RUCH PRAWNICZY, EKONOMICZNY I SOCJOLOGICZNY
Rok XLIX — zeszyt 2 — 1987

WOJCIECH POGASZ

O LEGITYMOWANIU ZASAD PRAWA

1. Analiza sposobów pojmowania zasad prawa prowadzi do rozróżniania z jednej strony zasad prawa ujmowanych opisowo, jako określenia pewnych typów ukształtowania jakichś instytucji prawnych (to znaczy zespołów funkcjonalnie powiązanych norm) w jakiejś dziedzinie spraw oraz, z drugiej strony, zasad prawa ujmowanych dyrektywalnie, to znaczy — norm postępowania szczególnie doniosłych z pewnego punktu widzenia [1].

2. Istotne teoretycznie i praktycznie jest odróżnianie pośród tych ostatnich, jak to sugerował swego czasu J. Wróblewski, zasad prawa *sensu stricto,* pojmowanych jako określone normy wiążące prawnie, uznawane przez doktrynę prawniczą z jakichś względów za wyjątkowo ważkie, od postulatów-wskazań *de lege ferenda,* nie należących do systemu prawa pozytywnego"[2]. Potrzeba ostrego odgraniczania zasad-norm prawnych od zasad-postulatów pojawia się zwłaszcza w tych szczegółowych naukach prawnych, w których poszczególni autorzy skłonni są mnożyć ,,zasady prawa" ponad potrzebę, określając tym szacownym ze względu na skojarzenia emocjonalne terminem własne dezyderaty co do tego, jakie ich zdaniem powinno być prawo w danej dziedzinie. Niekiedy tego rodzaju „zasadotwórstwo" stanowi element zabiegów perswazyjnych, których efektem ma być przekonanie czytelnika o tym, że właśnie taka zasada prawa „obowiązuje" w którymś ze znaczeń tego terminu.

W praktyce praworządnego stosowania prawa powoływanie się na określoną zasadę prawa winno być jednak każdorazowo uzasadnione poprzez wskazanie w razie wątpliwości podstaw, ze względu na które taką „zasadę" uznaje się za normę wiążącą prawnie. Argumentacji tego

[1] Są to podstawowe znaczenia spośród całych grup opisowych i dyrektywalnych znaczeń zwrotu „zasada prawa", wyróżnione w pracy: S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziembiński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe,* Warszawa 1974, s. 24--25.

[2] J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego,* Warszawa 1959, s. 255 - 260. Autor koncepcję tę rozwinął w późniejszym okresie, głównie w artykule *Prawo obowiązujące a „ogólne zasady prawa",* Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego, Nauki Humanistyczne, Seria I, z. 42, Łódź 1965, s. 17 - 38.

typu może dostarczyć normatywna koncepcja źródła prawa danego systemu prawnego, pod warunkiem wszakże, iż będzie odpowiednio precyzyjna oraz dostatecznie rozwinięta. Niespełnienie pierwszego z tych warunków prowadzi do praktycznej nierozstrzygalności zdań o obowiązywaniu danej zasady, zaś nadmierne zawężenie koncepcji źródeł prawa, nawet jeśli jest powodowane chęcią uzyskania kryteriów maksymalnie pewnego odróżniania „zasad systemu prawa" od „zasad-postulatów systemu prawa"[3], podlega krytyce jako niezgodne z zastaną, w różnych co prawda miejscach sporną w doktrynie prawniczej, koncepcją źródeł prawa[4].

Wydaje się, że przy ustalaniu stopnia rozwinięcia czy precyzyjności uznawanej w środowisku prawników normatywnej koncepcji źródeł prawa nie wystarczy oprzeć się na werbalnych deklaracjach prawników dotyczących bezpośrednio tej koncepcji. Oznaką akceptowania jakiejś należącej do niej dyrektywy jest posługiwanie się tą dyrektywą w toku argumentowania, że pewna norma postępowania obowiązuje prawnie. Analiza katalogu spotykanych w praktyce sposobów wykazywania mocy obowiązywania prawnego jakichś norm postępowania może zatem dostarczyć przesłanek do wnioskowania o stopniu rozwinięcia zastanej koncepcji źródeł prawa. Wyprowadzone tą drogą konkluzje prowadzić mogą w poszczególnych przypadkach bądź do uzupełnienia obrazu uzyskanego w oparciu o wspomniane wyżej deklaracje słowne, bądź do stwierdzenia ich fasadowego jedynie charakteru.

3. Artykuł niniejszy ma za zadanie ukazać spotykane w prawoznawstwie polskim sposoby argumentowania na rzecz mocy wiążącej merytorycznych zasad prawa, jako szczególnego rodzaju norm prawnych[5]. Operacja myślowa polegająca na takim argumentowaniu będzie określana w toku rozważań terminem „legitymowanie" (zasad prawa czy innych norm prawnych)[6].

