

**System prawa
a porządek prawny.
Między konstrukcją
normatywną a prawem
w działaniu**

Przejdź do produktu na ksiegarnia.beck.pl

Prolegomena

Funkcją uwag o charakterze wstępnym jest wprowadzenie Czytelnika do określonego zagadnienia i zasygnalizowanie mu treści, których w książce może i powinien się spodziewać. W przypadku niniejszego opracowania wyjaśnienia wymaga w pierwszej kolejności tytuł. Jest on dwuczłonowy. Pierwszy człon wskazuje na zasadniczy przedmiot naukowej eksploracji, drugi zaś stanowi jego kontekstowe uzupełnienie i doprecyzowanie. Tytuł rozpoczyna się od sformułowania: „System prawa a porządek prawny”. Nie pozostawia on wątpliwości co do głównego przedmiotu opracowania. Problematyczny może wydawać się spójnik „a” umieszczony między dwoma elementami pierwszego członu tytułu, tj. między systemem prawa a porządkiem prawnym. Słownik języka polskiego informuje, że „a” jest szczególnie feralnym spójnikiem głównie ze względu na potknięcia przecinkowe, ale nie tylko¹. Najczęściej jest równoważny spójnikom „i” w zdaniach łącznych oraz „ale” w zdaniach przeciwstawnych. Może też pełnić funkcję przeciwstawnego wskaźnika zespolenia². „A” użyte w tytule na pewno nie ma na celu wzajemnego przeciwstawiania i antagonizowania pojęć „system prawa” i „porządek prawny”. Zasadniczą intencją tego zestawienia jest uchwycenie zakresowych relacji między obszarami wyznaczonymi przez te pojęcia. Z kolei człon drugi tytułu „Między konstrukcją normatywną a prawem w działaniu” ma na celu pokazanie, że system prawa i porządek prawny to konstrukcje, które mają zdecydowanie odmienną ontologiczną podbudowę. System prawa jest konstrukcją normatywną, ponieważ jego elementy i zależności w jego ramach występujące oparte są na rozwiązaniach legislacyjnych. Natomiast porządek prawny to domena prawa w ujęciu funkcjonalnym. Wiąże się ona z działalnością instytucji stanowiących i stosujących prawo, ale także ze skutkami tych procesów. Nie bez znaczenia dla sfery porządku prawnego pozostają prawne działania podejmowane przez niepaństwowe podmioty prawa, które przestrzegają prawo, czy podejmują różne czynności prawne dla wywołania określonych skutków prawnych. W ramach porządku prawnego możemy umiejscowić także działania doktryny, która za pośrednictwem komentarzy, glos, czy ważnych dla poszczególnych dogmatyk prawa systemów (np. system prawa cywilnego) może wpływać na praktykę stosowania prawa. Dlatego mówiąc o prawie w działaniu nie mam na myśli funkcjonalistów amerykańskich, którzy przedkładali *law in action* nad *law in books*, tylko niezwykle zróżnicowaną sferę, stanowienia, stosowania, przestrzegania i realizacji prawa wraz z towarzyszącymi

¹ J. Miodek, Słownik Ojczyzny Polszczyzny, oprac. M. Zaśko-Zielińska, T. Piekot, Wrocław 2002, s. 15.

² J. Miodek, Słownik Ojczyzny, s. 15.

im zjawiskami, takimi jak np. wykładnia doktrynalna, które są dokonywane w państwowej przestrzeni prawnej. Nie muszą przy tym dodawać, że system prawa i porządek prawny są ze sobą powiązane i wzajemnie się przenikają.

Celem niniejszej książki jest zestawienie ze sobą pojęć system prawa i porządek prawny na poziomie refleksji teoretycznoprawnej w powiązaniu z praktycznymi aspektami tego zagadnienia. Oba te terminy są nazwami złożonymi i oba współcześnie funkcjonują zarówno w nauce prawa, jak i praktyce jego stosowania. Naukowy wymiar eksploracji terminu system prawa ma bez wątpienia dłuższą historię od analogicznej refleksji poświęconej porządkowi prawnemu. W przekonaniu autora nie są to terminy jednoznaczne, dlatego próba teoretycznego uchwycenia wzajemnych relacji między nimi zachodzących wydaje się uzasadniona. System prawa jako „starszy brat” porządku prawnego jest aktualnie pojęciem centralnym prawoznawstwa kontynentalnego. Zastanowić się jednak należy, czy w wymiarze praktycznym „młodszy brat” – porządek prawny nie staje się kategorią zakresowo szerszą, która coraz mocniej oddziałuje na kształt systemu prawa. Dlatego też określenie na poziomie teoretycznym relacji między pojęciami system prawa i porządek prawny nie jest, mówiąc kolokwialnie, „szukaniem dziury w całym”. Jest natomiast wyzwaniem, które wobec pojawienia się nowych paradygmatów prawa w ponowoczesnym świecie, powoduje powtórna eksplorację zagadnień, które w teorii prawa wydawały się już absolutnie ugruntowane. Dotyczy to m.in. takich kategorii pojęciowych prawa, jak działy prawa i jego gałęzie, podmiotowość prawna, czy stosunek prawny. Dlatego też w moim przekonaniu rozumienie klasycznego terminu system prawa nie może być już wyłącznie aksjomatyczne i uproszczone. W pełni uprawniona wydaje się umiarkowana kontestacja rozumienia tego terminu zwłaszcza wobec ewoluującego prawa, które staje się coraz bardziej skomplikowane i wielokomponentowe. System prawa niezależnie od tego, że jest kategorią normatywną, w coraz większym stopniu staje się kategorią teoretyczną i dydaktyczną, która jako taka stanowi klucz do zrozumienia terminu porządek prawny będący w sensie funkcjonalnym kategorią bardziej przydatną dla praktyki prawniczej.

