnego kontekstu danego przepisu - uznał, że prawo do odszkodowania winno przysługiwać także dziecku poczętemu, pod warunkiem, że urodzi się żywe.

Wykładnia zawężająca (*interpretatio restrictiva*) polega na tym, że spośród różnych zakresów normy wybieramy rozumienie powstałe po zastosowaniu dyrektyw wykładni systemowej lub funkcjonalnej, które jest węższe od rozumienia językowego.

Przykładem wykładni zawężającej jest Uchwała Sądu Najwyższego z 18.12.1985 (III UZP 46/85, OSNCP 7-8/86, poz. 116): *„Przy ustalaniu okresu pracy górniczej pod ziemią określonego w art. 19 ustęp 1 punkt 1 ustawy z dn. 01.02.1983 o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin (Dz.U. Nr 5 poz. 32) uwzględnia się tylko taką pracę pod ziemią (art. 5 ustęp 1 i 11 ustawy), która była wykonywana stale i w pełnym wymiarze czasu pracy”*.

Art. 5 cytowanej ustawy stanowi: *„Za pracę górniczą uważa się zatrudnienie:*

1) pod ziemią w kopalniach węgla, rud, kruszców, surowców, ogniotrwałych, glin szlachetnych, koalinów, magnezytów, gipsu, anhydrytu

11) w przedsiębiorstwach miernictwa górniczego i w przedsiębiorstwach geologicznych, jeżeli zatrudnienie jest wykonywane bezpośrednio przy pomiarach z zakresu miernictwa górniczego, geologii i hydrologii, pracownikom zatrudnionym w tych przedsiębiorstwach uznaje się za pracę górniczą te miesiące zatrudnienia,

w których co najmniej połowę dniówek przepracowali pod ziemią”.

Art. 19 ustęp 1 punkt 1 cytowanej ustawy określający kto nabywa prawo do górniczej emerytury przyjmuje węższe rozumienie pracy górniczej niż art. 5 ustęp 1 i 11 ustawy stanowiąc, że: „Prawo do górniczej emerytury bez względu na wiek przysługuje górnikom, którzy spełniają łącznie następujące warunki:

1) pracę górniczą, o której mowa w art. 5 ustęp 1 pkt 1,2,5-9,11 wykonywali stale i w pełnym wymiarze czasu przez okres wynoszący co najmniej 28 lat...”.

Poza omówionymi rodzajami wykładni prawa w doktrynie prawniczej aprobowany jest także podział ze względu na *podmiot* jej dokonujący. W tej grupie wykładni wyróżnić można:

- wykładnię autentyczną,
- wykładnię legalną,
- wykładnię doktrynalną.

Wykładnia autentyczna to wykładnia przepisów przez organ, który je wydał. Uzasadnieniem dopuszczalności tej wykładni jest wnioskowanie *a maiori ad minus*: kto jest upoważniony to tworzenia prawa, ten tym bardziej może je interpretować („*cuius est condere eius est interpretari*”). Cechą charakterystyczną wykładni autentycznej jest to, że posiada ona **powszechną moc wiążącą** („*erga omnes*”), a zatem ustalony przez organ dokonujący takiej wykładni *sens* znaczeniowy przepisu wiąże wszystkich adresatów prawa.

Wykładnia legalna to wykładnia do dokonywania której upoważniony jest - przez przepisy prawa - organ państwa. Wszyscy adresaci interpretowanego przepisu są związani znaczeniem ustalo-

nym przez interpretatora. Jeżeli organ uzyskuje kompetencję do wiążącego interpretowania danego aktu to mówimy o *wykładni legalnej delegowanej*. Ponadto w pewnych przypadkach organ może, na mocy przyznanych mu w przepisach konstytucyjnych kompetencji dokonywać powszechnie obowiązującej interpretacji wszelkich ustaw. Jest to wykładnia *legalna ogólna*. W powojennej historii Polski uprawnienie do dokonywania takiej wykładni miała najpierw Rada Państwa, potem Trybunał Konstytucyjny. Wraz z nabyciem mocy obowiązującej przez Konstytucję RP z 2 kwietnia 1997 r. Trybunał Konstytucyjny utracił niektóre ze swych dotychczasowych uprawnień, jak np. kompetencję do dokonywania powszechnie obowiązującej wykładni prawa. Według art. 239, ust. 3 Konstytucji: „Z dniem wejścia w życie Konstytucji uchwały Trybunału Konstytucyjnego w sprawie ustalenia wykładni ustaw tracą moc powszechnie obowiązującą. W mocy pozostają prawomocne wyroki sądu oraz inne prawomocne decyzje organów władzy publicznej podjęte z uwzględnieniem znaczenia przepisów ustalonego przez Trybunał Konstytucyjny w drodze powszechnie obowiązującej wykładni ustaw”. Zgodnie z art. 239, ust. 2 postępowanie w sprawach o ustalenie przez Trybunał Konstytucyjny powszechnie obowiązującej wykładni ustaw wszczęte przed wejściem w życie Konstytucji podlega umorzeniu.

Wykładnia legalna to wykładnia o **ograniczonej mocy wiążącej**. Znaczeniem interpretowanego przepisu ustalonym przez interpretatora są związani jedynie niektórzy. Interpretatorami mogą być organy państwa, którym przepisy prawa przyznały tę kompetencję oraz organy stosujące prawo. Do wykładni o ograniczonej mocy wiążącej zalicza się *wykładnię wiążącą w danej sprawie* oraz *zasady prawne*.

Wykładni wiążącej w danej sprawie dokonują organy stosujące prawo w pierwszej instancji, organ odwoławczy i Sąd Najwyższy w odpowiedziach na pytania prawne. W pierwszym wypadku jest to wykładnia tylko na użytek wydawanego rozstrzygnięcia. Jeżeli orzeczenie się uprawomocni, przyjęte przez dany organ znaczenie

zastosowanego przepisu staje się wiążące dla stron postępowania, ale tylko odnośnie danej sprawy. Wykładnią dokonywaną przez organ odwoławczy związany jest sąd I instancji, któremu zwrócono sprawę celem ponownego rozpoznania. Natomiast wszystkie sądy rozstrzygające w danej sprawie związane są wykładnią Sądu Najwyższego. Jeżeli w trakcie postępowania odwoławczego pojawi się kwestia, która budzi wątpliwość sądu orzekającego i która wymaga zasadniczej wykładni ustawy, sąd może odroczyć rozprawę i przekazać ją do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu. Uchwała Sądu Najwyższego wiąże wszystkie sądy rozstrzygające w tej sprawie.

Wszystkie składy orzekające w Sądzie Najwyższym związane są *zasadami prawnymi*. Moc zasad prawnych uzyskują uchwały pełnego składu Sądu Najwyższego, składu połączonych izb i składu całej Izby z chwilą ich podjęcia. Również skład siedmiu sędziów może postanowić o nadaniu jego uchwale mocy zasady prawnej. Uchwały te są podejmowane na wniosek I Prezesa lub Prezesa Sądu Najwyższego, Ministra Sprawiedliwości, Prokuratora Generalnego, a ponadto: w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń na wniosek Ministra Pracy, Płac i Spraw Socjalnych, w sprawach z zakresu prawa administracyjnego na wniosek Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, w sprawach z zakresu prawa wynalazczego na wniosek Prezesa Urzędu Patentowego RP.

Wykładnia doktrynalna (naukowa) nie ma mocy wiążącej. Dokonywana jest przez prawników. W literaturze wskazuje się, że *„akty wykładni dokonywane przez umiejętnie argumentujących prawników są (...) faktycznie uwzględniane przez organy stosujące prawo mimo, że wykładnia taka nie ma formalnie mocy wiążącej”*.⁶

⁶ A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński: *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1993, s. 199.

3. Rozdzielność sfer stanowienia i stosowania prawa

Większość europejskich systemów prawa stanowionego przyjmuje rozgraniczenie dwóch sfer działalności prawnej. Wyodrębnia się sfery:

- *stanowienia (tworzenia) prawa,*
- *stosowania prawa.*

Rozgraniczenie to wynika również z założeń doktryny demokratycznej. Podłożem zasady rozdzielności stanowienia prawa od jego stosowania jest idea podziału władzy. Istotne znaczenie, zwłaszcza w sferze sądowego stosowania prawa ma jednak tradycja.

Podział władzy oznacza organizacyjne i funkcjonalne oddzielenie od siebie organów władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowej. Uważany jest za niezwykle ważny element składowy konstrukcji demokratycznego państwa prawnego. Fakt rozdzielenia funkcji państwa między różne podmioty, określenie kompetencji i form działania, a także wzajemnych stosunków, stwarza przesłankę ich praworządnego funkcjonowania. Powołanie do życia instytucji umożliwiających oddziaływanie organów ustawodawczych i wykonawczych oraz ich wzajemna kontrola (tzw. „system hamulców”) przeciwdziała koncentracji władzy państwowej i utrudnia powstawanie rządów antydemokratycznych. Już Ch.L. Montesquieu pisał, że *„wiekuiste doświadczenie uczy, iż każdy człowiek, który posiada władzę skłonny jest jej nadużywać, posuwa się tak daleko, aż napotka granice”*.⁷ W podziale władzy widzi się skuteczną gwarancję ochrony praw jednostki.

⁷ Ch.L. Montesquieu: *O Duchu Praw*, Warszawa 1957, t. I, s. 232.

Oparta na idei podziału władzy zasada *oddzielenia sfery stanowienia i stosowania prawa* dotyczy dwóch aspektów:

- aspektu podmiotowego (rozdzielność podmiotowa),
- aspektu przedmiotowego (rozdzielność przedmiotowa).

Rozdzielność podmiotowa polega na tym, że inne organy tworzą prawo, inne zaś je stosują. Akty stanowienia i stosowania prawa muszą być wydawane przez kompetentne organy.

Kompetencja do tworzenia aktów prawnych o najwyższym usytuowaniu w hierarchii i najwyższej mocy prawnej przyznana jest organom *władzy ustawodawczej* (parlament).

Prawo mogą tworzyć także organy *władzy wykonawczej* (np. rząd). Odbywa się to zawsze na podstawie uchwalonych przez parlament ustaw.

Stosowanie prawa należy do organów *władzy sądowniczej i administracyjnej* (wykonawczej).

Rozdzielność przedmiotowa oznacza odrębność operacji składających się na pojęcie stanowienia i pojęcie stosowania prawa oraz odrębny charakter powstałych w tych procesach norm.

Działalność prawotwórcza polega na stanowieniu norm *generalnych i abstrakcyjnych*. Aby akt stanowienia prawa stał się prawem obowiązującym muszą być spełnione warunki:

- formalne,
- materialne.

Warunki formalne określają procedurę stanowienia prawa, tj. tryb tworzenia norm.

Warunki materialne wskazują rodzaj materii, treść przepisu, który w danym trybie musi być ustanowiony.

Do systemu prawa należą wyłącznie normy powstałe w procesie stanowienia prawa z uwzględnieniem odpowiednich procedur i w ramach kompetencji materialnej oraz konsekwencje „logiczne” tych norm powstałe w drodze rozumowań prawniczych (normy pośrednie). Są one podstawą do działalności w sferze stosowania prawa.

Istotą stosowania prawa jest wydawanie rozstrzygnięć prawnych, tj. orzeczeń sądowych i decyzji administracyjnych. W procesie stosowania prawa powstają normy *indywidualne* i *konkretne*. Kompetentny organ (np. sąd) rozstrzyga określone zagadnienie prawne w oparciu o normy powstałe w efekcie działalności prawotwórczej (abstrakcyjne i generalne).

Rozstrzygnięcia będące wynikiem stosowania prawa winny zawierać dwie podstawy:

- prawną,
- faktyczną.

Podstawa prawna to przywołanie odpowiednich przepisów prawa formalnego i materialnego, aby uzasadnić stosowaną normę (normy).

Podstawa faktyczna obejmuje ustalenie faktów uznanych za udowodnione lub przyjęte za prawdziwe na mocy przepisów prawa (domniemania prawne). Stanowienie i stosowanie prawa to dwie sfery funkcjonowania prawa w społeczeństwie. W nawiąza-

niu do Rozdziału III możnaby stwierdzić, że **normodawca (mi-mo tak brzmiącego terminu) stanowi przepisy prawne, a nie normy. Natomiast organ stosujący prawo konstruuje (na gruncie obowiązujących przepisów) i stosuje normy prawne.**

Omawiany problem rozdzielności nie dotyczy systemów prawa zwyczajowego i precedensowego.