[3] Znamiona takiego zubożającego koncepcję źródeł prawa zbiegu nosiło zajęcie swego czasu przez J. Wróblewskiego stanowiska, że prawem pozytywnym jest zespół norm opartych na przepisach oraz norm będących tylko ich „logicznymi" konsekwencjami; por. J. Wróblewski, *Prawo obowiązujące,* s. 20. Przy takim założeniu poza obrębem prawa pozytywnego pozostają te normy, o których obowiązywaniu można by wnioskować na podstawie obowiązywania norm bezpośrednio wyinterpretowanych z tekstu prawnego, przy użyciu schematów wnioskowań innych niż oparte na logicznym wynikaniu norm.

[4] Por. np.: M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne,* Warszawa 1984, s. 201; S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziembiński, *Zasady prawa,* s. 55 - 64.

[5] Rozważania będą więc koncentrowały się wokół zasad prawa nakazujących postępowanie merytoryczne określonego typu, pomijając zasady konstrukcji systemu prawnego (metazasady prawne), tj. zasady nakazujące uznawać określone fakty za prawotwórcze oraz zasady stanowiące reguły egzegezy tych faktów.

[6] Takie pojmowanie legitymowania jest zresztą oparte na jednym z podstawo-

Potrzeba sięgnięcia w tym przypadku do słownictwa wykraczającego poza zastany język prawniczy bierze się z nieadekwatności nasuwającego się, wyjątkowo zresztą niezgrabnego językowo, terminu „uzasadnianie zasady prawa". Na gruncie bowiem kontynentalnej kultury prawnej przy rozstrzyganiu zdań stwierdzających obowiązywanie prawne określonych norm postępowania nie wystarczy ograniczać się do jakiegoś jednego, możliwie prostego kryterium, np. do kryterium należytego „uzasadnienia tetycznego" czy „uzasadnienia aksjologicznego" tych norm. Prawnicy przy ustalaniu granic systemu prawnego kierują się zazwyczaj kombinacją różnych kryteriów, biorąc pod uwagę również kryterium behawiorystyczne, polegające na odwoływaniu się do — rozmaicie rozumianej — efektywności normy danego rodzaju [7]. Źródłem szczególnie krytycznie ocenianych przez niektórych autorów nieporozumień jest także wieloznaczność terminu „uzasadnienie" [8].

Zwrot „legitymowanie zasady prawa" unika przynajmniej niektórych wymienionych wad. Wprawdzie termin „legitymowanie" jest dwuznaczny, lecz jego drugie w stosunku do przyjętego na potrzeby niniejszego szkicu rozumienie jest temu pierwszemu pokrewne i da się regulująco ustalić jako odnoszące zwrot „legitymowanie zasady prawa" do operacji myślowej polegającej na wskazywaniu takich ocen (należących do systemu ocen przypisywanego przez doktrynę prawniczą racjonalnemu prawodawcy), które przemawiałyby za wprowadzeniem do systemu prawnego tej właśnie, a nie innej zasady prawa [9]. Termin „legitymowanie" w drugim z wyróżnionych tutaj znaczeń oznaczałby zatem operację myślową stanowiącą przedmiot analizy na innym, głębszym niejako poziomie. Łatwo przy tym zauważyć, że o ile o legitymowaniu zasady pra-

wych znaczeń przymiotnika łacińskiego *legitimus, -a, -um,* w którym jego polskimi odpowiednikami są wyrażenia: „zgodny z prawem", „prawny", „prawy", „prawowity". Cyt. za: *Słownik łacińsko-polski,* oprac. K. Kumaniecki, Warszawa 1979, s. 289.

[7] Obszerniej o kryteriach obowiązywania normy prawnej L. Nowak, *Cztery koncepcje obowiązywania prawa,* Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1966, z. 2, s. 95 - 105; tenże, *Pojęcie obowiązywania prawa jako teoretyczne pojęcie prawoznawstwa,* Studia Metodologiczne, t. III, Poznań 1967, s. 45-65; Z. Ziembiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa,* Warszawa 1980, s. 176-190.

[8] Niekiedy postuluje się — moim zdaniem słusznie — aby w celu uniknięcia nieporozumień o uzasadnieniu mówić jedynie w odniesieniu do wypowiedzi, którym ze względu ma ich charakter semiotyczny przypisywać można cechę prawdziwości albo fałszywości. W odniesieniu do wypowiedzi pozaopisowych postuluje się zatem używanie innych słów, np. „usprawiedliwienie". Zwrot „usprawiedliwienie normy", będący prostym odpowiednikiem angielskiego i francuskiego „justification", na gruncie języka polskiego brzmiałby jednak sztucznie, a ponadto ze względu na szczególne zabarwienie treściowe mógłby powodować innego rodzaju nieporozumienia.

[9] To znaczenie zwrotu „legitymowanie zasady prawa" można potraktować jako pochodne od drugiego z podstawowych znaczeń łacińskiego przymiotnika *legitimus, -a, um,* oddawanego przez polskie słowa „należyty", „należny", „odpowiedni", „właściwy" *(Słownik łacińsko-polski).*

wa w pierwszym sensie można mówić jedynie w odniesieniu do zasady prawa ujmowanej dyrektywalnie, o tyle w drugim sensie legitymować można także zasadę w ujęciu opisowym. Wszelako ilekroć w toku dalszych rozważań zostanie użyty zwrot „legitymowanie zasady prawa", chodzić będzie o czynności myślowe mające na celu wykazanie przynależności zasady-normy prawnej do systemu prawa pozytywnego, jako że rozważania te nie należą do owego głębokiego poziomu analizy.