W piśmiennictwie wielu jest autorów, którzy zgłębiając systemowość prawa rozpoczynają od semantycznej analizy słowa system i opierając się na słownikach języka polskiego wskazują jego konkretne znaczenia³, albo wieloznaczność tego pojęcia⁴. Jest to zrozumiałe, ponieważ system jako funktor nazwotwórczy może kreować wiele nazw złożonych, np. system bankowy, system binarny, system operacyjny, system ochrony praw człowieka, system prawny, itp. System identyfikowany jest poprzez wskazanie zbioru określonych elementów, które są uporządkowane i tworzą określoną całość. Podobny zabieg możemy uczynić ustalając znaczenie słowa „porządek”. Definiowany jest on jako ład, plan, regularny rozkład, układ, następstwo według ustalonej kolejności,

³ Zob. np. *R. Kwiecień* (red.), *Państwo a prawo międzynarodowe jako system prawa*, Lublin 2015, s. 18.

⁴ Zob. np. *M. Stępień*, *Systemowość prawa europejskiego*, Poznań 2008, s. 13.

ale także ustroj, rządy, reżim, w końcu system rządów⁵. Podobnie jak w przypadku systemu, również i w odniesieniu do słowa porządek możemy kwalifikować je jako funktor nazwotwórczy przykładowo wyróżniając porządek naturalny, świata, bojowy, dorycki, publiczny, prawny. Możemy więc zauważyć, że na poziomie szczegółowych ustaleń semantycznych próbując konkretyzować znaczenia obu tych słów, każde z nich jest jednym z wyjaśnień tego drugiego. W znaczeniu słowa system najważniejszym elementem kreującym charakter zbioru elementów jest wskazanie, że jest on **uporządkowany**. Z kolei ustalając znaczenie słowa porządek stwierdzamy, że również pod tym pojęciem możemy rozumieć **system** rządów. Już więc na poziomie językowego znaczenia możemy stwierdzić pewne zakresowe powiązania pomiędzy tymi słowami.

Przechodząc jednak do aspektów prawnych pragnę sygnalizacyjnie odwołać się do rozumienia słowa „system” w ujęciu *K. Opalka*. Autor ten podawał, że „... system jest pewną zamkniętą całością różnych przedmiotów (rzeczy, zjawisk, względnie twierdzeń na ich temat, albo zasad postępowania) i to całością zróżnicowaną wewnątrznie i rozczłonkowaną”⁶. Definicja ta jest ciekawa o tyle, że dla jej autora dominującą cechą systemu jako zamkniętej całości różnych elementów nie jest ich uporządkowanie, ale zróżnicowanie wewnętrzne i rozczłonkowanie. Niech ta definicja otwiera pole do dyskusji na temat systemu a przede wszystkim systemu prawa, ponieważ w refleksji teoretycznoprawnej nie jest ono rozumiane w sposób tożsamy.

