

redakcja naukowa:
Monika Florczak-Wątor
Andrzej Grabowski

ARGUMENTY I ROZUMOWANIA PRAWNICZE W KONSTYTUCYJNYM PAŃSTWIE PRAWA

KOMENTARZ

Michał Araszkiewicz · Marcin Biskupski · Aleksandra Dębowska
Monika Florczak-Wątor · Filip Gołba · Andrzej Grabowski
Justyna Holoher · Dominika Kowalska · Jakub Kret
Marcin Krzemiński · Zuzanna Krzykańska · Barbara Krzyżewska
Magdalena Łatacz · Rafał Michałczak · Magdalena Michalska
Maciej Pach · Oskar Pogorzelski · Kaja Ptak

gościnnie: Manuel Atienza



PRAWO
KONSTYTUCJA
ARGUMENTACJA

Argumenty i rozumowania prawnicze
w konstytucyjnym państwie prawa
Komentarz



PRAWO
KONSTYTUCJA
ARGUMENTACJA

SERIA POD REDAKCJĄ
TOMASZA GIZBERT-STUDNICKIEGO
I PIOTRA TULEI

REDAKCJA NAUKOWA:
MONIKA FLORCZAK-WĄTOR • ANDRZEJ GRABOWSKI

Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa Komentarz

Michał Araszkiewicz • Marcin Biskupski • Aleksandra Dębowska
Monika Florczak-Wątor • Filip Gołba • Andrzej Grabowski
Justyna Holocher • Dominika Kowalska • Jakub Kret
Marcin Krzemiński • Zuzanna Krzykalska • Barbara Krzyżewska
Magdalena Latacz • Rafał Michalczak • Magdalena Michalska
Maciej Pach • Oskar Pogorzelski • Kaja Ptak

gościnnie: Manuel Atienza



Kraków 2021

© Copyright by Monika Florczak-Wątor  & Andrzej Grabowski , Kraków 2021

Recenzent

prof. zw. dr hab. Tomasz Gizbert-Studnicki

Redakcja

Ewa Dąbrowska

Projekt okładki

dr hab. Grzegorz Kuca, prof. UJ

ISBN 978-83-8138-336-3 [druk]

ISBN 978-83-8138-337-0 [online, pdf]

<https://doi.org/10.12797/9788381383370>

Projekt został sfinansowany ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2015/17/B/HS5/00457

Stan prawny: 1 lipca 2020 r.

WYDAWNICTWO KSIĘGARNIA AKADEMICKA

ul. św. Anny 6, 31-008 Kraków

tel./faks: 12 431-27-43, 12 421-13-87

e-mail: akademicka@akademicka.pl

Księgarnia internetowa: <https://akademicka.pl>

Spis treści

Przedmowa (<i>M. Florczak-Wątor, A. Grabowski</i>)	9
Wykaz skrótów	11
Wprowadzenie (<i>A. Grabowski</i>).....	23
Teoria konstytucyjnego państwa prawa a topiczny model argumentacji prawniczej (<i>J. Holocher</i>)	30
Aksjologia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (<i>M. Florczak-Wątor</i>).....	61
Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa (<i>M. Araszkiewicz</i>)	90
KOMENTARZ do argumentów i toposów prawniczych (<i>M. Araszkiewicz, M. Biskupski, A. Dębowska, M. Florczak-Wątor, F. Gołba, A. Grabowski, J. Holocher, D. Kowalska, J. Kret, M. Krzemiński, Z. Krzykalska, B. Krzyżewska, M. Latacz, R. Michalczak, M. Michalska, M. Pach, O. Pogorzelski, K. Ptak</i>).....	157
Wstęp (<i>A. Grabowski</i>)	159
1. <i>Ius est ars boni et aequi</i>	168
2. Zasada dobra wspólnego.....	183
3. Zasada demokratycznego państwa prawnego	196
4. Zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa	224
5. Zasada ochrony praw słusznie nabytych.....	239
6. Zasada pewności prawa.....	249
7. <i>Lex non obligat nisi promulgata</i>	263
8. <i>Lex retro non agit</i>	274