4. Legitymowanie zasad prawa dokonywane jest w literaturze prawniczej przy użyciu tych samych sposobów, które uznawane są za dopuszczalne do wykazywania mocy obowiązywania prawnego wszelkich (a więc także i „niezasadniczych") norm postępowania. Charakterystyka sposobów legitymowania zasad prawa wykazuje wszakże pewne istotne odmienności w stosunku do ogólnej charakterystyki wyprowadzania twierdzeń dogmatycznych w prawoznawstwie. Odmienności te sprowadzają się do częstszego uciekania się do pewnych szczególnych dyrektyw spośród dyrektyw walidacyjnych czy interpretacyjnych, jak również do wykorzystywania (częstokroć nieświadomego) takich dyrektyw inferencyjnych, których przynależność do przyjmowanej normatywnej koncepcji źródeł prawa bywa skądinąd kwestionowana. Znamienne jest także i to, że przystępując do legitymowania zasad prawa prawnik, związany z określoną kulturą prawną, kieruje się już pewnymi wstępnymi koncepcjami co do tego, jakie zasady prawa obowiązują w danym systemie prawnym.

W toku legitymowania zasad prawa, podobnie jak w przypadku legitymowania pozostałych norm postępowania, element „uzasadnienia tetycznego" odgrywa zwykle pierwszoplanową rolę. Wywodząc, że tak a tak sformułowana zasada jest „wyrazem woli prawodawcy", prawnik najchętniej powołuje się na podstawowy fakt prawotwórczy, jakim jest w myśl akceptowanej w kontynentalnej kulturze prawnej normatywnej koncepcji źródeł prawa ustanowienie przepisów prawnych przez odpowiedni organ państwowy w ramach udzielonych mu kompetencji. Z tak ustanowionych przepisów zasadę tę wyinterpretowuje przy użyciu dopuszczalnych na gruncie tej koncepcji dyrektyw interpretacyjnych.

W najprostszych przypadkach prawnik wychowany w duchu tradycyjnej (tzw. „klaryfikacyjnej") koncepcji wykładni skłonny jest twierdzić, iż niektóre przepisy formułują określone zasady prawa „wprost", „całościowo", a zatem, że żadne zabiegi interpretacyjne nie są już potrzebne. Odnosi się to zwłaszcza do tych przypadków, w których dany przepis wysławia daną zasadę-normę w sposób adekwatny do całości aktualnego tekstu prawnego[10]. W tych nielicznych przypadkach, w których

[10] Wyrażeń „adekwatny sposób wysłowienia norm" i „aktualny tekst prawny" używam w znaczeniach zaprojektowanych w drodze definicji regulujących w pracy:

sytuacja taka rzeczywiście występuje, przepisy wysławiające legitymowane zasady mają zwykle charakter wypowiedzi formułujących podstawowe oceny (w szczególności oceny preferencyjne) lub określone formuły sprawiedliwości, albo też przepisy te w swojej treści do tych ocen lub formuł nawiązują. Rekonstruuje się na ich podstawie zasady nakazujące chronić określanego rodzaju dobra, na ogół bez bliższego wyznaczania sposobów postępowania do tego celu zmierzającego (np. zasadę cywilnoprawnej ochrony dóbr osobistych człowieka, odtwarzaną z art. 23 k.c. czy zasadę obiektywizmu — z art. 3 § 1 k.p.k.). Z przepisów zawierających w swej treści określone formuły sprawiedliwości (np. z art. 19 ust. 3 Konstytucji PRL) wyinterpretowuje się zasady nakazujące przestrzegać tych formuł. Cechą wspólną zasad wysłowionych w tekście prawnym w sposób wyżej opisany jest to, że mają bardzo szeroki zakres zastosowania lub szeroki, ogólnikowo tylko zarysowany zakres normowania.

Ze względu na spotykane w przepisach wskazanego rodzaju wyrażenia wieloznaczne lub o znaczeniach niedostatecznie określonych, a także Wyrażenia o zabarwieniu ocennym, interpretator rzadko poprzestaje na zastosowaniu językowych dyrektyw interpretacyjnych, odwołując się również do dyrektyw pozajęzykowych. Powodem uciekania się do dyrektyw tego ostatniego rodzaju bywa także nie tyle niejednoznaczność norm postępowania odtworzonych przy pomocy językowych dyrektyw interpretacyjnych, co poszukiwanie takiego sformułowania zasady-normy, przy którym uzyskiwałaby ona wyraźniejsze „uzasadnienie aksjologiczne" niż odpowiednia norma wysłowiona w jasnym językowo tekście prawnym.