Rozdzielność sfer działalności prawnej łączy się z zagadnieniem przestrzegania prawa w obu tych sferach. Zagadnienie to jest treścią rozdziału VII pkt 1.

PRAWO A INNE SYSTEMY NORM

1. System prawa wewnątrzpaństwowego a prawo międzynarodowe publiczne

Zachowanie jednostek i grup (zarówno zorganizowanych jak i niezorganizowanych) regulują - jak wskazywaliśmy - różne systemy normatywne. W ich skład wchodzi również międzynarodowy system normatywny. **Prawo międzynarodowe publiczne** tradycyjnie określane „prawem narodów” zdefiniować można jako zespół norm prawnych (zwyczajowych i umownych) obowiązujących w stosunkach między państwami i regulujących te stosunki. Prawo międzynarodowe ma charakter powszechny. Wiąże wszystkie państwa tworzące międzynarodową społeczność. Jest odrębnym systemem normatywnym.

Od prawa międzynarodowego publicznego odróżnia się tzw. **międzynarodowe prawo prywatne**. Wbrew swojej nazwie nie jest ono prawem międzynarodowym, lecz prawem wewnętrznym, traktowanym przez wielu autorów jako dział prawa cywilnego zawierający tzw. normy kolizyjne, służące usuwaniu kolizji norm prawnych w przestrzeni. Obejmuje normy wskazujące system prawny, w którym należy szukać podstawy do rozstrzygnięcia sprawy z elementem obcym. Określają one np. według prawa jakiego państwa należy przeprowadzić w Polsce rozwód między obywatelką szwedzką i obywatelem Kuwejtu. Przedmiotem dalszych rozważań będzie wyłącznie prawo międzynarodowe publiczne.

Prawo międzynarodowe publiczne różni się od prawa wewnętrznego:

- a) zakresem przedmiotowym normowania,
- b) zakresem podmiotowym regulacji,
- c) charakterem źródeł prawa tj. formami tworzenia się prawa,
- d) sposobami zabezpieczania i egzekwowania realizacji norm prawnych.

Ad a) Prawo wewnętrzne to prawo o zasięgu ogólnopaństwowym. Nie dotyczy ono innych państw, ani nie skutkuje w ich stosunkach wewnętrznych (chyba że państwa te dobrowolnie się na to zgodzą). Prawo międzynarodowe publiczne reguluje głównie stosunki między suwerennymi państwami oraz w pewnej mierze między państwami i innymi podmiotami stosunków międzynarodowych. Relacja zakresów przedmiotowych prawa wewnętrznego i prawa publicznego jest jednak relacją wzajemnego krzyżowania się, a obszar łącznej regulacji jest obszarem dużym. Prawo międzynarodowe często zawiera postanowienia odnoszące się do stosunków wewnętrznych państwa, obowiązków jego organów, stosunków między państwem a jego obywatelami lub cudzoziemcami, a także stosunków wzajemnych osób fizycznych i prawnych.

Ad b) W obu systemach podmiot prawa cechuje zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych. Podmiotami prawa wewnętrznego mogą być osoby fizyczne i osoby prawne. Według tradycyjnego poglądu podmiotami prawa międzynarodowego mogą być wyłącznie *suwerenne państwa*. Tak sztywne ujęcie budzi pewne zastrzeżenia. Coraz częściej uznaje się, że podmiotowość ta nie ogranicza się do suwerennych państw, lecz obejmuje także *organizacje międzynarodowe* (przede wszystkim ONZ). Argumentuje się, iż organizacje te mogą zawierać umowy międzynarodowe z innymi organizacjami, a nawet z państwami oraz mogą występować jako strona przed sądami międzynarodowymi. Podmiotowość prawną przyznaje się również *narodom walczącym o swoją państwowość* a reprezentowanym przez uznane organizacje polity-

czne. Ostatnio rozwinęła się tendencja do uznawania *jednostek* jako podmiotów uprawnień i zobowiązań prawa międzynarodowego. Punktem zwrotnym stało się uznanie podstawowych praw człowieka w Karcie Organizacji Narodów Zjednoczonych (ONZ), a następnie w dokumentach uchwalonych przez Zgromadzenie Ogólne tej organizacji i Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r., i w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 roku. Europejska Konwencja Praw Człowieka z 1950 r. zezwala osobom fizycznym i prawnym, które czują się pokrzywdzone decyzją organów swego państwa - jeśli wyczerpały środki prawa wewnętrznego - wnieść skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Odrębnym zagadnieniem jest międzynarodowoprawna odpowiedzialność karna jednostek (konkretnie przestępców wojennych), co po raz pierwszy unormował Traktat Wersalski. Wskazując na uznanie we współczesnym prawie międzynarodowym nowych kategorii podmiotów należy pamiętać, że jest to podmiotowość nieporównywalna z pozycją suwerennych państw. Nowe podmioty (ruchy narodowowyzwoleńcze, jednostki) nie mogą tworzyć norm prawa międzynarodowego, mogą je jedynie realizować.

Ad c) Porównywać będziemy źródła prawa międzynarodowego i prawa wewnętrznego w systemie prawa stanowionego. Dla formowania prawa wewnętrznego decydujące znaczenie ma istnienie centralnego ośrodka decyzji politycznej, którym jest kompetentny organ państwowy (parlament, rząd, ministrowie). Ośrodek ten podejmuje decyzje, którym nadaje kształt przepisów prawa zawartych w aktach generalnych. Inaczej jest w prawie międzynarodowym. Prawo międzynarodowe uznaje zasadę suwerenności państw, co wyklucza koncepcję prawa światowego czy też koncepcję utworzenia scentralizowanej organizacji ponadpaństwowej tworzącej to prawo. Podstawowym źródłem prawa międzynarodowego są umowy zawierane przez państwa, zwyczaje przez nie tworzone oraz powszechnie przyjęte zasady (np. zasada wolności mórz).

Prawo międzynarodowe jest tworzone przez same państwa suwerenne w wyniku zawierania **umów międzynarodowych**. Umowy międzynarodowe są ważnym instrumentem polityki. Stanowią czynnik stabilizujący stosunki między państwami. Prawo zawierania umów (*ius tractatum*) jest podstawowym atrybutem suwerenności państwowej. Umowa międzynarodowa to każde porozumienie między państwami dokonane w formie pisemnej, regulowane przez prawo międzynarodowe. Jest to wyraźne oświadczenie woli dwóch lub więcej państw, które rodzi skutki prawne. Umowa może być ujęta w jednym dokumencie, albo w kilku powiązanych ze sobą dokumentach. Może nosić nazwę: traktatu, konwencji, paktu, karty, deklaracji, porozumienia. Nazwa wskazuje na treść umowy. I tak np. *traktat* oznacza umowę o większym znaczeniu politycznym (traktat pokoju, traktat przymierza, traktat handlowy). Aby nadać umowie większą wagę używa się niekiedy nazw szczególnych np. Karta Narodów Zjednoczonych. *Konwencja* jest zazwyczaj umową o treści administracyjno-technicznej i prawnej (konwencja nawigacyjna, kolejowa, sanitarna). Nazwa często określa formę w jakiej dana umowa została zawarta, tak jak np. *protokół*, *deklaracja*.

Rozróżnia się wiele rodzajów umów. Przyjmując kryterium liczby stron uczestniczących w umowie dzieli się je na *dwustronne* i *wielostronne*. Ze względu na kryterium treści wylicza się *umowy o stosunkach prawnych*, *umowy polityczne*, *gospodarcze*, *wojskowe*, *społeczne*, *kulturalne*, *komunikacyjne*, itp. Wzajemny stosunek umów prowadzi do ich podziału na umowy *główne* i *wykonawcze* (np. konwencja z 1946 r. o przywilejach i immunitetach ONZ jest umową wykonawczą w stosunku do art. 105 Karty Narodów Zjednoczonych). Ze względu na stosunek do uczestnictwa w umowie państwa trzeciego wyodrębnia się umowy *otwarte* i *zamknięte*. Umowy otwarte dopuszczają możliwość przystąpienia do nich państwa trzeciego. Umowy zamknięte nie przewidują możliwości powiększenia liczby stron. Kryterium czasu trwania umowy wprowadza podział na umowy *terminowe* i

bezterminowe. W umowach terminowych czas ich obowiązywania jest ściśle określony. Osobną grupą umów stanowią *konkordaty*. Są one zawierane między państwem a Stolicą Apostolską. Regulują sprawy wspólnie interesujące oba te podmioty prawa. Odrębność konkordatów wynika ze szczególnej roli Stolicy Apostolskiej jako podmiotu prawa międzynarodowego. Konkordaty ponadto regulują stosunki między państwem a Stolicą Apostolską na terytorium jednej tylko strony umowy - państwa oraz w stosunku do ludności tego państwa.

Umowy międzynarodowe zawiera się w trybie ustalonym w ciągu długiej praktyki dyplomatycznej. Kwestie prawne związane z ich zawieraniem i stosowaniem w poważnym stopniu uregulowała Wiedeńska Konwencja o prawie traktatów zawarta pod auspicjami ONZ w 1969 r.

Zgoda państwa na związanie się umową wyrażana bywa w różny sposób:

- poprzez podpisanie,
- poprzez wymianę dokumentów stanowiących umowę,
- poprzez ratyfikację, przyjęcie lub zatwierdzenie,
- poprzez przystąpienie do umowy,
- w jakikolwiek inny, uzgodniony sposób.

Państwa będące stroną umowy mają obowiązek zrealizowania postanowień umowy zgodnie z powszechnie przyjętą zasadą *pacta sunt servanda* (umów należy dotrzymać). Dokładnie definiuje to wspomniana Konwencja Wiedeńska.

Ważnym źródłem prawa międzynarodowego są **zwyczaje**. Zwyczaj staje się prawem poprzez powszechną praktykę państw. Po-

wszechne uznanie praktyki za obowiązującą wymaga spełnienia następujących warunków:

- zgodnej praktyki pewnej liczby państw odnośnie do określonego postępowania w dziedzinie stosunków międzynarodowych,
- tworzenia lub powtarzania praktyki przez dłuższy czas,
- przekonania, że praktyka ta jest wymagana przez obowiązujące prawo lub z nim zgodna,
- braku sprzeciwu innych państw w stosunku do określonej praktyki.

Aby norma zwyczajowa przekształciła się w normę prawa wewnętrznego wymaga się stwierdzenia długotrwałości i ciągłości zwyczaju w określonych aktach prawnych organów państwowych. Możliwości przekształcenia zwyczaju w prawo są w prawie międzynarodowym znacznie szersze. Do takiego przekształcenia prowadzi bowiem powszechna praktyka państw, jeżeli przez nie została uznana jako prawnie obowiązująca.

Przykładem zwyczaju w prawie międzynarodowym może być *immunitet*. Pojęcie to oznacza wyłączenie lub zwolnienie przedstawiciela dyplomatycznego spod jurysdykcji sądowej i administracyjnej państwa przyjmującego.

Umowy i zwyczaje są bezsprzecznie uznawane za formy tworzenia prawa międzynarodowego. Ponadto uznaje się, że *uchwały* Zgromadzenia Ogólnego ONZ mogą tworzyć normy prawne wiążące jej członków, o ile zostały przez nich uznane i są stosowane w praktyce. Natomiast wyroki międzynarodowych organów, poglądy specjalistów - nie tworzą norm prawa międzynarodowego. Są one jedynie pomocniczym środkiem do ustalania tych norm.

Podsumowując, zwrócić należy uwagę, że w prawie międzynarodowym publicznym podmioty będące adresatami norm są zarazem jedynymi podmiotami tworzącymi prawo. Nie ma więc rozdzielności sfery stanowienia i sfery stosowania prawa.

Ad d) W prawie wewnętrznym organy państwowe dysponują środkami przymusu państwowego, co stanowi gwarancję realizacji norm tego prawa.