9. <i>Ignorantia iuris nocet</i>	286
10. <i>Clara non sunt interpretanda</i>	301
11. Argument ze sprawiedliwości społecznej	316
12. Argument ze zmian społecznych	327
13. Nakaz wykładni prawa zgodnie z zasadami prawnymi	342
14. Argument z odwołania się do wartości pozaprawnych	363
15. Zasada słuszności	381
16. <i>Summum ius summa iniuria</i>	396
17. <i>Ex iniuria non oritur ius</i>	408
18. <i>Lex iniustissima non est lex</i>	417
19. Prawo nie powinno ustępować przed naruszeniem prawa	439
20. Założenie racjonalnego prawodawcy	453
21. Nakaz respektowania dyrektyw techniki prawodawczej w procesie interpretacji	467
22. Nakaz uwzględniania definicji legalnych	480
23. Nakaz określoności przepisów prawa	491
24. Argument z typu przepisów prawa	500
25. Zakazy wykładni synonimicznej i homonimicznej	510
26. <i>Lege non distinguente nec nostrum est distinguere</i>	527
27. Argument z języka powszechnego	534
28. Nakaz stosowania reguł syntaktycznych języka ogólnego (powszechnego)	547
29. Zakaz wykładni <i>per non est</i>	556
30. Argument <i>a rubrica</i>	564
31. Argument systemowy	576
32. Argument z unikania sprzeczności	588
33. Dyrektywa wykładni holistycznej	596
34. Argument z woli historycznego prawodawcy	612
35. Argument z <i>ratio legis</i>	623
36. Argument teleologiczny (celowościowy)	635
37. Wnioskowanie z celu na środki	650
38. Argument z natury rzeczy	661

39. <i>Impossibilium nulla obligatio</i>	675
40. Argument <i>ad absurdum</i>	688
41. Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej	700
42. <i>Lex superior derogat legi inferiori</i>	707
43. <i>Lex specialis derogat legi generali</i>	719
44. <i>Lex posterior derogat legi priori</i>	726
45. <i>Lex posterior generalis non derogat legi priori speciali</i>	740
46. Zasada legalizmu	751
47. Zakaz wykładni prawotwórczej	765
48. Zakaz wykładni rozszerzającej/zwężającej	778
49. <i>Exceptiones non sunt extendendae</i>	787
50. Argument <i>a contrario</i>	796
51. Nakaz pierwszeństwa wykładni językowej	804
52. Argument <i>ab exemplo</i>	826
53. Argument z poglądu dominującego	840
54. Nakaz wykładni prawa w zgodzie z konstytucją	849
55. Domniemanie konstytucyjności ustawy	861
56. Argument ze spójności	878
57. Nakaz respektowania hierarchii źródeł prawa	895
58. Nakaz (zasada) interpretacji prawa zgodnie z prawem międzynarodowym	910
59. Nakaz prounijnej wykładni prawa krajowego	922
60. Argument prawnoporównawczy	934
61. Zasada podziału władzy	951
62. Zasada godności człowieka jako źródła wolności i praw	967
63. Zasada proporcjonalności	986
64. Zakaz naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw	1001
65. Zakaz nadmiernej ingerencji w sferę praw człowieka	1013
66. Argument <i>a fortiori</i>	1028
67. Zasada równości	1038
68. Argument z analogii	1052
69. <i>Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio</i>	1072

70. Zakaz wykładni prowadzącej do luk	1080
71. <i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i>	1094
72. <i>Cogitationis poenam nemo patitur</i>	1113
73. Domniemanie niewinności.....	1120
74. <i>In dubio pro reo</i>	1133
75. Domniemanie i ochrona dobrej wiary.....	1147
76. Sama możliwość wątpliwości nie powinna mieć rozstrzygającego znaczenia ...	1163
77. <i>Ei incumbit probatio qui dicit, non ei qui negat</i>	1178
78. Argument z faktów notoryjnych	1191
79. <i>Audiat et altera pars</i>	1199
80. <i>Nemo (est) iudex in causa sua</i>	1214
81. <i>Iura novit curia</i>	1234
82. Zasada powagi rzeczy osądzonej (<i>res iudicata</i>)	1247
83. <i>Ius publicum privatorum pactis mutari non potest</i>	1261
84. <i>Ne eat iudex ultra petita partium</i>	1270
85. Zakaz <i>reformationis in peius</i>	1283
86. <i>Pacta sunt servanda</i>	1293
87. <i>Rebus sic stantibus</i>	1308
88. Zakaz nadużycia prawa.....	1324
89. <i>Nulla iniuria est, quae in volentem fiat</i>	1342
90. <i>Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet</i>	1356
91. <i>Nullum tributum sine lege</i>	1364
 Dekalog dobrego argumentatora (<i>M. Atienza</i>)	 1373
Autorzy	1377
Contents	1381
Summary (<i>F. Gołba</i>).....	1385

41. Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej

[1. FORMUŁY ALTERNATYWNE I POKREWNE] Brak.