Często chodzi w tych przypadkach o uzyskanie w rezultacie pewnej zasady w jej tradycyjnie przyjmowanym sensie, w którym doktryna przyjmuje ją niejako niezależnie od aktualnego uregulowania prawnego danej dziedziny, a nawet niezmiennie na gruncie prawa obowiązującego w różnych formacjach społeczno-politycznych. Taki cel przyświeca chyba M. Cieślakowi, który formułuje zasadę *in dubio pro reo* w sposób „pozytywny" pomimo „negatywnego", jak przyznaje, sformułowania „wyrażającego ją wprost" przepisu art. 3 § 3 k.p.k.[11] Do takiego odtworzenia tej zasady, w tradycyjnym właśnie rozumieniu, doprowadzić może jedynie zastosowanie funkcjonalnych dyrektyw wykładni, opartych m. in. na założeniu, że sąd nie może uchylić się od wydania wyroku, a zatem ma obowiązek jakoś rozstrzygnąć „nie dające się usunąć wątpliwości". Na uwagę zasługuje to, że norma dająca się jednoznacznie odtworzyć z wymienionego przepisu w oparciu o same tylko językowe

M. Zieliński, *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego,* Poznań 1972, s. 25 i 65.

[11] Por. M. Cieślak, *Polska procedura,* s. 358.

dyrektywy wykładni nie byłaby bynajmniej niedorzeczna z punktu widzenia oficjalnie przyjmowanego systemu wartości. Pozwala to wnioskować o dość liberalnym traktowaniu warunków dopuszczalności posługiwania się poza językowymi dyrektywami interpretacyjnymi[12].

Dla zdecydowanej większości zasad-norm legitymowanych bezpośrednio w oparciu o tekst prawny prawnicy nie znajdują poszczególnych przepisów wysławiających je w pełni adekwatnie. W wielu przypadkach tego rodzaju stwierdzają, że jakkolwiek dana zasada jest ,,skodyfikowana"[13], tzn. ujęta w tekście prawnym, to jednak przepis, który ją ,,statuuje"[14], przewiduje również „odstępstwa" lub ,,wyjątki" od tej zasady. M. in. W. Siedlecki, upatrując np. w przepisie art. 233 § 1 k.p.c. sformułowania „zasady swobodnej oceny dowodów" w postępowaniu cywilnym, wskazuje następnie na niektóre przepisy kodeksu postępowania cywilnego (dotyczące mocy wiążącej prawomocnego wyroku karnego skazującego, o dowodzie z dokumentu oraz o domniemaniach prawnych) ograniczające tę zasadę[15].

Niekiedy uznaje się tego rodzaju ograniczenia zasady za „przejawy obowiązywania innej, sprzecznej z nią zasady"[16]. Obowiązywanie prawne norm postępowania w sposób oczywisty niezgodnych między sobą jest jednak wykluczone na gruncie akceptowanych w prawoznawstwie polskim koncepcji racjonalnego prawodawcy. Wydaje się, że wypowiadanie niekiedy przez prawników legitymujących zasady prawa twierdzeń nie dających się z tymi koncepcjami pogodzić jest rezultatem nieporozumienia. Jego źródłem jest z jednej strony brak konsekwentnego odróżniania normy prawnej od przepisu prawnego, z drugiej zaś przyjmo-

[12] Za wnioskiem tym przemawia także analiza sposobów legitymowania m. in. niektórych norm prawa karnego materialnego, szczególnie na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. Np. zasadę *nulla poena sine lege,* zakazującą pewnym organom karać kogokolwiek, jeśli mie dopuścił się on czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w określonym czasie, rekonstruowano w oparciu o art. 1 tego kodeksu. Z przepisu tego dałoby się tymczasem odtworzyć przy zastosowaniu samych tylko językowych dyrektyw wykładni wystarczająco jednoznaczną normę nakazującą jakiemuś organowi, by w określonej sytuacji w określony sposób aktywnie się zachował, skazując na karę osobę o określonych cechach. Na takim jednakże rezultacie wykładni nie poprzestano, uciekając się do „funkcjonalnych reguł dekodowania idiomatycznego", jak je nazywa M,. Zieliński analizując ten przypadek; por. M. Zieliński, *Interpretacja,* s. 44, przypis 59.

[13] Tak np. M. Cieślak, *Polska procedura,* s. 200.

[14] Określenia tego używają np. M. Siewierski, J. Tylman, M. Olszewski, *Postępowanie karne w zarysie,* Warszawa 1971, s. 32.

[15] W. Siedlecki, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu,* Warszawa 1977, s. 78 - 79. Podobnie też wyprowadza się analogiczną zasadę w nauce prawa postępowania karnego; por. np. M. Cieślak, *Polska procedura,* s. 364 - 365.