Brak scentralizowanej, ponadpaństwowej organizacji w prawie międzynarodowym wpływa na charakter sankcji. Normy prawa międzynarodowego są właściwie pozbawione sankcji w znaczeniu prawa wewnętrznego. Prawo międzynarodowe nie dysponuje niezależnym od podmiotów tego prawa zorganizowanym aparatem przymusu, który by sankcjonował i egzekwował przestrzeganie tego prawa. Jedynymi w zasadzie sankcjami są: *presja opinii publicznej* i *restrykcje gospodarcze*. W praktyce stosowanie środków nacisku i przymusu odbywa się na zasadzie *samopomocy* zainteresowanych podmiotów. Samopomoc jest niemal całkowicie wykluczona we współczesnych systemach prawa wewnętrznego. Specyficzną formę samopomocy stanowi *samoobrona* państwa w wypadku agresji. Na tej zasadzie opierają się uprawnienia Rady Bezpieczeństwa ONZ do stosowania środków przymusu przewidzianych w karcie ONZ. Brak możliwości egzekwowania norm prawa międzynarodowego nie oznacza, że jest to prawo nieefektywne. Siła każdej umowy nie leży bowiem w możliwości jej wymuszenia, ale przede wszystkim w decyzji realizowania jej treści. Prawo międzynarodowe publiczne jest skuteczne także dzięki zasadzie wzajemności stosowanej przez państwa. Zasada ta powoduje, że państwo naruszając przepis prawa międzynarodowego na szkodę drugiego państwa natychmiast spotyka się z podobnym naruszeniem prawa ze strony pokrzywdzonego państwa. Czynnikiem wpływającym na przestrzeganie prawa międzynarodowego jest również presja międzynarodowej opinii publicznej, która niejednokrotnie może skutecznie zastąpić sankcje.

Podstawową formą relacji *strukturalnych* między prawem wewnętrznym i prawem międzynarodowym jest **inkorporacja** norm prawa międzynarodowego do systemu krajowego. Państwo uznaje pewne zespoły norm prawa międzynarodowego, włącza te normy do swego systemu. Różne systemy prawne dopuszczają różne sposoby inkorporowania norm międzynarodowych do wewnątrzpaństwowego porządku prawnego. Jednym z nich jest *transformacja*, czyli przekształcenie umów międzynarodowych drogą opublikowania odpowiedniego aktu ustawodawczego. Innym sposobem inkorporacji jest tzw. *promulgacja*, tj. oficjalne, urzędowe ogłoszenie prawa. Niekiedy inkorporacja dokonuje się poprzez *receptę* - przyjęcia przez prawo jednego państwa części norm prawa obowiązującego w innym państwie (np. Japonia recypowała na początku stulecia cywilne prawo niemieckie, zaś kraje Ameryki Płd. i Etiopia - prawo francuskie).

Najpowszechniejszą formą włączania norm prawa międzynarodowego do wewnątrzpaństwowego porządku prawnego jest **ratyfikacja**. Następuje ona drogą uroczystego aktu, poprzez który państwo stwierdza, że jest związane daną umową międzynarodową. Art. 133, ust. 1 Konstytucji RP określa, że umowy międzynarodowe ratyfikuje Prezydent, jako reprezentant państwa w stosunkach zewnętrznych. Umowa międzynarodowa, której stroną jest Polska, po jej ratyfikowaniu przez prezydenta i opublikowaniu we właściwym organie publikacyjnym (Dz.U.) ma moc ustawy. Tylko taka umowa może mieć w wewnętrznych stosunkach skuteczność prawną.

Większość państw demokratycznych przyjmuje zasadę nadrzędności prawa międzynarodowego nad prawem wewnątrzpaństwowym.¹ Władza państwowa, zawierając umowę międzynarodową,

¹ K. Skubiszewski: Konstytucyjne ujęcie stosunku prawa polskiego do prawa międzynarodowego, PiP 1987, z. 10, s. 138-146.

tym samym zobowiązuje się uzgodnić swoje prawo wewnętrzne z normami zawartej przez siebie umowy międzynarodowej. Wynika z tego, że jeżeli zastosowanie umowy międzynarodowej koliduje z prawem wewnętrznym, to norma prawa wewnętrznego traktowana jest jako norma niższego rzędu.

Zasada nadrzędności prawa międzynarodowego nad prawem wewnątrzpaństwowym znajduje swój wyraz także w polskiej Konstytucji. Art. 91, ust. 1 stanowi, że ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy. Ustęp 2 tego artykułu daje umowie - ratyfikowanej za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie - pierwszeństwo przed ustawą, jeśli ustawy tej nie da się pogodzić z umową. Również jeśli Polska ratyfikuje umowę konstytuującą organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami.

2. Prawo a moralność

System norm moralnych jest jednym z ważniejszych, obok systemu prawa, systemów regulujących zachowania społeczne. Moralność to kategoria zmienna historycznie. Oczywisty jest przy tym fakt istnienia różnych moralności w jednym czasie. Mamy świadomość olbrzymiej różnorodności w pojmowaniu pojęcia „moralność” i dlatego ograniczamy się do uproszczonej definicji. **Moralność** to ogół ocen, norm, wzorów, prawideł postępowania zrelatywizowanych do pojęć dobra, słuszności, sprawiedliwości. Jest to zbiór panujących w określonej społeczności przekonań i ocen.

Zauważyć można pewne szczegółowe różnice między normami systemu moralnego a normami systemu prawnego. Oto kilka kryteriów pozwalających odróżnić system prawa od moralności:

- a) geneza norm,
- b) sposób sformułowania,
- c) warunki, w jakich normy te obowiązują,
- d) sposób w jaki dowiadujemy się o ich obowiązywaniu,
- e) sankcje, jakie mają za sobą,
- f) treść.²

Ad a) W systemie prawa stanowionej norma prawna powstaje w wyniku jednorazowego aktu stanowienia władzy. W systemie prawa zwyczajowego tworzy się z przekształconej w prawo normy zwyczajowej (gdy zwyczaj zaczyna być sankcjonowany przez

² M. Ossowska: Podstawy nauki o moralności, Warszawa 1963, s. 194-302.

organy państwa). Norma moralna kształtuje się w sposób żywiołowy, wpajana jest jednostce w procesie wychowania.

Ad b) Różnice między normami prawnymi i normami moralnymi mogą ujawniać się w sposobie ich sformułowania. Często normy moralne przybierają postać zbliżoną do norm prawnych i odwrotnie. Ale nie jest to regułą. Generalnie, norma prawna jest bardziej precyzyjna niż norma moralna (hipoteza, dyspozycja, sankcja).

Ad c) Sądzi się, że norma moralna obowiązuje tylko wtedy, gdy człowiek zaakceptuje ją w swoim sumieniu, wtedy, gdy w świadomości społecznej wytworzy się przekonanie, że przekroczenie jej jest niemoralne, zaś respektowanie słuszne. Normy moralne mają więc charakter *autonomiczny*. Normy prawne obowiązują niezależnie od ich akceptacji przez jednostkę czy społeczeństwo. Warunkiem obowiązywania jest nakaz zewnętrznego autorytetu, np. władzy państwowej. W takim sensie są to normy *heteronomiczne*.

Ad d) O obowiązywaniu normy prawnej człowiek dowiadyuje się, zapoznając się z określonym aktem prawnym. Wyrazem usankcjonowania zwyczaju jest zastosowanie go w orzecznictwie sądów, czyli oparcie na nim wyroków sądowych. Brak pewności, co do tego, czy jakiś zwyczaj istnieje był przyczyną ogłaszania zbiorów zwyczajów drukiem. To, czy norma moralna obowiązuje, poznaje się w inny społecznie utarty sposób (np. poprzez wychowanie).

Ad e) Odmienna jest sankcja porównywanych norm. Sankcje moralne mają tzw. „*rozsiany*” charakter. Są niezinstytucjonalizowane. Naruszenie normy moralnej pociąga za sobą wyrzuty sumienia, potępienie przez otoczenie, itp. Prawo należy do systemów zinstytucjonalizowanych. Jest związane z państwem i to determinuje szereg jego cech, a zwłaszcza charakter sankcji. Są

one „skupione”, związane z przymusem. Nie znaczy to oczywiście, że ludzie respektują normy prawne wyłącznie dlatego, że zmuszani są do tego siłą. Norma prawna może być wsparta obyczajami, moralnością czy religią (*internalizacja normy*). Niemniej element przymusu jest jej podstawową cechą.

Ad f) Normy prawne i normy moralne różnią się także na podstawie analizy ich treści, tj. ze względu na przedmiot regulacji. Normy prawne odnoszą się tylko i wyłącznie do czynów i słów człowieka, czyli działań dostrzegalnych zmysłami przez innych ludzi. Regulują stosunki między ludźmi, nie zajmując się sferą psychiki. Normy moralne odnoszą się także do pobudek, intencji, przeżyć emocjonalnych i intelektualnych. Ingerują w stosunek człowieka wobec siebie, wobec Boga, zjawisk przyrody itp.. Wkraczają zatem w dziedzinę myśli i uczuć. Stąd np. nienawiść nie jest przestępstwem, może jednak stanowić przekroczenie normy moralnej.

System prawny i system moralny pozostają w ścisłych, różnorodnych związkach. Różnią się cztery podstawowe kategorie tych zależności:

- **relacje treściowe,**
- **relacje strukturalne,**
- **relacje systemowe,**
- **relacje funkcjonalne.**³

W kategorii określonej mianem „relacje treściowe” chodzi o charakterystykę związków merytorycznych między normami pra-

³ W. Lang: Prawo i moralność, Warszawa 1989, s. 127-139.

wnymi i moralnymi. Relacje treściowe dotyczą zakresu podmiotowej i przedmiotowej regulacji tych norm oraz ich kwalifikacji.

Biorąc pod uwagę zakres podmiotowy widoczna jest zasadnicza różnica. Normy prawne adresowane są do osób fizycznych i prawnych. Normy moralne odnoszą się wyłącznie do osób fizycznych.

W teorii prawa istotną rolę odgrywają dwa konkurencyjne modele reakcji przedmiotowych zakresów prawa i moralności: model inkluzji i model krzyżowania się.

Model inkluzji odpowiada koncepcji prawa rozumianej jako „minimum moralności” sformułowanej przez przedstawiciela szkoły pozytywizmu prawniczego G. Jellinka. Według tej koncepcji zbiór typów zachowań regulowanych przez prawo stanowi podzbiór typów zachowań regulowanych przez moralność. Oznacza to, że niektóre stosunki społeczne normowane są tylko przez moralność i podlegają wyłącznie ocenie moralnej, niektóre zaś normowane są i przez moralność i przez prawo; podlegają ocenie prawnej oraz moralnej. Najważniejsze ze społecznego punktu widzenia normy moralne ujęte zostają w formę przepisów prawnych i opatrzone właściwą prawu sankcją. Moralność stanowi zatem system normatywny o szerszym zakresie normowania niż system prawny. Każda norma prawna jest nieobojetna moralnie, a nie każda norma moralna ma sankcję prawną. Pogląd ten spotyka się z krytyką. Wykazuje się, iż niektóre normy prawa bywają neutralne moralnie, np. przepisy ruchu drogowego, czy przepisy określające sposób prowadzenia rejestrów. Ścisła intrerpretacja prawa jako „minimum moralności” pozbawiać może porządek prawny autonomii. Podporządkowanie prawa jednej moralności prowadzi do utraty względnej neutralności prawa wobec jednostkowych systemów wartości.

Bardziej uzasadniona wydaje się być koncepcja określająca system prawa i system moralny jako *systemy krzyżujące się*. Wy różnić tu można trzy podzbiory:

- a) podzbiór typów zachowań regulowanych przez prawo, który jest zarazem podzbiorem typów zachowań regulowanych przez moralność,
- b) podzbiór zachowań regulowanych wyłącznie przez moralność,
- c) podzbiór zachowań regulowanych wyłącznie przez prawo.

Ad a) Istnieje grupa zachowań normowanych jednocześnie przez prawo i moralność. Normy podlegają zarówno ocenie prawnej i ocenie moralnej. Przekroczenie normy prawnej stanowi zarazem przekroczenie normy moralnej, np. morderstwo, gwałt, kradzież, itp. Niektóre normy moralne są tak istotne dla funkcjonowania społeczeństwa, że ustawodawca postanawia nadać im rangę praw. Wartości moralne wyraża szereg przepisów zawartych w konstytucji czy w innych aktach normatywnych. Są to przepisy składające się na podstawowe instytucje prawne.