[2. ISTOTA] Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej jest zasadą prawidłowej legislacji przepisującą, że w przypadku derogowania normy prawnej z systemu prawa prawodawca powinien pozbawić ją mocy obowiązującej w sposób bezpośredni. Zatem zasada derogacji wyraźnej wymaga pozbawienia normy prawnej mocy obowiązującej przez inną normę prawną bezpośrednio, za pomocą formalnej klauzuli derogacyjnej, wskazującej na usunięcie określonych przepisów z systemu prawa obowiązującego (zob. Bogucka, Bogucki 1992: 80).

[3. UZASADNIENIE] Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej to topos prawny, ponieważ znajduje wyraz w § 82 i § 86 ZTP. Pierwszy z tych przepisów określa sposób zmiany (nowelizacji) ustawy, który polega na uchyleniu niektórych jej przepisów, zastąpieniu niektórych jej przepisów przepisami o innej treści bądź innym brzmieniu lub dodaniu do ustawy nowych przepisów. Z perspektywy nakazu respektowania zasady derogacji wyraźnej największe znaczenie ma to, że zmiana ustawy może polegać na uchyleniu niektórych przepisów. Z kolei § 86 ZTP wskazuje, że zmiana ustawy powinna polegać na zastąpieniu dawnego przepisu nowym z jednoczesnym wskazaniem dokonywanej zmiany – wyklucza się więc tzw. derogację dorozumianą, wymagającą posłużenia się przez interpretatora regułami kolizyjnymi w celu jej zidentyfikowania. W związku z tym podkreślimy, że zmiana ustawy przez uchylenie niektórych jej przepisów powinna być przeprowadzana z jednoczesnym jednoznacznym wskazaniem dokonywanych zmian normatywnych.

Uzasadnieniem nakazu respektowania zasady derogacji wyraźnej jest przeciwdziałanie nieojalności prawodawcy wobec odbiorców aktów prawnych, polegającej na niesygnalizowaniu dokonywanych przezeń zmian w obowiązującym prawie. Za negatywny symptom trzeba uznać sytuacje, gdy prawodawca, uchylając obowiązujące normy prawne, nie posługuje się derogacją formalną (tj. nie wymienia w tekście aktu normatywnego przepisów uchylanych), ale ucieka się do derogacji materialnej. Takie postępowanie ogranicza też przydatność tradycyjnych reguł koli-

zyjnych i skutkuje niemożliwością przewidzenia przez ustawodawcę konsekwencji faktycznych i prawnych zmian, jakie wprowadza w konkretnych aktach prawnych.

Jak zauważa Sławomira Wronkowska, częste nowelizacje prowadzą do niespójności systemu prawa zarówno w jego prakseologicznym, jak i formalnym aspekcie, a nieporadność prawodawcy w zakresie dokonywania zmian w systemie prawa to jedna z najpoważniejszych wad współczesnego porządku prawnego. Powoduje ona, że system prawa w dużym stopniu staje się nie tylko niespójny, lecz także – w konsekwencji – niejasny (nieczytelny) dla adresatów norm prawnych. W związku z tym odnalezienie odpowiedzi na stawiane pytania dotyczące treści prawa obowiązującego okazuje się niełatwym zadaniem (Wronkowska 1990: 12–13). Należy stwierdzić, że nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej powinien prowadzić do zapobiegania wskazanym wadom tworzonego prawa przez dążenie prawodawcy do wyraźnego usunięcia norm w celu zwiększenia przejrzystości systemu prawa i doprowadzenia do jego większej spójności.