[16] Tak swego czasu M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym,* Warszawa 1955, t. I, s. 98.

wana często przez prawodawcę technika redagowania aktów prawnych. Z uwagi na tę technikę często występuje w danym tekście prawnym przepis zawierający przynajmniej zrąb normy postępowania w postaci operatora nakazu wraz z określeniem wyznaczonego przez nią zachowania. Inne przepisy, treściowo z tym pierwszym powiązane, zawierają elementy relewantne dla zrekonstruowania w sposób bardziej precyzyjny zakresu zastosowania lub zakresu normowania tej ogólnikowo dotąd zarysowanej dyrektywy[17]. W procesie wykładni przepisy obu rodzajów muszą być jednak rozpatrywane łącznie, jeśli interpretator pragnie uniknąć wylegitymowania takiej ,,zasady prawa", która wprawdzie jest dyrektywą nakazującą postępować w określony sposób we wszelkich sytuacjach (ewentualnie: we wszystkich sytuacjach danego rodzaju), ale która w istocie w pełni rozwiniętą normą obowiązującą prawnie nie jest, jako że tekst prawny zawiera przepisy modyfikujące zakres zastosowania lub zakres normowania tej dyrektywy, a zatem zawiera dalsze jeszcze elementy niezbędne do jej adekwatnego odtworzenia.

Należy przy tym zauważyć, że doktryna prawnicza skłonna jest przypisywać „zasadniczy" charakter tym zwłaszcza normom prawnym, które rekonstruuje w oparciu o przepisy zrębowe znajdujące się w części ogólnej danego aktu prawnego, przy ewentualnym uwzględnieniu rozsianych w części szczególnej przepisów modyfikujących odpowiednie zakresy tych norm. Tymczasem zgodnie z przyjętą techniką redagowania aktów prawnych umieszczanie przepisów zrębowych w części ogólnej jakiegoś aktu należy raczej do wyjątków, zaś regułą jest umieszczanie tam przepisów zawierających elementy niezbędne do adekwatnego odtworzenia wielu norm prawnych, których zrąb zrekonstruowany został w oparciu o przepisy części szczególnej.

Nie zawsze przepisy uadekwatniające modyfikują odpowiedni zakres normy przez jego ograniczenie. W przypadku, gdy go rozszerzają, doktryna skłonna jest raczej nazywać je przepisami uzupełniającymi treść danej zasady niż przepisami formułującymi wyjątki od niej. Także i wówczas daje się jednak zaobserwować tendencja do traktowania w procesie interpretacji osobno przepisów wysławiających zrąb normy postępowania (np. „zasada terytorialna" w prawie karnym, wyróżniana przez W. Świdę na podstawie art. 3 k.k. jako ,,zasada podstawowa"), a osobno przepisów zawierających elementy modyfikujące tę normę (W. Świda rekonstruuje z przepisów art. 113 k.k. i 144 k.k. zasady będące uzupełnieniem „zasady terytorialnej": „zasadę podmiotową" i „zasadę przedmiotową"[18]).

Niejednokrotnie też dyrektywa wysłowiona w tekście prawnym

[17] Są to „przepisy uadekwatniające modyfikująco" w terminologii stosowanej w pracy: M. Zieliński, *Interpretacja,* s. 65.

[18] W. Świda, *Prawo karne,* Warszawa 1986, s. 98 - 101.

w sposób jednoznaczny przy użyciu opisanej techniki redagowania aktu prawnego ma węższy zakres zastosowania lub normowania od odpowiednich zakresów zasady, która w myśl wstępnej koncepcji interpretatora miałaby obowiązywać prawnie. W toku legitymowania takiej zasady powołuje się on wówczas na fakt, iż oceny racjonalnego prawodawcy, zgodnie z którymi pożądane jest zachowanie się adresatów jasno i bezspornie wysłowionej w przepisach dyrektywy w sposób przez nią wyznaczony, dostarczają jednocześnie oparcia („uzasadnienia aksjologicznego") dla owej szerszej zasady. Na gruncie oficjalnego systemu ocen trudno byłoby natomiast wskazać powody ograniczenia zakresu zastosowania lub normowania zasady i nadania jej kształtu owej dającej się odtworzyć z tekstu prawnego jednoznacznej dyrektywy. Skądinąd dla sformułowania ocen przypisywanych przez doktrynę prawniczą racjonalnemu prawodawcy zachodzi często potrzeba odwołania się do innych zasad prawa, uprzednio zrekonstruowanych.

W taki właśnie sposób M. Cieślak legitymuje zasadę ustności w postępowaniu karnym. Autor ten (stwierdza, że art. 306 k.p.k. stwarza podstawę (jako przepis zrębowy — W.P.) do odtworzenia tej zasady jedynie w odniesieniu do „wszelkich oświadczeń procesowych składanych lub ujawnianych na rozprawie", ale zasada ta „również w stosunku do posiedzeń nie jest bez znaczenia", albowiem „ustność bardziej odpowiada zasadom: szybkości procesowej i procesowej ekonomii" [19].

Na marginesie tego sposobu wykazywania mocy wiążącej niektórych zasad prawa należałoby zauważyć, iż wykładnia rozszerzająca, do której sprowadza się ostatnia faza tego procesu, dopuszczalna jest na gruncie przyjmowanej koncepcji źródeł prawa na ogół wyjątkowo, w razie radykalnej niezgodności normy jednoznacznie wyznaczonej przez językowe dyrektywy interpretacyjne z systemem oficjalnie zakładanych ocen. Wydaje się, że sięganie po wykładnię rozszerzającą przy rekonstruowaniu określonych zasad-norm da się usprawiedliwić w tych wszystkich przypadkach, w których doktryna dotycząca chronionych przez daną zasadę wartości oraz ocen preferencyjnych wchodzących w grę przy rozstrzyganiu ewentualnych problemów kolizyjnych jest jednomyślna i bezsporna. W takich sytuacjach można by przyjąć, iż doktryna prawnicza pełni funkcję korygującą w stosunku do niedoskonałego językowo tekstu ustawy, a nie zmienia ustawy pod pozorem dokonywania jej wykładni.