Ad b) Pewne rodzaje zachowań normowane są wyłącznie przez system moralny i podlegają wyłącznie ocenie moralnej. Są *indifferentne* prawnie. Istnieją zatem czyny, które stanowią przekroczenie normy moralnej nie będąc przy tym przekroczeniem prawa, np. cudzołóstwo, egoizm, małostkowość, chciwość, donosicielstwo. Szereg problemów normowanych przez moralność pozostaje poza sferą nakazów prawnych. Wdzięczność, prawdomówność, nieopuszczenie przyjaciół w „biedzie” i wiele innych, to ważne reguły moralne we wszystkich niemal systemach moralnych pozostające jednak poza sferą prawa.

Ad c) Trzecia kategoria to takie zachowania, które stanowią przekroczenie norm prawnych, a zarazem nie stanowią złamania norm moralnych. Nie muszą więc być oceniane negatywnie z

punktu widzenia moralności. Zwykle jednak potępienie prawne pociąga za sobą potępienie moralne. Nie zawsze musi tak być. Przepisy prawa mogą być anachroniczne czy wręcz - z moralnego punktu widzenia - niestusne. Może się zdarzyć, że ktoś przekracza przepis niezgodny ze zdrowym rozsądkiem (np. wprowadzony po stanie wojennym zakaz prywatnego handlu mięsem). Naraża się tym samym na karę, lecz nie spotyka z potępieniem społecznym, przeciwnie, jego zachowanie może być uznane za chwalebne. Norma prawna jest bowiem w sprzeczności z intuicją moralną panującą w danym społeczeństwie. Do tej kategorii zaliczyć można niektóre działania nowatorskie czy reformatorskie.

Zdarzają się niekiedy sytuacje, kiedy prawo i moralność znajdują się w stanie **kolizji**. Ma to miejsce wtedy, kiedy nie można spełnić łącznie obu norm, gdyż spełnienie normy prawnej oznaczałoby naruszenie normy moralnej i odwrotnie. Zachodzi wtedy konflikt między normą prawną i normą moralną. Przykładem może być praktyka eutanazji. Eutanazja jest zakazana przez prawo, jednak w pewnych przypadkach - jak sądzą niektórzy etycy - jej dokonanie jest czynem słusznym moralnie. Podobnie w przypadku moralności katolickiej zakazującej rozwiązania małżeństwa i norm współczesnego polskiego prawa rodzinnego dopuszczającego rozwód. Sprzeczność systemu prawa z systemem wartości dominujących w danym społeczeństwie może prowadzić do braku faktycznego przestrzegania prawa (brak obowiązywania prawa w znaczeniu realnym) oraz do odebrania prawu cechy prawowitości (legitymacji moralnej i politycznej). W prawie istnieją jednak konstrukcje (np. klauzule generalne), które pozwalają rozstrzygać owe konflikty norm.

Relacje strukturalne pozostają w ścisłym związku z relacjami treściowymi i systemowymi. Stanowią w istocie rodzaj relacji międzysystemowych. Są określane głównie poprzez reguły systemu prawa.

Związki strukturalne między obydwooma omawianymi systemami występują w różnych postaciach i w różnych etapach funkcjonowania prawa (zarówno w fazie stanowienia, jak i w fazie stosowania prawa). Relacje te zachodzą wówczas, gdy zasady i normy moralne związane są z systemem prawa. Dzieje się to przy pomocy reguł systemu oraz szczególnych konstrukcji normatywnych i doktrynalnych np. poprzez:

- a) **inkorporację zasad moralnych do systemu prawnego,**
- b) **odesłania,**
- c) **powiązania interpretacyjne.**

Ad a) **Inkorporacja** niektórych zasad etycznych do systemu prawa następuje w postaci tzw. *zasad prawa* formułowanych przez przepisy prawne lub doktrynę prawniczą. Inkorporacja może polegać na tym, że normy moralne przybierają postać przepisu, zostają wyrażone w przepisie prawa. Większość norm prawnych ocenianych jako zasadnicze tzn. szczególnie ważne dla systemu prawa lub jego części ma charakter reguł moralnych. Są to zarówno zasady konstytucyjne jak i wynikające z ustawodawstwa zasady poszczególnych gałęzi prawa. Zakaz zabójstwa należy do najstarszych i najbardziej uniwersalnych zasad moralnych spotykanych we wszystkich niemal kulturach i cywilizacjach. Jednocześnie systemy prawne zawierają równoległe i zbieżne treściowo normy prawne zakazujące zabójstwa. Inne powszechnie akceptowane reguły moralne mające odzwierciedlenie w treści przepisów prawa to np. nakaz chronienia, podtrzymywania i ratowania życia ludzkiego, zasada wolności, sprawiedliwości, dotrzymywania przyrzeczeń i umów.

Szereg nadrzędnych etycznych zasad prawa formułowanych jest w postaci tzw. praw człowieka (np. prawo do życia, prawo do wolności osobistej, prawo do pracy) w międzynarodowych konwencjach i paktach. Są to więc zasady etyczne inkorporowane

przez prawo międzynarodowe publiczne. W wyniku ratyfikacji umów międzynarodowych następuje inkorporowanie tych zasad przez wewnątrzpaństwowe systemy prawa.

Inkorporacja może przybierać postać doktrynalną. Norma moralna staje się pewną zasadą prawną sformułowaną przez doktrynę. Zasada ta daje się wydedukować z systemu prawa.

Ad b) Odesłania norm prawnych do systemu norm moralnych przybierać mogą formy odesłań bezpośrednich i odesłań pośrednich.

Odesłania bezpośrednie przejawiają się w tzw. **klauzulach generalnych**⁴ jako odesłania do szczególnych reguł moralnych (np. zasad słuszności, sprawiedliwości, współzycia społecznego, dobrej wiary). Klauzule generalne określić można jako normy prawne, które celowo nie precyzują praw i obowiązków stron stosunków prawnych. Przepisy zawierające takie klauzule są świadomie nie-dookreślone, ogólne. Upoważniają one organy stosujące prawo do decydowania wg własnego uznania i poczucia moralnego lub do ustanowienia pewnych reguł decyzyjnych dla rozstrzyganych kwestii. Charakter klauzul generalnych stwarza więc z reguły dużą swobodę przy precyzowaniu brakujących elementów konkretnego stosunku prawnego. Przerzuca ostateczną ocenę, zależną od okoliczności na sąd.

Gałęzią, w której szczególnie często można spotkać się z uzależnieniem sposobu stosowania prawa od klauzul generalnych jest prawo cywilne materialne. Przepisy prawa cywilnego odwołują się najczęściej do „zasad współzycia społecznego” spełniając przy tym różne funkcje. Mogą np. skutecznie uniemożliwiać dokonywanie czynności prawnej, która byłaby z nimi niezgodna. Mówi

⁴ Z. Ziemiński: Wstęp do aksjologii dla prawników, Warszawa 1990, s. 211-228.

o tym art. 58, § 2 k.c.: „*Nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego,*” (i inne, np. 754 k.c., 93 k.c., 94 k.c., 56 § 3 k.r. i o.). Przepisy takie mogą także określać granice uprawnień przysługujących jakiemuś podmiotowi i korelatywnych obowiązków drugiej strony stosunku cywilnoprawnego: „*Czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i ustalonych zwyczajów*” (art. 56 k.c.). Art. 140 k.c. odwołuje się również do zasad współżycia społecznego określając granice korzystania przez właściciela z rzeczy i rozporządzania nią: „*W granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego właściciel może, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. W tych samych granicach może rozporządzać rzeczą*”. W ten sposób ustawodawca podnosi zasady współżycia społecznego do rangi czynników wyznaczających treść prawa własności. Wynika to z uznania, iż własność stanowi centralne ogniwo całego systemu praw majątkowych. Przepis prawny zawierający klauzulę generalną może ponadto uchylać obowiązek udzielania ochrony prawnej, a nawet zakazywać jej udzielania osobie, której żądanie procesowe, choć prawnie chronione jest w danej, szczególnej sytuacji aktem naruszającym zasady współżycia społecznego. Określa to między innymi art. 5 k.c. Głosi on, że: „*nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony*”.

Klauzule generalne nie stanowią samoistnej podstawy do podejmowania rozstrzygnięć prawnych. Jednak sprzeczność np. z zasadami współżycia społecznego pociąga za sobą bezwzględną nieważność czynności prawnych. Normy moralne mogą więc ograniczać obowiązywanie konkretnych norm prawnych. W pol-

skim systemie prawnym Trybunał Konstytucyjny może np. uznać sprzeczność jakiejś normy z konstytucyjną zasadą sprawiedliwości społecznej lub zasadą równości. Na tej podstawie doprowadza się do uznania norm za nieobowiązujące. Odesłanie do pozaprawnego porządku zawarte w klauzulach generalnych czynią prawo bardziej elastycznym, bliższym społecznemu poczuciu sprawiedliwości i obyczajności, przeciwdziałają wadliwemu stosowaniu prawa.

Przepisy prawne mogą odsyłać do wyraźnie sprecyzowanych i oficjalnie ogłoszonych *kodeksów etyki zawodowej* (np. do norm etyki lekarskiej). Rozstrzygając na podstawie tych przepisów sąd nie ma żadnej swobody w określaniu treści reguł moralnych do których przepisy te odsyłają. Ustalenie zasad etycznych jest w tym przypadku czynnością ściśle poznawczą.

Odesłania pośrednie to odesłanie do zasad etycznych formułowanych przez doktrynę prawniczą jako **zasady prawa**. Są one wzmiankowane w przepisach prawa przy pomocy terminów wartościujących. Przepisy nie zawierają jednak definicji tych terminów. Ich sens artykułuje doktryna prawnicza. Zasadą tego typu, odgrywającą szczególnie doniosłą rolę w prawie cywilnym jest zasada dobrej wiary. Powszechnie przyjmuje się, że w dobrej wierze jest ten, kto powołując się na pewne prawo lub stosunek prawny mniema, że to prawo (czy stosunek) istnieje, nawet wtedy, gdy jest to założenie błędne, ale w danych okolicznościach można je uznać za usprawiedliwione. Przepisy i doktryna wiążą odpowiednie następstwa prawne ze spełnieniem lub niedopełnieniem tej zasady. Art. 7 k.c. stwierdza, że „*jeżeli ustawa uzależnia skutki prawne od dobrej lub złej wiary, domniemywa się istnienie dobrej wiary*”. Zasada dobrej wiary stanowi prawny wyraz etycznej zasady zaufania i jest do tej zasady zrelatywizowana.

Odesłanie pośrednie może realizować się także poprzez odesłanie do *nieprawniczych terminów wartościujących*. Są to powszechnie uznawane, elementarne i dość jednolicie pojmowane

wartości i standardy moralne, np. moralne znęcanie się, niewdzięczność, dobro dziecka, niskie pobudki czynu, demoralizacja, uczciwe życie. Terminy te mają określony sens tylko na gruncie pewnych zasad moralnych. Ich interpretacja, rekonstrukcja znaczenia wymaga relatywizacji do jakiejś etyki. Użycie w przepisie prawnym tego typu zwrotów oznacza zatem pozasystemowe odesłanie do systemu norm moralnych, które określają ich znaczenie. Odesłanie takie nie oznacza jednak inkorporacji (włączenia) tych zasad do systemu prawa.

Ad c) **Powiązania interpretacyjne** występują przy stosowaniu prawa. Organy stosujące prawo muszą uwzględniać przy przeprowadzaniu wykładni zasady etyczne wskazane przez odpowiednie dyrektywy interpretacyjne. Dyrektywy wnioskowania „*per analogiam*” oraz wnioskowania „*a fortiori*” (patrz: rozdział IV pkt 3) opierają się na przesłankach natury aksjologicznej i zakładają możliwość posługiwania się ocenami moralnymi także w procesie ich stosowania.

Normatywne teorie wykładni prawa oparte są również na założeniach aksjologicznych, zrelatywizowanych do pewnych zasad etycznych. Dotyczy to zarówno teorii statycznych jak i dynamicznych (patrz: rozdział V pkt 5). Założenia statycznej teorii wykładni dotyczące tzw. idealnego (racjonalnego) prawodawcy umożliwiają interpretatorowi przypisywanie w procesie wykładni idealnemu prawodawcy zasad i wartości nie dających się wywieść z treści przepisów prawa i nie formułowanych w doktrynie prawniczej w postaci zasad prawa. Wartości te wprowadzone są do porządku prawnego za pomocą reguł wykrywania „woli prawodawcy”. Nadają one sens etyczny temu pojęciu.