Na gruncie Konstytucji RP uzasadnienia dla nakazu derogacji wyraźnej powinno się upatrywać w art. 2, a konkretnie w wywodzonej z tego przepisu zasadzie ochrony zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa (→4). Zasada ta „stanowi fundament zasady demokratycznego państwa prawnego, ale również źródło innych zasad o bardziej szczegółowym charakterze, które odwołują się do idei zaufania w relacjach między państwem a jednostką” (Florczak-Wątor 2019: 29). Jak akcentuje TK, zasada ochrony zaufania służy wyeliminowaniu w procesie stanowienia i stosowania prawa czynników, które sprawiałaby, że prawo stawiałoby się „swoistą pułapką dla obywatela”, i nie pozwalałaby na to, aby „mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, iż nie naraża się na prawne skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań” (wyrok TK z 7.02.2001, K 27/00). Brak poszanowania dla nakazu derogacji wyraźnej kłóciłby się z powyższymi założeniami, utrudniając adresatom norm prawnych ustalenie, które przepisy prawa obowiązują, a które zostały mocy obowiązującej pozbawione.

[4. RODOWÓD I EWOLUCJA] Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej nierozzerwalnie wiąże się z pojęciem derogacji, które występowało już w prawie rzymskim (Bogucka, Bogucki 1992: 80n). W polskiej kulturze prawnej topos ten pojawił się w XIV w. wraz z prawem stanowionym. Ewolucja terminu „derogacja” doprowadziła do utożsamienia z nim abrogacji, subrogacji oraz obrogacji (por. pkt 6). Różnice znaczeniowe między tymi pojęciami uległy zatarciu, a ich sens został przejęty przez pojęcie derogacji (Kanarek 2004: 12–13), co doprowadziło do zubożenia polskiego języka prawniczego (Grabowski, Naleziński 2001: 246–248).

Pierwszym teoretykiem prawa, który zajął się poważniej zagadnieniem derogacji, był Adolf Merkl (zob. Kanarek 2004: 18–29). Później temat podejmowali m.in. Hans Kelsen, Rudolf Thienel, Riccardo Guastini, Josep Aguiló Regla, Carlos E. Alchourrón i Eugenio Bulgin (omówienie tych koncepcji w: Kanarek 2004). W polskiej teorii prawa problematykę tę zgłębiali np. Leszek Nowak, Wiesław Lang, Zygmunt Ziemiński, Maciej Zieliński i Jerzy Wróblewski. Dostrzega się przy tym znaczącą ilościową dysproporcję między opracowaniami dotyczącymi stanowienia prawa a opracowaniami dotyczącymi jego uchylania – na niekorzyść zagadnienia derogacji (zob. Hermann 2012: 12–13).

Podkreślmy, że obok nakazu respektowania zasady derogacji wyraźnej, będącej typem derogacji autentycznej (dokonywanej przez prawodawcę), w polskiej kulturze prawnej wykształciły się także inne pojęcia derogacji – m.in. derogacji milczącej, derogacji przez reguły kolizyjne, derogacji przez *desuetudo* (zob. np. SSP: 96n; PPPiP: 55n), czy wreszcie najmłodsze: derogacji trybunalskiej (zob. Grabowski, Naleziński 2001). W odniesieniu do tych pojęć można również mówić o „nakazie ich respektowania”, będzie to już jednak nakaz rodzajowo odmienny od komentowanego tu nakazu respektowania zasady techniki prawodawczej, gdyż skierowany do organów stosujących prawo, które wymienione postaci derogacji winny uwzględniać podczas podejmowania decyzji walidacyjnych dotyczących podstaw prawnych podejmowanych rozstrzygnięć. W tym kontekście warto zaznaczyć, że rozmaite typy szeroko rozumianej derogacji mogą się istotnie różnić, m.in. w zakresie ich normatywnych konsekwencji, co najlepiej widać na przykładzie porównania derogacji autentycznej, dokonywanej przez prawodawcę na zasadzie analogicznej do wyrażonej maksymą *eius est interpretari leges, cuius est condere* (do interpretacji ustaw upoważniony jest ten, kto je stanowi [C.1,14,12,3–5]), odniesionej do kompetencji uchylania przepisów, i derogacji trybunalskiej, dokonywanej przez sąd konstytucyjny. W tym przypadku różnice dotyczą ich funkcji, normatywnych konsekwencji, autora, procedury, oceny, możliwości zaskarżalności i możliwego przedmiotu derogacji (szerzej zob. Grabowski, Naleziński 2001: 251–252; Grabowski 2009: 506–507 i cyt. tam literatura), co powoduje, że utożsamianie derogacji trybunalskiej z autentyczną nie wchodzi w rachubę.