Kolejny sposób legitymowania zasad prawa polega już nie tylko na odwoływaniu się do wyników zastosowania dyrektyw walidacyjnych i interpretacyjnych, ale i szczególnego rodzaju dyrektyw inferencyjnych, których przynależność do danej normatywnej koncepcji źródeł prawa jest mniej lub bardziej sporna.

[19] M. Cieślak, *Polska procedura,* s. 338.

Pierwszą grupę zasad prawa legitymowanych tą drogą stanowią takie zasady, które pośrednio opierają się na tekście prawnym. Tekst ten nie zawiera wprawdzie przepisu zrębowego stanowiącego podstawę rekonstrukcji danej zasady jako normy odnoszącej się do całej dziedziny spraw, do której to odniesienie da się pomyśleć. Można w nim natomiast znaleźć przepisy wysławiające podobne normy, ale w odniesieniu jedynie do pewnych fragmentów tej dziedziny (instytucji prawnych, stadiów postępowania sądowego itp.) lub przepisy w swojej treści powołujące się na tę zasadę ogólną. Prawnicy skłonni są w takich sytuacjach twierdzić, że „zasada w postaci ogólnej dla całej owej dziedziny" (Z) nie została Wyrażona w przepisach, natomiast zostały w nich sformułowane „odmiany szczegółowe tej zasady"[20] $(Z_1, Z_2, Z_3, \ldots Z_n)$. Na tej podstawie przy założeniu, że wszystkie te normy postępowania znajdują swoje „uzasadnienie aksjologiczne" w tej samej ocenie podstawowej lub preferencyjnej O czy też w całym zespole takich ocen, przypisywanych racjonalnemu prawodawcy, oraz przy założeniu, że prawodawca taki kieruje się swoim systemem ocen konsekwentnie, autorzy ci w quasi-indukcyjny sposób wyprowadzają wniosek w postaci opartej na tej samej ocenie czy zespole ocen O normy ogólnej Z, nakazującej w określony sposób postępować we wszystkich sytuacjach w obrębie danej dziedziny spraw, w których dobro będące przedmiotem oceny O wchodzi w rachubę. Swoistość tego wnioskowania polega na tym, że przesłankami i wnioskiem nie są w nim wypowiedzi opisowe, lecz normy postępowania. „Zawodność" schematu, według którego wnioskowanie to przebiega, polega nie na tym, że wychodząc z prawdziwych przesłanek można dojść do fałszywego wniosku, ale na tym, że biorąc za przesłanki normy niewątpliwie obowiązujące prawnie (wyraźnie ustanowione) otrzymać można wniosek w postaci normy, której przynależność do systemu prawa pozytywnego jest sporna. Źródłem wątpliwości jest z jednej strony ,sam charakter owego swoistego wnioskowania przez quasi-indukcję niezupełną (z podobnymi wnioskowaniami przez indukcję zupełną nie mamy w praktyce do czynienia), z drugiej zaś to, że tej samej normie przypisywać można oparcie w różnych ocenach racjonalnego prawodawcy. Paradoksalne wydaje się to, że prawnicy uciekają się do opisanego wyżej wnioskowania w gruncie rzeczy w celu uniknięcia wnioskowania według analogii *iuris,* który to schemat bywa uważany za niedopuszczalny w prawie socjalistycznym[21]. Zamiast więc wnioskować o przynależności do systemu określonej normy N_{n+1} (regulującej jakiś rozpatrywany przez nich przypadek) bezpośrednio z obowiązywania norm $N_1, N_2, N_3, \ldots N_n$, wolą wy-

[20] Terminami tymi posługuje się np. W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka,* Warszawa 1979, s. 12 i in..

[21] Por. A. Łopatka, *Wstęp do prawoznawstwa,* Warszawa 1969, s. 287.

prowadzać ten sam wniosek ze swoiście quasi-wyindukowanej uprzednio ogólnej zasady prawa. Brak konsekwencji w takim postępowaniu polega na tym, iż wniosek przez indukcję niezupełną, jako dotyczący m.in. wielu nie zbadanych jeszcze przypadków, jest z natury rzeczy formalnie bardziej wątpliwy niż wniosek z analogii, dotyczący tylko jednego przypadku tego rodzaju. Może właśnie to skłania wielu autorów do przemilczania schematów inferencyjnych, według których wnioskują w toku legitymowania zasad prawa.