Najogólniejsze relacje między prawem i moralnością noszą nazwę **relacji systemowych**. Są to rozważania o charakterze doktrynalnym. Dotyczą hierarchii i ważności obu systemów. W tej kwestii można wyróżnić trzy stanowiska teoretyczne:

- a) koncepcja nadrzędności prawa nad moralnością,
- b) koncepcja nadrzędności moralności nad prawem,
- c) koncepcja odrębności systemów.

Koncepcja nadrzędności prawa nad moralnością jasno i jednoznacznie sformułowana została w doktrynie prawniczej przez T. Hobbesa. *„Aby bowiem w sporach między prywatnymi ludźmi zdecydować, co jest słuszne, co jest sprawiedliwe i co jest wartościowe moralnie i ażeby temu nadać moc obowiązującą, konieczne potrzeba nakazów władzy suwerennej”*.⁵ Jest to stanowisko bardzo rzadko formułowane w doktrynie prawniczej. Zakłada, że system moralny wywodzi swą moc wiążącą z systemu prawa.

Koncepcja nadrzędności moralności nad prawem to typowe stanowisko doktryn prawa natury oraz różnych nurtów filozofii prawa. Z punktu widzenia założeń racjonalnej kultury prawnej obie te koncepcje są nie do przyjęcia.

Koncepcja odrębności systemu prawnego i systemu moralnego jest dominująca. Wywodzi się z założenia o autonomii dwóch różnych systemów normatywnych służących innym celom. Żaden z tych systemów nie czerpie mocy obowiązującej z drugiego i nie określa warunków obowiązywania norm drugiego. Systemy te uzupełniają się. Uzasadnienie obowiązywania norm tych systemów oparte jest na odmiennych przesłankach. Niezależność taka nie wyklucza wzajemnych związków między prawem i moralnością, ale związki te oraz stopień ich relewancji określone są wyłącznie przez reguły systemu prawa.

Konieczne jest, aby prawo liczyło się z obowiązującymi normami moralnymi, co zapobiega konfliktom, urzeczywistnia prawo, sprzyja jego stosowaniu i ugruntowuje stosowanie norm moralnych. Z drugiej strony zakłada się, że państwo oddziaływać może na system norm moralnych.

Problematyka **relacji funkcjonalnych** między prawem i moralnością obejmuje oddziaływanie moralności na prawo, prawa na moralność oraz wzajemne oddziaływanie świadomości prawnej i świadomości moralnej, a także zagadnienia wpływu czynników ekonomicznych, politycznych etc. na kształtowanie się stosunków między prawem a moralnością. Bezsporne jest, że moralność ma wpływ na prawo, na proces jego tworzenia, wykładnię i stosowanie. Determinuje ono treść prawa, oddziałuje na przestrzeganie i skuteczność. Do posłuszeństwa prawu skłania dodatnia moralna ocena całego systemu prawa. Dobrze jest, jeśli poszczególne normy są uzasadnione moralnie. Odwrotnie, negatywna ocena porządku prawnego osłabia skuteczne oddziaływanie prawa. Ludzie powstrzymują się np. od zabijania czy kradzieży w większości przypadków pod wpływem motywów natury moralnej. Jednakże prawo wydaje się być koniecznym czynnikiem dopełniającym i wzmacniającym motywację moralną. Przyczynia się do kształtowania postaw moralnych i moralnej świadomości społeczeństwa. Odgrywa rolę swoistego katalizatora w procesie kształtowania się ocen moralnych. Psychologiczną teorią procesu kształtowania moralności przez prawo przedstawił wspomniany wcześniej Leon Petrażycki, twórca kierunku psychologicznego w teorii prawa. Wyjaśnił on między innymi psychologiczny mechanizm oddziaływania norm prawa karnego na powstanie i rozwój reguł moralnych, dowodząc, że złe prawo może mieć ujemny wpływ na moralność.⁶

⁶ L. Petrażycki: *Teorie państwa i prawa w związku z teorią moralności*, Warszawa 1959, s. 200-213.

PRZESTRZEGANIE PRAWA, PRAWORZĄDNOŚĆ

1. Przestrzeganie prawa w sferze stanowienia i w sferze stosowania prawa

Przyjęty przez nas, fundamentalny dla systemów prawnych Europy kontynentalnej podział na dwie oddzielne sfery: stanowienia (tworzenia) prawa oraz stosowania prawa - nakazuje w sposób odrębny dla tych dwu sfer potraktować zagadnienie przestrzegania prawa. Zagadnienie to jest jednym z zasadniczych problemów prawoznawstwa. Stanowi problem o wielkiej doniosłości teoretycznej. Posiada także swe istotne konsekwencje dla praktyki prawniczej. W tym drugim przypadku chodzi o odpowiedź na pytanie: na czym powinno polegać przestrzeganie prawa, tzn. jakich wymogów powinny dopełnić organy stanowiące prawo lub stosujące prawo, aby można było stwierdzić, iż przestrzegają prawo. Zagadnienie przestrzegania prawa to w znaczeniu teoretycznym tyle samo co *zagadnienie praworządności*, posiadające obszerną literaturę i mające szereg reperkusji teoretycznych, wynikające z przyjętych założeń doktrynalnych. Przyjęta **konceptja praworządności** rzutuje na tyle na model przestrzegania prawa zarówno w sferze stanowienia prawa jak i w sferze stosowania prawa, że poświęcimy jej więcej miejsca w punkcie 2 tego rozdziału. Konceptja praworządności jest bowiem najbardziej ogólnym modelem praworządności, wynikającym z przyjęcia podstawowych wartości, podstawowych założeń.

W tym punkcie rozdziału chcemy natomiast odnieść pojęcie przestrzegania prawa do sfery stanowienia prawa i sfery stosowa-

nia prawa. Nie wchodząc na razie bliżej w analizę pojęcia przestrzegania prawa, poruszymy praktyczny aspekt przestrzegania prawa. Oznacza to w rezultacie przestrzeganie szeregu warunków, szeregu dyrektyw dzięki którym można ocenić, iż stanowienie lub stosowanie prawa jest prawidłowe. Owa prawidłowość polega jednak na prawidłowym odniesieniu procesu stanowienia oraz procesu stosowania prawa do określonych norm prawnych. *Zarówno proces stanowienia prawa jak proces stosowania prawa dokonywane są na podstawie określonych, odpowiednich norm prawnych oraz w zgodności z określonymi normami prawnymi.* Tak sformułowana powyższa idea stanowi istotny element **koncepcji państwa prawnego**, do której powrócimy w punkcie 2 tego rozdziału. Zarówno bowiem stanowienie aktów prawnych jak i rozstrzyganie indywidualnych spraw (w postępowaniu sądowym lub administracyjnym) odbywać się winno na podstawie prawa (norm prawnych). Oznacza to *związanie organów państwowych prawem*. Bardziej obszerna analiza pozwoliłaby na odrębne potraktowanie pojęć: przestrzeganie prawa oraz związanie państwa prawem. Na tym etapie edukacji prawniczej wystarczy jednak stwierdzić, iż pojęcia te krzyżują się zakresowo i posiadają pewne wspólne treści.

Przyjrzyjmy się najpierw, na czym polega **przestrzeganie prawa w sferze stanowienia prawa**. Każdy akt prawny wydawany winien być na podstawie aktu prawnego wyższego stopnia, zgodnie z zasadą hierarchiczności systemu prawa. Dyrektywa taka odnosi się odpowiednio do norm prawnych zawartych w tych aktach, a mianowicie normy prawne niższego stopnia wydawane są na podstawie norm prawnych stopnia wyższego. Norma prawna wyższego stopnia stanowi zarazem podstawę prawną obowiązywania normy prawnej niższego stopnia. *Norma prawna niższego stopnia obowiązuje* (tzn. należałoby ją stosować w przypadku zaistnienia sytuacji przewidzianej w hipotezie tej normy), *jeżeli została wydana w zgodzie ze wszystkimi formalnymi wymogami zawartymi w normie wyższego stopnia*. Przestrzeganie tych for-

malnych wymogów stanowi w tym przypadku, tzn. w przypadku działań normodawczych niższego stopnia, zarazem istotę związania tego organu prawem. Normodawca niższego stopnia, winien również stanowić normy prawne (akty prawne) zgodne treściowo z normami prawnymi wyższego stopnia. Jednakże, w odróżnieniu od wymogów formalnych wchodzących do upoważnienia formalnego ze strony normy wyższego stopnia, których brak wpływa na obowiązywanie normy (norma nie obowiązuje), brak zgodności treściowej (sprzeczność treściowa) normy niższego stopnia z normą wyższego stopnia - nie wpływa na ważność obowiązywania takiej normy. Jak wiadomo, normy takiej, sprzecznej treściowo z normą wyższego stopnia, po prostu nie stosuje się w odniesieniu do określonego przypadku, do którego sprzeczność taką stwierdzamy.

Nie ma wątpliwości, iż stanowienie aktów prawnych bez formalnego upoważnienia (podstawy prawnej) jest w istocie swego nieprzestrzeganiem prawa. Organ tak postępujący nie czuje się zarazem związany prawem. Działania takie są niepraworzędne. Niepraworzędne, tzw. nie przestrzegające prawa są również takie działania, które polegają na generalnym stanowieniu prawa w innej materii (w zakresie innych spraw) niż przewiduje to upoważnienie aktu prawnego wyższego stopnia. Np. gdy rozporządzenie rady ministrów, które powołując się na upoważnienie zawarte w ustawie (delegacja ustawowa) normuje zagadnienia zupełnie inne, niż przewiduje to ustawa, na którą rozporządzenie się powołuje.

Generalna sprzeczność treściowa aktu prawnego niższego stopnia z aktem wyższego stopnia, tzn. normowanie na innym obszarze niż to przewiduje akt prawny, nie powoduje jednak nieważności z mocy prawa („*de iure*”). Taki akt prawny obowiązuje do czasu stwierdzenia nieważności przez organ do tego powołany, tzn. sąd konstytucyjny (np. pod nazwą: „Trybunał Konstytucyjny”).

Generalne stanowienie aktów prawnych na innym obszarze (w innym przedmiocie) niż wynika to z brzmienia upoważnienia - możemy w gruncie rzeczy określić jako brak formalnego upoważnienia do stanowienia norm w materii (na obszarze), w której te akty prawne stanowią.

Powyższe uwagi obrazują jak ważna w procesie stanowienia prawa jest rola sądu konstytucyjnego (zob. dalej pkt 3). Nie można bowiem z kolei przystać na nieważność z mocy prawa aktów prawnych wydawanych bez formalnej podstawy prawnej, czy pozostających w sprzeczności treściowej z aktem prawnym wyższego stopnia. W takim bowiem przypadku, gdy chodzi o sferę stanowienia prawa faktycznie dotyczyłoby to sytuacji, w której o nieważności decydowałby organ jeszcze niżej postawiony w hierarchii stanowienia aktów prawnych; w sposób pośredni, biorąc pod uwagę kwestionowanego aktu prawnego. W ten sposób, pośrednio, stwierdzałby jego nieważność (nieobowiązywanie), co byłoby rozwiązaniem absurdalnym.

Jednakże brak niektórych formalnych wymogów istotnie, co należałoby uznać, powodowałby nieważność (nieobowiązywanie) aktu prawnego. Należą do nich w szczególności: brak któregoś z koniecznych elementów (stadiów) w procesie stanowienia prawa, np. brak podpisu prezydenta jako aktu promulgującego ustawę, brak przewidzianej konstytucją uchwały którejś z izb parlamentu, koniecznej dla uchwalenia ustawy (w przypadku parlamentu dwuizbowego); nie opublikowanie aktu prawnego w oficjalnym dzienniku urzędowym publikującym tego rodzaju akty prawne (np. nie opublikowanie ustawy w „Dzienniku Ustaw”). Pierwsze dwa uchybienia powodują nieważność danego aktu prawnego z mocy samej konstytucji. Nawet bez stwierdzenia nieważności przez sąd konstytucyjny do tego powołany (Trybunał Konstytucyjny). Akt prawny (ustawa) nie podpisany przez prezydenta, gdy tego wymaga prawo (konstytucja) - nie jest jeszcze ustawą. Podobnie nie jest ustawą akt prawny uchwalony przez jedną tylko z

izb parlamentu, gdy konstytucja wymaga odpowiednio zgodnych uchwał obu izb. Traktowanie takiego aktu jako ustawy przez inne organy, byłoby działaniem niepraworządnym ze strony tych organów (zarówno stanowiących lub stosujących prawo). Również działaniem niepraworządnym ze strony prezydenta byłoby podpisanie tego aktu, promulgowanie go, a tym samym stwierdzenie, że wejdzie w życie (od wyznaczonej daty), że będzie obowiązywać.