[5. PRZYKŁADY ZASTOSOWANIA] Przykłady posłużenia się nakazem respektowania zasady derogacji wyraźnej odnajdujemy w orzecznictwie TK, SN i NSA. Znacznie rzadziej zaś topos ten występuje w orzecznictwie sądowym innych krajów europejskich.

W wyroku z 14.11.2000, K 7/00, TK m.in. orzekł (powołując się na wcześniejsze postanowienie TK z 13.10.1998, SK 3/98), że przepis prawa obowiązuje w zakresie,

w jakim znajduje zastosowanie do określonych zdarzeń prawnych, tj. w okresie, kiedy na jego podstawie są (mogą być) podejmowane decyzje stosowania prawa. Sąd Najwyższy w wyroku z 3.10.2003, III RN 42/01, w nawiązaniu do powyższego orzeczenia uznał, że TK dokonuje odróżnienia między „utratą mocy obowiązującej aktu normatywnego rozumianą wąsko jako uchylenie mające charakter derogacji bezpośredniej w drodze przepisów uchylających oraz utratą mocy obowiązującej *sensu largo* pojmowaną jako faktyczne niestosowanie przepisu, który utracił moc obowiązującą wskutek uchylenia”. Sąd odwołał się też do poglądu Leszka Garlickiego (wyrażonego w zdaniu odrębnym do postanowienia TK z 28.11.2001, SK 5/01), w którym sędzia ten zwrócił uwagę, że przepis może obowiązywać mimo jego uchylenia (lub może nie być stosowany w praktyce), ale w dalszym ciągu stanowi przesłankę rozstrzygania spraw.

Z kolei w wyroku z 1.12.2015, II FSK 1460/14, NSA wskazuje na powiązanie między zasadami techniki prawodawczej wyrażonymi w § 82 i § 86 ZTP. Zdaniem sądu zarówno zakaz stosowania derogacji milczącej, jak i nakaz stosowania derogacji wyraźnej należą do podstawowych zasad techniki legislacyjnej. Zgodnie z tymi przepisami, jak stwierdził NSA w przywołanym wyroku, „zmiana (nowelizacja) ustawy polega na uchyleniu niektórych jej przepisów, zastąpieniu niektórych jej przepisów przepisami o innej treści lub brzmieniu albo na dodaniu do niej nowych przepisów, nie może natomiast polegać na tym, że dawny przepis zastępuje się nowym, nie wskazując jednocześnie dokonywania tej zmiany (nowelizacja do-rozumiana)”. Jednocześnie NSA przypomniał, że „[d]erogacja wyraźna polega na precyzyjnym wskazaniu uchylanych przepisów, przy czym z uwagi na pewność i jasność porządku prawnego informacja o utracie mocy prawnej aktu normatywnego winna następować w takim samym trybie, jak ogłoszenie o jego wejściu w życie”. W związku z tym należy jeszcze raz podkreślić, że wartościami stojącymi u podstaw nakazu dokonywania derogacji wyraźnej są jedność oraz pewność prawa i jego systemu.

Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej jest w orzecznictwie wykorzystywany do sprecyzowania sensu reguły kolizyjnej *lex posterior derogat legi priori* (→44). Przykładowo w postanowieniu z 12.10.2006, I UZ 24/06, SN wskazał, że ogólna reguła *lex posterior derogat legi priori* nie znajduje zastosowania w przypadku, gdy do konfliktu dochodzi między normą ogólną a normą szczególną, bowiem normy szczególnej bez wyraźnej derogacji ogólne przepisy prawa nie mogą zmienić lub uchylić. Z kolei w postanowieniu z 13.03.2013, SK 38/12, TK uznał, że pomimo braku formalnej (wyraźnej) derogacji przepisy mogą utracić moc obowiązującą i nie stanowić elementów obowiązującego prawa, posiadając jednak znaczenie dla ustalania skutków zdarzeń prawnych.