Wzajemne zależności pomiędzy terminami system prawny i porządek prawny były i są przedmiotem naukowej refleksji przede wszystkim na płaszczyźnie teorii prawa. Przedstawiciele tej dyscypliny dostrzegają określony zespół zagadnień o charakterze prawnym, jak również i tych umiejscowionych poza prawem, choć z nim powiązanych, które uniemożliwiają synonimizowanie tych terminów. Uwagę tę czyniąc mając głębokie przekonanie, a jednocześnie nie czyniąc nikomu żadnego zarzutu, że wśród przedstawicieli praktyki prawniczej a nierzadko również i w dogmatyce prawa terminy te bywają utożsamiane. Zwraca na to uwagę również *W. Lang*, który przedstawia pogląd o zamiennym używaniu w naukach prawnych terminów system prawa i porządek prawny jako względem siebie równoznacznych lub bliskoznacznych, choć o różnym zakresie odniesienia⁷. Prawdą jest, że dokonując pobieżnej analizy zagadnienia nie dostrzegamy wątków, które mogą być problematyczne. Więcej nawet, wydają się one zasadniczo jasne i zrozumiałe. Dopiero głębsza refleksja i analiza aspektów szczegółowych wywołuje potrzebę doprecyzowania tego, co początkowo wydawało się nie rodzić wątpliwości. W moim przekonaniu z taką sytuacją mamy do czynienia, gdy próbujemy ustalić co rozumiemy pod pojęciem system prawa i porządek prawny. Najogólniej rzecz ujmując pod pojęciem systemu prawa tradycyjnie rozumie się określony zbiór norm, które są

⁵ *W. Kopalinski*, Słownik mitów i tradycji kultury, t. III, cz. 3 (od P – Poliksena do Ż), Warszawa 2007, s. 18.

⁶ *K. Opatek*, Problemy metodologiczne nauki prawa, Warszawa 1962, s. 161.

⁷ *W. Lang*, System prawa i porządek prawny, w: *O. Bogucki*, *S. Czepita* (red.), System prawa a porządek prawny, Szczecin 2008, s. 13.

uporządkowane według określonych kryteriów. Po głębszym namyśle należy dojść jednak do przekonania, że jest to pewne uproszczenie a może nawet i skróć myślowy. Przecież normy prawne materializują się w porządku prawnym jako konsekwencja procesu interpretacji prawa dokonywanej w procesie stosowania prawa przez instytucje do tego powołane, tj. przede wszystkim sądy, ale również i organy administracji. Każdy prawnik praktyk zgodzi się z twierdzeniem, że w wielu przypadkach norma prawna nie jest konstruowana jako rezultat bezpośredniego rozumienia przepisów. Aby proces wykładni był efektywny należy skorzystać z różnych rodzajów rozumowań prawniczych. Tworzy się więc przestrzeń będąca porządkiem prawnym, w której organy stosujące prawo konstruują normy jako byty treściowe ze zdań w sensie gramatycznym – przepisów prawnych.

Polski system prawa i porządek prawny na przestrzeni ostatnich trzydziestu lat uległy nie tylko znacznej modyfikacji ale wręcz metamorfozie. Radykalne przemiany ustrojowo-polityczne i będące ich konsekwencją procesy integracyjne realnie wpłynęły na zasadnicze systemowe przemiany państwa i prawa czego wyrazem było dążenie do uchwalenia nowej ustawy zasadniczej⁸. Wraz z uchwaleniem Małej Konstytucji z 1992 r.⁹ a następnie Konstytucji RP¹⁰ rozpoczął się proces transformacji warstwy ustawowej systemu prawa. Przystąpienie Polski do Rady Europy a następnie do Unii Europejskiej nie tylko doprowadziło do wzbogacenia warstwy normatywnej systemu prawa, ale również wpłynęło na zmiany specyfiki procesów decyzyjnych stosowania prawa.

Przedstawiając swój punkt widzenia na temat rozumienia terminów „system prawa” i „porządek prawny” eksploruje zagadnienie, które doczekało się aż nazbyt bogatej naukowej refleksji zarówno na gruncie rodzimej nauki, jak i światowej jurysprudencki. Nie mam wątpliwości jednak co do tego, że rozumienie tych terminów na gruncie teorii prawa i w dogmatyce prawniczej jest niejednolite, chociaż na poziomie ogólnych rozważań wątpliwości w zasadzie nie są podnoszone. Oczywiście jest również to, że prawo w dobie schyłku epoki nowoczesnej ewoluuje, pojawiają się dotychczas nieznanne paradygmaty wyznaczające nowy obraz prawa i sposobu jego rozumienia. Uzasadnia to powrót do ponownego zainteresowania się terminami prawnymi, których sposób rozumienia wydawał się dotychczas dostatecznie ugruntowany. *J. Kaczor* pisze, że „...są jeszcze obszary, do których zaliczyć należy również prawoznawstwo, w obrębie których wprawdzie symptomy zmian są widoczne, a które jednak swoimi fundamentami są

⁸ *M. Kruk* pisała: „Kiedy po wyborach parlamentarnych w czerwcu 1989 roku, a zwłaszcza po powołaniu rządu Tadeusza Mazowieckiego, okazało się ostatecznie, że rozwój polityczny Polski nie będzie szedł w kierunku demokratycznego osławiania ustroju realnego socjalizmu, lecz w kierunku jego przekształcenia i budowy nowego systemu na wzór demokratycznych ustrojów zachodnich, była już pora na nową konstytucję”, tak *M. Kruk*, „Mała Konstytucja” w procesie przemian ustrojowych w Polsce, Warszawa 1993, s. 7.