Nie jest też rzeczą dopuszczalną, aby obowiązywał akt prawny nie opublikowany w przeznaczonym do tego dzienniku urzędowym. Dziennik urzędowy danego państwa stwierdza bowiem co prawda nie sam fakt obowiązywania, lecz podaje oryginalne, jedynie obowiązujące brzmienie tekstu danego aktu prawnego. Sam fakt obowiązywania aktu prawnego (np. ustawy po podpisaniu przez prezydenta) bez załączonego obowiązującego brzmienia tego aktu prawnego - nie jest przecież możliwy. Stąd należy uznać, iż akt prawny prawidłowo (zgodnie z prawem) uchwalony i promulgowany obowiązuje tylko wtedy, jeśli został opublikowany w przepisany prawem sposób. Oznacza to w praktyce, iż moment wejścia w życie aktu prawnego nie może wyprzedzać, być wcześniejszy - od momentu opublikowania tego aktu. Praktyki sprzeczne z tą dyrektywą są działaniami niepraworządnymi ze strony tych organów państwowych, które do czasu opublikowania traktują taki akt prawny jako obowiązujący. Praktyki takie, spotykane z początkiem lat dziewięćdziesiątych w Polsce, kiedy to stosowane były akty prawne wedle brzmienia ich tekstu załączonego w dzienniku „Rzeczpospolita” - należy ocenić zdecydowanie jako niepraworządne.

Jak widać z powyższego, dyskusja wokół działań niepraworządných wiąże się ściśle z zagadnieniem *obowiązywania aktów prawnych (norm prawnych) w sensie formalnym*. Przypomnijmy więc w tym miejscu, iż obowiązuje taki akt prawny (norma prawna), który został prawidłowo, tzn. zgodnie z prawem ustanowiony oraz opublikowany. Wynika z tego jasno, iż traktowanie takiego

aktu prawnego jako obowiązującego, mimo nie spełnienia któregoś z powyższych formalnych wymogów - jest działaniem niepraworządnym. Jednakże chodzi tutaj tylko o czyste wymogi formalne. Natomiast nie dotyczy to treści aktów prawnych, ich ewentualnej sprzeczności z innymi aktami, w tym z aktami wyższego rzędu.

Jak wiadomo do oceny sprzeczności, w odniesieniu do indywidualnego przypadku domagającego się rozstrzygnięcia na gruncie prawa - władny jest organ stosujący prawo. Organ taki, w myśl przyjętych reguł kolizyjnych wyłącza obowiązywanie jakiejś normy „ad hoc”, tylko w odniesieniu do konkretnego przypadku. Trafniej jest przeto mówić, iż organ taki nie stosuje danej normy niż mówić, że ją uchyla. Natomiast uchYLENIA danej normy, czy całego aktu prawnego w sposób powszechny, uchylając powszechną moc obowiązywania („*erga omnes*”) - dokonuje sąd konstytucyjny (w Polsce Trybunał Konstytucyjny).

Uzupełniając jeszcze zagadnienie przestrzegania prawa w sferze stanowienia prawa, tzn. praworządności w sferze stanowienia prawa - można dodać, iż szereg innych działań w procesie tworzenia prawa określanymi bywa czasem mianem działań niepraworządnych. Dotyczy to np. naruszenia **zasady jawności w tworzeniu prawa** (w procesie stanowienia prawa), naruszenia **zasady stanowienia prawa precyzyjnego, ścisłego**. W takich sytuacjach nie zawsze chodzi o naruszanie prawa. Trafniej jest więc wtedy mówić o naruszeniu **zasad demokratycznego tworzenia prawa**. Nie oznacza to, iż zagadnienie to jest mniej ważne dla funkcjonowania państwa czy całego systemu politycznego. Szczególnie ważne z tego punktu widzenia jest zachowanie jawności w tworzeniu prawa. Sprzyja to szerzeniu racjonalnej kultury prawnej i politycznej, umacnianiu zaufania obywateli do państwa.

Przejdźmy z kolei do zagadnienia **przestrzegania prawa w sferze stosowania prawa**.

Stosowanie prawa - jak wiadomo - dotyczy działalności organów państwowych (o wyjątkach wspomnieliśmy w rozdz. V) polegającej na rozstrzyganiu indywidualnych spraw na podstawie prawa tzn. na podstawie norm ogólnych i abstrakcyjnych.

Rozstrzygnięcie indywidualnych spraw czy to w postępowaniu sądowym w postaci orzeczeń, czy też w postępowaniu administracyjnym w postaci decyzji - polega na wydawaniu norm indywidualnych („zawierających” się w normach ogólnych), skierowanych do adresata (adresatów). *Stosowanie prawa jest więc postępowaniem prawnym, które winno się charakteryzować szeregiem cech. Niektóre z nich wchodzi „ex definitione” do istoty stosowania prawa. Oznacza to, iż aby określona działalność składająca się z szeregu operacji, mogła być uznana za stosowanie prawa - muszą być przestrzegane określone warunki. Nie przestrzeganie tych warunków powoduje, iż działalność taka narusza fundamentalne zasady prawa; jest w rezultacie działalnością sprzeczną z prawem, tj. działalnością niepraworządną.* Bowiem te zasady prawa tkwią w systemie prawa, można odszukać je w normach prawnych; niektóre z nich mają postać konstrukcji prawnych tzn. znajdują się w kilku normach prawnych i normach pośrednich, tj. konsekwencjach logicznych wywiedzionych z norm bezpośrednich. Tak więc, naruszeniem fundamentalnych zasad prawnych tkwiących w systemie prawa byłaby sytuacja, w której organ stosujący prawo:

- Opierałby się, w poszukiwaniu podstawy prawnej, na jakiejś normie indywidualnej, np. na wcześniej wydanym orzeczeniu lub wcześniejszej decyzji administracyjnej. Rozstrzygnięcia takie, jak wiadomo, nie mogą być źródłami prawa w systemie prawa stanowionego, cechującego się rozdzielnnością sfer: stanowienia i stosowania prawa;
- Wydawałby rozstrzygnięcia mające postać norm ogólnych, abstrakcyjnych, a nie indywidualnych. W rezultacie rozstrzyg-

nięcia takie (orzeczenia lub decyzje) przekraczałyby znamiona indywidualnego przypadku; stosujący prawo zachowały się wówczas jak normodawca;

- Wydawałby rozstrzygnięcia prawne bez podstawy prawnej, tzn. bez oparcia się na normie prawnej (bezpośredniej) lub normie pośredniej. *Rozstrzygnięcie merytoryczne (materialne) musi dokonywać się na gruncie prawa, w opraciu o określone przepisy prawa materialnego wskazujące jak należy rozstrzygnąć sprawę indywidualną.* Rozstrzygnięcie nie może więc się dokonywać na wyłącznej podstawie słuszności czy sprawiedliwości, aczkolwiek jest rzeczą korzystną, aby treść norm prawnych pokrywała się z poczuciem sprawiedliwości czy słuszności rozstrzygającego.

Rozstrzyganie bez podstawy prawnej w szerokim sensie dotyczy jednak również naruszenia przepisów prawa formalnego, czyli proceduralnego, wskazującego jak należy postępować przy rozstrzyganiu sprawy. Chodzi tutaj zwłaszcza o przestrzeganie, prawem zagwarantowanych, uprawnień (praw) podmiotów występujących w danym postępowaniu (cywilnym, karnym, administracyjnym). Naruszenie tego rodzaju przepisów stanowi szczególnie jaskrawe naruszenie prawa, szczególnie groźną dla zasad demokracji postać działań niepraworządnych. Ma to oczywiście znaczenie dla skutków prawnych, które winno spowodować zaskarżenie (w postaci odwołania lub środków nadzwyczajnych) rozstrzygnięcia prawnego naruszającego prawnie zagwarantowane uprawnienia jakiegoś podmiotu postępowania prawnego (np. naruszającego prawa oskarżonego).

Ustawy kodyfikujące przepisy w zakresie postępowania karnego, cywilnego i administracyjnego traktują naruszenie przepisów prawa stanowiących kwalifikację prawną sprawy (w szerokim sensie podstawę prawną) jako przesłankę do uchylecia lub zmiany dokonanego rozstrzygnięcia sprawy. Art. 438 k.p.k. stwierdza, iż orzeczenie podlega uchyleciu lub zmianie w razie „*obrazy prze-*

pisów prawa materialnego” oraz „obrazy przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia”. Kolejny art. 439 określa między innymi inne naruszenia prawa proceduralnego, które powodują uchylenie zaskarżonego orzeczenia przez sąd odwoławczy.

Podobnie w przepisach kodeksu postępowania cywilnego. Art. 379 k.p.c. stwierdza między innymi, że apelację od wyroku sądu pierwszej instancji oprzeć można na takich podstawach jak *uchybieńia prawa procesowego powodujące nieważność postępowania (między innymi, jeśli „strona została pozbawiona możliwości obrony swych praw”)*.

Z kolei kodeks postępowania administracyjnego wskazuje np. w art. 156 § 1, iż w stosunku do decyzji, która została wydana *„bez podstawy prawnej lub z rażącem naruszeniem prawa”* zostanie stwierdzona nieważność. A art. 145 § 1 głosi między innymi, iż zostanie wznowione postępowanie w sprawie, w której zapadła już decyzja ostateczna (nie przysługuje od niej odwołanie), jeżeli strona *„bez własnej winy nie brała udziału w postępowaniu”*.

Są to oczywiście wybrane przykłady, które mają zobrazować, iż naruszenie przepisów prawa materialnego i formalnego wywołuje istotne skutki prawne, nawet wówczas gdy postępowanie prawne (sądowe lub administracyjne) zakończyło się już rozstrzygnięciem od którego nie przysługuje odwołanie (decyzja ostateczna) czy apelacja (orzeczenie prawomocne). Dotyczy to zarówno sytuacji gdy chodzi o brak właściwej podstawy prawnej *„sensu stricto”*, jak i o istotne naruszenie prawa proceduralnego.

Odniesienie zagadnienia praworządności (przestrzegania prawa) do wszystkich stadiów modelu stosowania prawa prowadzi nas do wniosku, iż w szerokim sensie działania niepraworządne tzn. działania naruszające prawo, mogą nastąpić w każdym z tych stadiów: tzn. nie tylko w stadium ustalenia znaczenia odnośnych

przepisów (norm) prawnych, lecz także w stadium ustalenia stanu faktycznego indywidualnej sprawy oraz w stadium subsumpcji, tj. zakwalifikowania indywidualnej sprawy pod ogólną normę prawną. Pozostawmy już kwestię ustalenia obowiązywania odnośnych norm prawnych, o czym już w zasadzie wspomnieliśmy.

Niewłaściwe ustalenie stanu faktycznego sprawy również jest w szerokim sensie działaniem niepraworządnym, naruszającym prawo. Może bowiem w rezultacie prowadzić do błędnego zakwalifikowania sprawy z punktu widzenia prawa materialnego lub naruszenia norm prawa formalnego. Szczególnie trzeba w tym miejscu podkreślić konsekwencje niewłaściwie przeprowadzonego postępowania dowodowego. Zdaje sobie sprawę z tego ustawodawca. Spójrzmy na kilka przykładów.

Art. 438 k.p.k. głosi, iż orzeczenie ulega uchyleniu lub zmianie w razie „*błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia*”. Art. 145 § 1 k.p.a. stanowi z kolei, iż wznawia się postępowanie w sprawie zakończonej już decyzją ostateczną, jeżeli „*dowody, na których podstawie ustalono istotne dla sprawy okoliczności faktyczne, okazały się fałszywe*” lub „*wyjdą na jaw istotne dla sprawy nowe okoliczności faktyczne lub nowe dowody istniejące w dniu wydania decyzji, nie znane organowi, który wydał decyzję*”.