„Zawodność" wnioskowania opartego na założeniu o spójności ocen prawodawcy jest zapewne także powodem obawy niektórych legalistycznie nastawionych prawników przed ujawnianiem go jako fazy legitymowania zasad prawa. Prowadzi to czasami do upatrywania przez nich podstawy do rekonstruowania danej zasady w przepisie pozostającym z nią w luźnym jedynie związku i mogącym służyć co najwyżej jako przesłanka pomocnicza do odtwarzania preferencji prawodawcy, w celu ich wykorzystania we wnioskowaniu tego właśnie rodzaju. Przykładem takiego postępowania może być wskazywanie przez niektórych autorów na art. 79 ust. 1 Konstytucji PRL jako na przepis stanowiący „źródło normatywne ogólnej zasady ochrony dobra dziecka"[22]

Osobną grupę zasad prawa, w toku legitymowania których nieodzowne okazuje się swoiste wnioskowanie prawnicze, stanowią takie normy, dla których rekonstrukcji brak jest choćby pośredniego oparcia w tekście prawnym. Punktem wyjścia w procesie wykazywania ich mocy wiążącej są jednak różnorodne normy postępowania wyraźnie ustanowione (N_1 N_2, N_3,. . . , N_n), dla których doktryna prawa dopatruje się wspólnego oparcia w jakiejś przypisywanej prawodawcy podstawowej ocenie czy też w pewnym zespole ocen O. Na tej podstawie w quasi-indukcyjny sposób (przy założeniach analogicznych z tymi, jakie przyjmuje się w poprzednio opisanym quasi-indukcyjnym wnioskowaniu) wyprowadza się konkluzję w postaci normy znacznie ogólniejszej Z, nakazującej w każdym przypadku postępować w sposób wyznaczony przez ową ocenę czy zespół ocen. Normę tę właśnie ze względu na jej „uogólniający" charakter określa się jako zasadę prawa. „Zawodność" tego rodzaju wnioskowań jest zwiększona z uwagi na nieraz nader spekulatywny sposób przypisywania prawodawcy odpowiednich ocen. O ile wspólność „uzasadnienia aksjologicznego" „odmian szczegółowych" legitymowanej zasady narzuca się jako na ogół oczywista, o tyle znalezienie takiej należącej do systemu ocen prawodawcy oceny, na gruncie której byłyby aprobowane różne zachowania się różnych podmiotów nakazane przez nieraz liczne brane pod uwagę normy, wymaga częstokroć przeprowadzenia skomplikowanych rozumowań dotyczących m.in. instrumentalnego charakteru ocen szczegółowych, dostarczających „uzasadnienia aksjologicznego" dla tych norm,

[22] W. Stojanowska, *Rozwód,* s. 11.

ze względu na podstawową ocenę stanowiącą oparcie dla legitymowanej zasady. W rozumowaniach tych elementy ocenne splatają się z elementami intelektualnymi. Te ostatnie nawiązują do przypisywanej racjonalnemu prawodawcy wiedzy — o związkach dynamicznych pomiędzy zrealizowaniem pewnych zachowań a osiągnięciem określonego stanu rzeczy. Nie zawsze przy tym zachowania owe są na gruncie tej wiedzy warunkiem koniecznym powstania pożądanego stanu rzeczy.

Rozumowanie tego rodzaju kryje się zapewne w wywodach M. Cieślaka mających na celu wylegitymowanie zasady prawdy obiektywnej na gruncie kodeksu postępowania karnego z 1928 r. Stwierdziwszy, że zasada ta ,,nie została wyraźnie uregulowana przepisami k.p.k. ani żadnej innej ustawy", autor ten wskazuje jednak na to, że „znajduje (ona — W.P.) swój wyraz, w mniejszym lub większym stopniu, prawie we wszystkich przepisach karno-procesowych", zaś jako przepisy będące jej wyrazem traktuje te, które służą do rekonstruowania takich instytucji procesowych, jak: środki zaskarżenia wydanych decyzji, wniosek o wznowienie postępowania, środki dowodowe, uzyskanie i zabezpieczenie dowodów, wznowienie zamkniętego przewodu sądowego, sądowy zwrot sprawy do uzupełnienia śledztwa [23].

Ostatnio rzadko stosunkowo wykorzystywaną drogą legitymowania zasad prawa jest ustalenie, iż mają one charakter norm prawa zwyczajowego. M. Cieślak wskazuje np., że zasady *in dubio pro reo* i domniemania niewinności, „skodyfikowane" w kodeksie postępowania karnego z 1969 r., obowiązywały na gruncie dawnego kodeksu z mocy „powszechnej i bezspornej praktyki i uznania ze strony doktryny". W nowym stanie prawnym do zasad o takiej legitymacji autor zalicza zasadę jurysdykcyjnej samodzielności sądu karnego i zasadę niepodzielności przedmiotu postępowania [24]. Prawnicy o nastawieniu pozytywistycznym niechętnie powołują się na „niepisane prawa źródła prawa", tym bardziej, że nierzadka jest obawa, by tą drogą nie przedostały się do prawa socjalistycznego przeżytkowe instytucje charakterystyczne dla formacji kapitalistycznej. Coraz częściej też, w miarę rozwoju prawodawstwa, odpada potrzeba opierania się na tego rodzaju faktach prawotwórczych.