[6. CHARAKTERYSTYKA] Odnosząc się do pojęcia derogacji i jego ewolucji, trzeba zaznaczyć, że można wyróżnić cztery bliskoznaczne pojęcia prawnicze oznaczające dokonywanie zmian w systemie prawa: 1) abrogację, oznaczającą całkowite uchylenie normy, które nie jest połączone z wprowadzeniem do systemu prawa nowej normy w jej miejsce; 2) obrogację, będącą całkowitym uchyleniem normy, ale połączonym z wprowadzeniem innej normy w jej miejsce; 3) derogację, polegającą na częściowym uchyleniu normy – można w jej obrębie wyróżnić dwa warianty, tj. gdy w miejsce uchylonych norm nie ustanawia się nowych norm oraz gdy ustanawia się nowe przepisy prawne; 4) subrogację, oznaczającą dodanie nowych norm niepołączone z uchyleniem norm dotychczasowych (Hermann 2012: 15–16).

Współcześnie przyjmuje się, że pojęcie derogacji obejmuje derogację formalną konkretną (wyraźne uchylenie normy przez prawodawcę), derogację formalną ogólną (dokonywaną – wbrew § 85–86 ZTP – za pomocą ogólnej klauzuli derogacyjnej, np. „Z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy tracą moc obowiązującą przepisy z nią sprzeczne”) oraz derogację (nowelizację) milczącą, dorozumianą (uchylenie normy dokonywane w procesie stosowania prawa, na skutek zastosowania reguł kolizyjnych lub – co jednak pozostaje kontrowersyjne – tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności). Katalog typów derogacji jest uzupełniany także o inne metody uchylania mocy obowiązującej norm prawnych; najważniejsza z nich to derogacja dokonywana przez „negatywnego prawodawcę”, czyli Trybunał Konstytucyjny (szerzej zob. np. Wronkowska 2008: 7n), zwana derogacją trybunalską. Inny sposób to uchylenie obowiązywania (derogacja) normy na skutek zajścia *desuetudo* – a warto w tym miejscu przypomnieć, że nieuchylenie obowiązywania przepisu dzięki niezajściu *desuetudo* jest specyficznym warunkiem tzw. faktualnego obowiązywania prawa według teorii obowiązywania Jerzego Wróblewskiego (SSP: 98n). W literaturze wskazuje się ponadto uchylenie obowiązywania przepisów podczas „akcji porządkowania prawa” bądź na skutek zajścia takich zdarzeń, jak zmiana ustroju społeczno-gospodarczego czy zmiana formacji politycznej (Kanarek 2004: 14–15; por. Patryas 2016: 7–12).

Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej jest normą-regułą prawną, skierowaną do legislatora i odnoszącą się do jednej z podstawowych zasad techniki legislacyjnej, a przez to postulatem racjonalnego tworzenia prawa. Zasada derogacji wyraźnej może być zaliczona do dyrektyw trwałości aktu normatywnego, w myśl których przepisy prawne należy formułować tak, aby nie wymagały zmiany w następstwie ich niedostosowania do kontekstów o charakterze funkcjonalnym przez dostatecznie długi okres, a ich wykładnia nie powinna wykroczać poza dozwolone ramy normatywnych teorii wykładni. Prawodawca musi opowiedzieć się za jednym z dwóch rozwiązań: albo pozostawić sobie prawo do określenia tego, w jaki sposób

chce sam sterować zachowaniem adresatów norm prawnych, albo przekazać te uprawnienia organom stosującym prawo (Wróblewski 2015: 188–189).

Na gruncie derywacyjnej teorii wykładni prawa nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej znajduje miejsce w fazie porządkującej wykładni. Czynności interpretacyjne w tej fazie obejmują ustalenie, czy dany przepis aktualnie obowiązuje – z uwzględnieniem przepisów derogacyjnych, reguł derogacyjnych, *desuetudo*, przepisów utrzymujących w mocy inne przepisy, zmiany tekstu, tekstu jednolitego, a także zmiany tekstu jednolitego (Zieliński 1998: 14–15).

[7. KRYTYKA] W odniesieniu do nakazu respektowania zasady derogacji wyraźnej jako do zasady poprawnej legislacji trudno skonstruować argumenty krytyczne, a to z uwagi na jej pozytywny wpływ na proces ustawodawczy, jakość i jasność prawa. Można natomiast podnieść wątpliwości co do derogacji norm przez tzw. negatywnego ustawodawcę. Trzeba podkreślić, że aktywność współczesnych sądów konstytucyjnych polega również na prowadzeniu określonej polityki, która sama w sobie może być przedmiotem krytyki. Granice tej polityki powinny być określone przez wartości oraz zasady konstytucyjne, a także współodpowiedzialność za bezkonfliktowe funkcjonowanie systemu (Wronkowska 2008: 7–9, 19–20).