Powyższa analiza zagadnienia praworządności w sferze stosowania prawa pokazuje, iż naruszenie prawa, czyli działania niepraworządne mogą dotyczyć nie tylko bezpośredniego naruszenia prawa materialnego lub procesowego, lecz także innych działań, które są niezgodne z definicją i modelem stosowania prawa, który da się skonstruować z norm i zasad prawa. Oznacza to, że działania organu stosującego prawo będą niepraworządne również i wtedy, gdy: - rozstrzygnięcie zapadłoby bez podstawy prawnej; - polegałoby na stanowieniu norm ogólnych, a nie indywidual-

nych; - ustalenie stanu faktycznego nie byłoby zgodne z prawdą materialną; - subsumpcja, czyli zakwalifikowanie prawne stanu faktycznego, nie byłaby prawidłowa.

2. Formalna i materialna koncepcja praworządności. Gwarancje praworządności

Omawianą wcześniej kwestię przestrzegania prawa określoną już wstępnie mianem praworządności - odnosiliśmy do organów państwowych, do państwa. Bowiem przestrzeganie prawa dotyczyło sfery stanowienia oraz stosowania prawa, w obydwu przypadkach dotyczących działalności imperatywnej państwa. Wszędzie tam, gdzie mowa o stanowieniu (tworzeniu) prawa lub stosowaniu prawa dotyczy to działalności państwa. Wspomnieliśmy o pewnych wyjątkach, co nie zmienia istoty sprawy. Wreszcie należałoby dodać, iż stanowienie prawa możemy odnosić również do organów samorządu terytorialnego (wykonawczych i uchwałodawczych), wydających również normy ogólne i abstrakcyjne, obowiązujące na określonej części terytorium danego państwa. *Władze lokalne samorządu terytorialnego są organami władzy publicznej, lecz nie są organami władzy państwowej. W państwie i społeczeństwie demokratycznym pojęcie państwa odnosimy do naczelných (centralnych) organów władzy, których źródłem bezpośrednim lub pośrednim jest wola większości społeczeństwa, przejawiona w wolnych wyborach.*

Pojęcie praworządności należy więc odnosić do przestrzegania prawa przez organy władzy publicznej, nie tylko władzy państwowej „sensu stricto”. Z całą pewnością nie należy odnosić go do działań (zachowań) obywateli, co nie oznacza, iż nie możemy mówić o przestrzeganiu prawa przez jednostki, obywateli. Można więc zachowania obywateli kwalifikować z punktu widzenia norm prawnych jako zachowania zgodne lub niezgodne z prawem, przestrzegające prawo lub naruszające prawo. Natomiast nie należy określać takich zachowań obywateli jako praworządne lub niepraworządne. Jednym słowem, pojęcie praworządności odnoszone jest tylko do organów władzy publicznych, zwłaszcza państwowych. Oznacza to, iż pojęcie praworządności związane jest ściśle

z kwalifikacją prawną władczych działań organów władzy publicznej, przejawionych bądź w formie norm ogólnych (normy prawne), bądź w formie norm indywidualnych (orzeczenia lub decyzje).

Termin „praworządność” jest bowiem terminem ukształtowanym historycznie, związanym ściśle z kilkuwiekową walką z absolutyzmem monarchy; później z walką o podział władzy państwowej między kompetencje monarchy oraz rządu (władzy wykonawczej). Kształtujący się podział władzy w oparciu o rozwój parlamentaryzmu, podbudowywany był stopniowo porządkiem prawnym na którego szczycie stała konstytucja. W ten sposób rodziła się idea związania państwa prawem oraz ściśle z tym związana zasada przestrzegania prawa przez organy państwowe zobowiązane do działania na podstawie prawa, tzn. zasada praworządności.

Zasada praworządności wyrosła więc z rozwoju historycznego jako ściśle związana z dążeniem do ograniczenia władzy państwowej prawem oraz dążeniem, aby działalność państwa była zgodna z prawem. Istniejące wcześniej w literaturze polskiej poglądy, aby pojęcie praworządności odnosić również do przestrzegania prawa przez obywateli - nie znajdują historycznego uzasadnienia.

Za tym, aby pojęcie praworządności odnosić wyłącznie do działań państwa, przemawia również fakt, iż pojęcie to posiada ważną konotację w świadomości społecznej jako pojęcie wiążące się właśnie z działalnością państwa.

Wreszcie - nie ulega wątpliwości, iż dla przestrzegania prawa w każdym kraju szczególne znaczenie ma działalność państwa. Nie znaczy to, iż zachowania obywateli z tego punktu widzenia są pozbawione znaczenia. Jednakże bez wątpienia państwo ma większy wpływ na przestrzeganie prawa niż zwykły obywatel poprzez swoją politykę, w tym także politykę prawa (cele i kieru-

nek normodawstwa); również poprzez możliwość rozpowszechnienia i narzucania określonych wzorców zachowań; stosunek do stanowionego przez siebie prawa.

Pojęcie praworządności posiadające, jak widzimy, określony багаż historycznych doświadczeń oraz ważne miejsce w świadomości społecznej, zawiera w sobie niewątpliwie duży ładunek ocenny. Pojęcie to nie jest zwykłym stwierdzeniem przy pomocy którego konstatujemy, czy prawo jest przestrzegane, czy też nie. Kwalifikowanie jakiś działań jako praworządnych zawiera w sobie społeczną aprobatę dla takich działań, podczas gdy kwalifikowanie działań jako niepraworządnych łączy się ze społeczną dezaprobatą. Dotykamy tutaj kwestii wartościowania związanej ze sprawą przestrzegania prawa, kwestii ściśle związanej z pojmowaniem celów i funkcji prawa; związanej również z rozumieniem związków między prawem a innymi normami społecznymi. Zwłaszcza między prawem a moralnością.

W doktrynie znane są dwa generalne stanowiska, w kwestii wartościowania (warstwy ocennej) zawartego w pojęciu praworządności. Stanowiska te są znane pod nazwą **formalnej koncepcji praworządności** oraz **materialnej koncepcji praworządności**.

Zwolennicy formalnej koncepcji praworządności podkreślają, iż przestrzeganie prawa jest postulatem bezwzględny. Jest jedną z podstawowych dyrektyw konstrukcji państwa prawnego, która winna być realizowana bez względu na treść norm prawnych, które winne być przestrzegane, jeżeli normy te obowiązują w sensie formalnym. Przestrzeganie prawa jest dyrektywą bezwzględną, wynikającą z jego obowiązywania. Nie może dyrektywy tej wyłączyć żadna inna norma (np. moralna) ani pozaprawne zasady słuszności czy sprawiedliwości.

Materialna koncepcja praworządności zwraca natomiast uwagę, iż bezwzględna, formalna realizacja postulatu przestrzegania prawa może prowadzić do wydawania lub stosowania prawa niemoralnego, nieludzkiego, sprzecznego z podstawowymi wartościami humanistycznymi. Zwraca się wówczas uwagę, iż prawo jest prawem tylko wtedy, jeżeli nie narusza owych podstawowych wartości. Jeżeli jest inaczej - nie przestrzegając takich norm, narusza się zasadę praworządności. Nie można więc odrywać zasady przestrzegania prawa od jego treści. Zwolennicy takiego stanowiska odwołują się zwykle do zasad sprawiedliwości, czy wręcz do rozbudowanych koncepcji prawa natury, wedle których oceniać można treść norm prawnych. Argumenty zwolenników materialnej koncepcji praworządności zostały wyraźnie wzmocnione doświadczeniami okresu faszyzmu, który wykazał niewystarczalność opierania się na zasadach formalnego przestrzegania prawa. W ten sposób - argumentowali zwolennicy materialnego ujęcia praworządności - można było usprawiedliwić nawet nieludzkie prawo i działalność zbrodniczą, jeśli tylko zasadnie powoływały się na aurytety normy wyższego stopnia lub formalne podstawy prawne.

Na fali krytyki formalnego, pozytywistycznego rozumienia istoty prawa i jego przestrzegania - nastąpił powrót do koncepcji prawa natury wedle których, aby „prawo było rzeczywiście prawem” musi być nie tylko ustanowione w określonej formie i w określonej procedurze, lecz musi w swej treści przestrzegać określonych wartości, być zgodne z prawami natury i z naturą człowieka. Nie przestrzeganie prawa, które jest sprzeczne z prawem naturalnym, nie byłoby więc sprzeczne z zasadami praworządności materialnej, gdyż wynika to z pojmowania istoty prawa.

W dylemacie między formalistyczną, pozytywistyczną koncepcją prawa i związaną z nią koncepcją praworządności formalnej - a koncepcjami prawa związanymi z prawem natury, czego konsekwencją jest materialna koncepcja praworządności - punktem wyjścia winna być koncepcja formalnego przestrzegania prawa.

Bowiem w przeciwnym wypadku należałoby przyznać interpretującemu lub stosującemu prawo możliwość oceny norm prawnych z punktu widzenia innych norm czy dyrektyw, np. norm moralnych, zasad słuszności itp. W rezultacie podmioty stosujące prawo uchylałyby obowiązywanie norm prawnych oraz wprowadzały do systemu norm prawnych innego typu normy, np. normy moralne. Konsekwencją takich zjawisk byłaby niepewność co do obowiązującego systemu norm prawnych, dowolność jego wykładni i procedur stosowania prawa. Szlachetne intencje prowadziłyby więc do zachwiania samych podstaw obowiązywania prawa, naruszenia istoty praworządności, naruszenia zasady oddzielenia sfery stanowienia od sfery stosowania prawa.

Argumentacja materialnej koncepcji praworządności trafnie jednak sygnalizuje, iż obowiązywanie i stosowanie norm prawnych nie może być zupełnie oderwane od społecznych funkcji prawa, jego celów, wartości społecznie ważnych. Stąd fundamenty systemu prawnego zawarte w konstytucji powinny zawierać normy respektujące podstawowe wartości, stanowiące dorobek cywilizacyjny europejskiego kręgu kulturowego; wartości takie jak: bezpieczeństwo jednostki, prawo do życia, wolność sumienia i poglądów, wolność działania i posiadania jednostki przewidziana w granicach gwarantujących nie szkodzić innym, równość wobec prawa i równość praw jednostek.

Zwłaszcza te wartości i idee zamieszczone w konstytucji w postaci praw i wolności - stanowią winny niezbędną część materii konstytucyjnej. Przy takim założeniu formalne przestrzeganie prawa związane ściśle z takimi cechami systemu prawa jak hierarchiczność, niesprzeczność i zupełność - staje się koniecznością, a zarazem jest zupełnie wystarczające.

Jednakże dla zagwarantowania praworządnego systemu stanowienia prawa opartego o konstytucję zachowującą wyżej wymienione wymogi, a także dla zagwarantowania praworządnego dzia-

łania podmiotów stosujących prawo - potrzebne są instytucje czuwające nad tym.

*W krajach demokratycznych (opierających swoje zasady ustrojowe o model demokracji politycznej) uznaje się powszechnie, iż jest potrzebny organ czuwający nad zgodnością stanowionego prawa z konstytucją. W przeciwnym bowiem wypadku mogłoby dojść do naruszenia konstytucji, a więc i do naruszenia praw i wartości tam zamieszczonych. Chodzi zwłaszcza o kontrolę stanowienia ustaw przez parlament, który w drodze zwykłego ustawodawstwa mógłby faktycznie zmieniać treść konstytucji. W krajach anglosaskich czuwają nad tym sądy, w krajach Europy kontynentalnej działają specjalnie do tych celów powołane trybunały konstytucyjne, niezależne od parlamentu i władzy wykonawczej. Noszą one różne nazwy. Np. we Francji - Rada Konstytucyjna, w Niemczech - Trybunał Konstytucyjny. Również w Polsce działa, powołany ustawą z 29 kwietnia 1985 r. **Trybunał Konstytucyjny**.*

Kompetencje Trybunału Konstytucyjnego określa w sposób ogólny Konstytucja, zaś szczegółowo - Ustawa o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 1 sierpnia 1997 r.

Trybunał Konstytucyjny orzeka o zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją, a także o zgodności ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi. Ponadto Trybunał Konstytucyjny rozstrzyga w sprawach zgodności przepisów wydanych przez centralne organy państwowe z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami. Do jego kompetencji należy także orzekanie w sprawach skargi konstytucyjnej a także badanie zgodności z Konstytucją celów i działalności partii politycznych. Trybunał Konstytucyjny zajmuje się też rozstrzyganiem sporów kompetencyjnych pomiędzy centralnymi konstytucyjnymi organami państwa.