5. Dokonany tutaj przegląd sposobów legitymowania zasad prawa nie jest klasyfikacją tych sposobów i nie spełnia warunku rozłączności. Należy go traktować jako typologię. W praktyce legitymowania zasad prawa próżno byłoby jednak szukać takich jego sposobów, które by w pełni odpowiadały tylko i wyłącznie jakiemuś jednemu z wyróżnionych typów. Dzieje się tak przede wszystkim dlatego, że wskazać typy idealne

[23] M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe,* s. 120-121; por. L. Schaff, *Proces karny Polski Ludowej. Wykład zasad ogólnych,* Warszawa 1953, s. 168 - 169 — autor powołuje się tu na inne jeszcze przepisy.

[24] M. Cieślak, *Polska procedura,* s. 201.

w tej kwestii można tylko przez taką ich rekonstrukcję, która by w znacznym stopniu racjonalizowała postępowanie doktryny.

Z rzadka bowiem autorzy głoszący, że dana zasada obowiązuje prawnie, pokazują krok po kroku drogę, która ich doprowadziła do zajęcia takiego stanowiska. Przeważnie nie powołują się na konkretne dyrektywy walidacyjne, interpretacyjne czy inferencyjne, które faktycznie w sposób często nie w pełni uświadomiony zakładają w swoich rozważaniach.

Stosowane przez tych autorów sposoby legitymowania zasad prawa leżą często na pograniczu sąsiadujących ze sobą typów. Tak np. prawnicy biorąc za przesłanki swego swoistego quasi-indukcyjnego wnioskowania „odmiany szczegółowe" jakiejś legitymowanej zasady ogólnej, dołączają do nich niejednokrotnie inne wyraźnie sformułowane w tekście prawnym normy, dla których dopatrują się takiego samego „uzasadnienia aksjologicznego". Czyni tak m.in. Z Radwański w toku wykazywania, iż zasada ochrony dobra dziecka jest normą obowiązującą prawnie[25].

Wywodząc, że jakaś zasada została ukształtowana jako norma prawa zwyczajowego, różni przedstawiciele doktryny prawa na ogół podbudowują argumentację na rzecz jej mocy wiążącej przez odwołanie się do oficjalnie przyjmowanych wartości, których ochronie służyć ma postępowanie nakazywane przez tę zasadę. M. Cieślak, który to autor deklaruje dziś, że w stanie prawnym stworzonym przez dawny kodeks postępowania karnego zasady domniemania niewinności i *in dubio pro reo* były normami prawa zwyczajowego[26], upatrywał swego czasu podstawy ich obowiązywania w tym, że stanowią one konsekwencje innych zasad, a co do pierwszej z nich podnosił, że „można by przytoczyć szereg przepisów szczegółowych wskazujących pośrednio (na nią — W.P.)"[27].

Zdarza się wreszcie, iż określoną zasadę legitymuje się w sposób wymykający się próbie przedstawienia go w jakimś racjonalizującym ujęciu, trudny do zakwalifikowania do któregoś z wyróżnionych typów. Cytowany tu kilkakrotnie M. Cieślak, legitymując na gruncie dawnego kodeksu postępowania karnego zasadę prawdy obiektywnej w jednym miejscu w drodze swoistego quaisi-indukcyjnego wnioskowania, odnotowywał w innym, że: „Istnieją wyjątkowe przepisy i instytucje, które stwarzają dla zasady prawdy obiektywnej pewne szranki w niektórych kierunkach"[28]. Jeśli to rozumieć jako stwierdzenie przynależności do systemu norm z ogólną zasadą sprzecznych, to wszelkie podobieństwo owego wnioskowania z indukcją niezupełną byłoby złudne, jako że indukcja taka nie jest, jak wiadomo, uprawniona w razie stwierdzenia wśród przesłanek jednostkowych choćby jednej przesłanki formułującej wyjątek.

[25] Z. Radwański, *Pojęcie i funkcje „dobra dziecka" w polskim prawie rodzinnym i opiekuńczym,* Studia Cywilistyczne 1981, t. XXXI, s. 3 -27.

[26] M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe,* s. 161 - 162, 183.

[27] M. Cieślak, *Polska procedura,* s. 353.

[28] M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe,* s. 122 - 123.

ON THE LEGITIMIZATION OF THE PRINCIPLES OF LAW

Summary

The article contains the review of the methods presented in Polish legal writings which are concerned with the legitimization of substantive principles of law considered to be legal norms of a specific kind. The term „legitimizing the principles of law" refers to an intellectual process consisting in arguing for legally binding force of principles of law. The author considers the above term devoid of some defects present in other expressions, more frequently represented in legal writings. The methods of legitimizing the principles of law have been discussed in three basic groups, of which the first comprises the ways referring to applying only the directives of validation and interpretation, the second contains the methods of legitimization consisting also in carrying out legal reasonings according to specified inferential directives, and the third comprises the methods based on the statement that particular principles of law are the norms of customary law. The actually existing ways of legitimizing the principles of law have been systematized by means of typology; hence, the requirements of separation and completeness do not apply. Within the first two types subtypes have been distinguished.