⁹ Ustawa konstytucyjna z 17.10.1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. z 1995 r. Nr 84, poz. 426).

¹⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.).

jeszcze silnie osadzone w tradycji nowoczesnej. Prowadzi to do powstania oczywistych napięć i ujawniania się niespójności, dotyczących zarówno przedmiotu badań tych dyscyplin, jak i rezultatów prowadzonych w ich ramach refleksji”¹¹.

Mój pogląd na temat systemu prawa, który to termin uważam za pierwotny w stosunku do porządku prawnego sprowadza się do jego redefinicji. Jest to redefinicja, której celem nie jest pozbawienie systemu prawa jego fundamentu w postaci instytucji normy prawnej. Projektując własne pojęcie systemu prawa chcę mu nadać możliwie jak najbardziej operatywny charakter, ponieważ prawo materializuje się w działaniu, czego egzemplifikacją są procesy decyzyjne stanowienia i stosowania prawa. W specyficie przede wszystkim procesów stosowania prawa, norma prawa przestaje być już wyłącznie konstruktem pochodzącym z przepisów prawnych. Zyskuje ona pewną niezależność od przepisów prawnych, z których została zrekonstruowana, do czego zresztą w pewnej mierze przyczyniają się upoważnienia w tych przepisach zawarte a kreujące luz decyzyjny organów stosujących prawo. Same przepisy w wielu przypadkach nie są wystarczające do skonstruowania normy prawnej. Niezbędne jest czasami odwołanie się do kryteriów pozaprawnych, bądź do konieczności szacowania w przypadku stosowania zwrotów szacunkowych. To nakazuje zastanowić się, czy system prawa obejmuje wszystkie normy prawne w takim samym zakresie niezależnie od tego, z jakich źródeł zostały one zrekonstruowane. Pytań oczywiście pojawia się zdecydowanie więcej. Jaka jest relacja między przepisem jako zdaniem w sensie gramatycznym lub jak pisze *R. Alexy*, zdaniem normatywnym¹² a normą prawną, jak kwalifikować normy będące wynikiem stosowania reguł inferencyjnych, albo normy których treść nie wynika wyłącznie z przepisów prawnych. Można zastanowić się także nad statusem norm będących efektem procesu sądowego stosowania prawa w sytuacji gdy orzeczenie nie jest prawomocne, albo tych norm, które zostały zakwestionowane przez sąd wyższej instancji. Czy system prawa to taki zbiór norm, które są już decyzyjnie ugruntowane, czy obejmuje również normy materializujące się „tylko na chwilę”, skoro tracą moc wiążącą ponieważ sąd wyższej instancji orzekł merytorycznie odmiennie. Skoro mowa o procesie stosowania prawa, to w orbicie zainteresowania pozostaje problematyka wykładni prawa a wraz z nią zagadnienie wykorzystywania pozajęzykowych reguł wykładni prawa, w wyniku których następuje istotna korekta językowego znaczenia normy a niekiedy wręcz odejście od tego językowego znaczenia. Pozostaje również problem norm nieoperatywnych będących wynikiem wykładni doktrynalnej i *quasi-operatywnych* wyinterpretowanych przez podmioty niefachowe na potrzeby dokonywania przez nie czynności prawnych.

Niewykluczone, że naukowa refleksja nad zależnościami pomiędzy systemem prawa a porządkiem prawnym nie wykazuje oznak określonej doniosłości praktycz-

¹¹ *J. Kaczor*, Podmiotowość prywatnoprawna. Wolność – racjonalność – odpowiedzialność, Prace Naukowe WPAiE UW, Wrocław 2019, s. 11.

¹² *R. Alexy*, Teoria praw podstawowych, tłum. *B. Kwiatkowska, J. Zajadło*, Warszawa 2010, s. 49 i n.

nej. W moim przekonaniu pozwala jednak na lepsze zrozumienie, czym jest prawo, a w szczególności, jaka jest różnica między prawem będącym rezultatem działań prawodawcy, a prawem materializującym się w decyzjach organów je stosujących. Lepiej możemy zrozumieć zależności między prawem a moralnością lub szerzej prawem a wartościami pozaprawnymi, do których sam ustawodawca odsyła w przepisach prawnych. Wraz z pytaniami wzrasta zapotrzebowanie na konkretne odpowiedzi. Mam nadzieję, że poruszane w niniejszej książce zagadnienia będą tych odpowiedzi źródłem i jednocześnie podstawą uwag krytycznych, polemik i dyskusji.

Bartosz Liżewski

Lublin, styczeń 2021 r.

[Przejdź do księgarni →](#)



ksiegarnia.beck.pl