Zgodnie z art. 190 Konstytucji, orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. Zdecydowanie więc wzrosło znaczenie Trybunału Konstytucyjnego, który dziś spełnia wymogi stawiane sądownictwu konstytucyjnemu w demokratycznych państwach. Dotąd Trybunał Konstytucyjny nie był organem w pełni niezależnym. Orzeczenia, w których stwierdził on niezgodność aktu ustawodawczego były przedkładane Sejmowi, który mógł oddalić orzeczenie Trybunału stwierdzające niezgodność aktu ustawodawczego z Konstytucją tylko większością 2/3 głosów, lecz nie zmieniło to faktu, że Sejm decydował o ostatecznej zgodności z Konstytucją własnego aktu prawnego. Był więc ostatecznym sędzią we własnej sprawie, wbrew zasadzie *nemo index in sua causa*. Zgodnie z nową regulacją Trybunał Konstytucyjny ma pozycję niezależną i jeśli postanowi, że jakaś ustawa jest sprzeczna z Konstytucją to przestaje obowiązywać. Zwrócić trzeba jednak uwagę na jeden z przepisów intertemporalnych Konstytucji (art. 239, ust. 1), który stanowi że: *„W okresie 2 lat od dnia wejścia w życie Konstytucji orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o niezgodności z Konstytucją ustaw uchwalonych przed dniem jej wejścia w życie nie są ostateczne i podlegają rozpatrzeniu przez Sejm, który może odrzucić orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego większością 2/3 głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów”*.

Trybunał Konstytucyjny orzeka o zgodności z Konstytucją aktów ustawodawczych oraz zgodności innych aktów normatywnych wydawanych przez naczelne i centralne organy państwowe z Konstytucją lub aktami ustawodawczymi.

W sferze stosowania prawa warto zwrócić uwagę zwłaszcza na te instytucje, które czuwają nad tym, aby mogło być zmienione ostateczne rozstrzygnięcie prawne, jeżeli w istotny sposób naruszyło prawo. W postępowaniu sądowym rozstrzygnięcia takie zapadają w formie orzeczeń. Jedną z wielu gwarancji praworządności w sferze stosowania prawa jest co najmniej dwu-

instancyjność postępowania (art. 176 Konstytucji). Każda ze stron ma prawo do zaskarżania orzeczeń wydanych w I instancji (art. 78 Konstytucji). Podstawowym środkiem odwoławczym, skierowanym do II instancji, służącym do zaskarżania merytorycznych orzeczeń sądu I instancji jest **apelacja**. Apelacja została wprowadzona w postępowaniu karnym w 1995 r. ustawą o zmianie kodeksu postępowania karnego; zaś w prawie cywilnym - w 1996 r. - ustawą o zmianie kodeksu postępowania cywilnego. Wprowadzenie tego środka odwoławczego odpowiadało zmianie struktury sądów powszechnych, dokonanej „wyprzedzająco” w 1990 r., a polegającej na utworzeniu sądów apelacyjnych. Celem apelacji jest ponowienie i uzupełnienie postępowania sądu I instancji, w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla wszechstronnego sprawdzenia zasadności oraz legalności zaskarżonego orzeczenia, w granicach zaskarżenia dokonanego przez uprawniony podmiot. Orzeczenia od których nie służy już środek odwoławczy w postaci apelacji są **orzeczeniami prawomocnymi**. Orzeczenia takie mogą być uchylane, mimo ich prawomocności w drodze **kasacji**.

*Natomiast decyzje administracyjne od których nie służy już odwołanie są **decyzjami ostatecznymi**. Mimo tego mogą być zaskarżone (a przez to uchylone i zmienione) do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Naczelny Sąd Administracyjny jest szczególnego rodzaju sądem, niezależnym od władzy wykonawczej, orzekającym w sposób niezawisły. Naczelny Sąd Administracyjny powołany został ustawą z dnia 31 stycznia 1980 roku. Funkcjonowanie Naczelnego Sądu Administracyjnego określa ustawa z dnia 1 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym. Do sądu administracyjnego może być zaskarżona z powodu jej niezgodności z prawem, decyzja organu administracji państwowej, po wyczerpaniu toku postępowania administracyjnego tzn. decyzja ostateczna. *Postępowanie przed sądem administracyjnym jest postępowaniem sądowym, jurysdykcyjnym. W ten sposób, z chwilą wniesienia skargi do sądu dotychczasowe postępowanie administracyjne przekształca się w postępowanie sądowe.* Pozycja oby-*

watela (strony) skarżącego organ administracji państwowej poprawia się wydatnie: przed sądem administracyjnym posiada on pozycję równorzędną organowi administracyjnemu.

Sąd administracyjny, w przypadku stwierdzenia naruszenia prawa materialnego lub formalnego uchyla zaskarżoną decyzję w całości lub w części albo stwierdza jej nieważność. Orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego są prawomocne. Jednakże Minister Sprawiedliwości, Prokurator Generalny (obecnie Minister jest Prokuratorem Generalnym), Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, Rzecznik Praw Obywatelskich, a w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych także Minister Pracy i Polityki Socjalnej mogą wnieść od orzeczeń tego sądu rewizję nadzwyczajną do Sądu Najwyższego, jeżeli orzeczenie narusza prawo lub interes Rzeczypospolitej Polskiej.

Do niedawna istniała instytucja rewizji nadzwyczajnej w postępowaniu cywilnym i postępowaniu karnym.

W sprawach cywilnych rewizję nadzwyczajną wnieść mogli: Minister Sprawiedliwości, Prokurator Generalny, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, Prezes Naczelnego Sądu Administracyjnego, Rzecznik Praw Obywatelskich, a także w określonych sprawach Minister Pracy i Polityki Socjalnej. Mogło to nastąpić w przypadku, gdy prawomocne orzeczenie rażąco naruszało prawo lub interes Rzeczypospolitej Polskiej. Uzasadnieniem wniesienia rewizji nadzwyczajnej mógł być także fakt rażącego uchybienia czci strony lub naruszenia jej praw w wyniku wydanego orzeczenia. Wniesienie rewizji nadzwyczajnej nie przysługiwało więc stronom postępowania, a jedynie wymienionym organom uprawnionym do wniesienia rewizji nadzwyczajnej, do których strony mogły się co najwyżej zwrócić w powyższej sprawie.

Konstrukcja kasacji przyjęta została w noweli do kodeksu postępowania cywilnego z 1996 r. Zgodnie z art 392 § 1 k.p.c. - kasacja przysługuje od wyroku lub postanowienia wydanego przez sąd II instancji i kończącego postępowanie w sprawie. Kasacja jest zwyczajnym środkiem odwoławczym, służącym w toku instancji stronom procesowym, środkiem skierowanym do Sądu Najwyższego. Może być ona wniesiona przez pełnomocnika strony, będącego adwokatem lub radcą prawnym - do sądu, który wydał zaskarżony wyrok lub postanowienie, w terminie miesięcznym od dnia doręczenia orzeczenia stronie skarżącej. Kasacja cywilna jest więc w rzeczywistości III instancją. Jej celem jest ostateczna kontrola zgodności z prawem zaskarżanych nią orzeczeń sądów II instancji. Przez tę kontrolę, kasacja ma służyć praworządności i jednolitości wymiaru sprawiedliwości. Ma jednocześnie umożliwić Sądowi Najwyższemu - przez bezpośredni i szeroki wgląd w orzecznictwo sądów niższych - realizację jego funkcji w zakresie nadzoru judykacyjnego. Jest zatem środkiem kontroli prawidłowego stosowania prawa przez sądy.

Instytucja rewizji nadzwyczajnej istniała też do niedawna w postępowaniu karnym. Mogli ją wnieść Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego oraz Rzecznik Praw Obywatelskich.

Od 1 stycznia 1996 roku, na podstawie ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. wprowadzona została do postępowania karnego instytucja **kasacji** w miejsce rewizji nadzwyczajnej. Kasację wnosi się od prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego, za pośrednictwem tego sądu - do Sądu Najwyższego.

Instytucja kasacji stanowi istotną zmianę co do charakteru postępowania nadzwyczajnego, którego przedmiotem jest orzeczenie prawomocne. Bowiem do wniesienia kasacji uprawnione są strony (oskarżyciel publiczny i prywatny, pokrzywdzony, oskarżyciel posiłkowy, oskarżony, powód cywilny), a nie wymienione wyżej

wysokie organy państwowe. Nie zmienia tego fakt, iż kasacja winna być sporządzona i podpisana przez adwokata, jeżeli pochodzi od innej strony niż prokurator. Kasacja może być wniesiona z powodu istotnych uchybień procesowych lub innego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć wpływ na treść orzeczenia.

Kasacja lepiej chroni prawa strony, prawa jednostki - niż rewizja nadzwyczajna.

Kasacja karna nie jest III instancją, tak jak kasacja cywilna. Jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia i kontroli przez Sąd Najwyższy prawomocnych już orzeczeń sądów karnych II instancji.

Ważną i również sprawdzoną w praktyce instytucją czuwającą nad przestrzeganiem prawa jest **Rzecznik Praw Obywatelskich**, powołany ustawą z 15 VII 1987 roku. Zgodnie z ustawą Rzecznik stoi na straży praw i wolności obywateli, określonych w Konstytucji i innych przepisach prawa. Zgodnie z art. 80 Konstytucji każdy ma prawo do wystąpienia, na zasadach określonych w ustawie do niego z wnioskiem o pomoc w ochronie swoich wolności lub praw naruszonych przez organy władzy publicznej. Rzecznik jest w swej działalności niezawisły. Może prowadzić postępowanie wyjaśniające, zwrócić się do organów kontroli o zbadanie sprawy, zwrócić się do Sejmu o zlecenie Najwyższej Izbie Kontroli zbadania określonej sprawy. Konstytucja przyznaje obywatelom prawo do **skargi konstytucyjnej**. Jest to bardzo istotny środek ochrony wolności i praw obywateli, przewidziany w art. 79. Skargę konstytucyjną może wnieść każdy obywatel, powinna być jednak sporządzona przez adwokata lub radcę prawnego. Skarga ma zawierać dokładne określenie aktu normatywnego naruszającego prawa lub wolności obywatelskie gwarantowane przez Konstytucję. Musi ją poprzedzać ostateczne orzeczenie sądu lub decyzja organu administracji publicznej. Skarga powinna być wniesiona do Trybunału Konstytucyjnego, w ciągu 2 miesięcy od

doręczenia skarżącemu prawomocnego wyroku lub ostatecznej decyzji. Jeśli skarga jest uzasadniona, to akt prawny jako niezgodny z Konstytucją przestaje obowiązywać w dniu ogłoszenia orzeczenia w Dzienniku Ustaw lub w innym terminie wyznaczonym przez Trybunał Konstytucyjny. Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stanowi podstawę do złożenia wniosku do sądu lub organu administracyjnego o wznowienie postępowania (w ciągu miesiąca od dnia wejścia w życie orzeczenia Trybunału).

Omówiliśmy tylko niektóre z instytucji czuwających nad przestrzeganiem prawa. Należałoby jeszcze wspomnieć o **Najwyższej Izbie Kontroli** (ustawa z dnia 23 grudnia 1994 r.). NIK kontroluje działalność naczelnych, centralnych i terenowych organów administracji państwowej, a także innych podmiotów w zakresie zadań zleconych przez państwo, korzystających z pomocy państwa lub dysponujących funduszami o społecznym pochodzeniu. NIK bada jednostki z punktu widzenia przestrzegania prawa (legalności), lecz także z punktu widzenia gospodarności, celowości i rzetelności.

Formalne gwarancje przestrzegania prawa nie są oczywiście w stanie zapewnić rzeczywistego przestrzegania prawa. Nie jest tego w stanie uczynić żadna instytucja, jeśli nie ma w społeczeństwie powszechnego przekonania o potrzebie przestrzegania prawa, jeśli nie ma tego przekonania wśród elit politycznych. Świadomość społeczna jest więc o wiele ważniejszym, materialnym gwarantem przestrzegania prawa. Zależy to jednak od wielu czynników; między innymi tradycji praworządności, sytuacji ekonomicznej itd.

Praworządność jest jednym z fundamentalnych elementów koncepcji państwa prawnego, obok między innymi idei związania państwa prawem, zasad konstrukcji systemu prawnego.

Idea praworządności, podobnie jak cała koncepcja państwa prawnego jest podstawą modelu współczesnego państwa demokratycznego. Pogłębienie tej problematyki nastąpi w trakcie dalszych studiów w zakresie demokracji i teorii prawa.