[8. REKOMENDACJA/WSKAZÓWKI] Wierność nakazowi respektowania zasady derogacji wyraźnej to jeden z warunków poprawnej legislacji. Nakaz ten zalicza się do zasad techniki prawodawczej, więc jest skierowany głównie do podmiotów uczestniczących w procesie tworzenia prawa. Należy go przestrzegać już we wczesnym stadium legislacji, a adresaci tego toposu muszą mieć na uwadze, że jakość tworzonego przez nich prawa ma wpływ na jedność i pewność systemu prawa w związku z jego jasnością, przejrzystością oraz czytelnością.

Trzeba zwrócić uwagę, że prawo powinno być tworzone w sposób lojalny dla jego odbiorców. Jeżeli prawodawca nie będzie postępował zgodnie z zasadami poprawnej legislacji, to system prawa nie będzie czytelny i przejrzysty dla adresatów norm prawnych. Wówczas zasady spójności oraz jasności systemu nie będą faktycznie odzwierciedlone, a co za tym idzie – podstawowa funkcja prawa, jaką jest wpływanie na zachowanie jego adresatów w celu realizacji pożądanego przez ustawodawcę stanu stosunków społecznych, nie będzie mogła zostać spełniona (Hermann 2012: 23).

[9. ARGUMENTY POWIĄZANE] Zasada demokratycznego państwa prawnego (→3); Zasada pewności prawa (→6); Założenie racjonalnego prawodawcy (→20); Nakaz respektowania dyrektyw techniki prawodawczej w procesie interpretacji (→21).

[LITERATURA] *I. Bogucka, S. Bogucki* (1992), O derogacji i pojęciach pokrewnych, PiP XLVII/6, 80–83; *M. Florczak-Wątor* (2019), komentarz do art. 2, w: KRPKomTul, 27–33; *A. Grabowski* (2009), Prawnicze pojęcie obowiązywania prawa stanowionego. Krytyka niepozytywistycznej koncepcji prawa, Kraków; *A. Grabowski, B. Naleziński* (2001), Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, SFP 1, 219–257; *M. Hermann* (2012), Derogacja w analizach teoretycznoprawnych, Poznań; *B. Kanarek* (2004), Teoretyczne ujęcie derogacji, Szczecin; *B. Kanarek, M. Zieliński* (2001), Porządkująca faza wykładni prawa, RPEiS LXIII/3, 1–12; *W. Patryas* (2016), Derogacja norm spowodowana nowelizacyjną działalnością prawodawcy. Próba eksplanacyjnego podejścia, Poznań; *S. Wronkowska* (1990), Technika prawodawcza, RPEiS LII/1, 1–19; *taż* (2008), Kilka uwag o „prawodawcy negatywnym”, PiP LXV/2010, 5–20; *J. Wróblewski* (2015), Tworzenie prawa a wykładnia prawa, w: *tenże*, Pisma wybrane, red. M. Zirk-Sadowski, Warszawa, 178–191; *M. Zieliński* (1998), Wyznaczniki reguł wykładni prawa, RPEiS LX/3–4, 1–20.

[AG, MP, **OP**]



Książka jest unikatem na skalę światową. Autorzy przedstawiają dokładny opis i analizę toposów (argumentów) stosowanych w dogmatyce prawa i orzecznictwie, wzbogacając je o historię tych toposów i interesujące przykłady ich zastosowania. Dodatkową zaletę stanowi wskazanie bogatej literatury krajowej i zagranicznej. Publikacja będzie nieocenioną pomocą nie tylko dla orzecznictwa i dogmatyki prawa, lecz także dla studentów tej dziedziny – również z tego względu, że napisano ją precyzyjnym językiem, z dbałością o jasność i zrozumiałość, nawet dla tych czytelników, którzy nie mają przygotowania teoretycznoprawnego.

Prof. Tomasz Gizbert-Studnicki

<https://akademicka.pl>

