

Janusz Kochanowski

Jurydyzacja życia

Palestra 46/7-8(535-536), 95-99

2002

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

PUNKTY WIDZENIA

Janusz Kochanowski

Jurydyzacja życia

Trudno nie zauważyć zjawiska określanego mianem „jurydyzacji życia”. Polega ona na regulacji przez ustawodawcę każdej możliwej jego dziedziny, tak jak gdyby bez tego nie mogło się ono normalnie rozwijać i tak jak gdyby przed tą regulacją nie rozwijało się. Na wszechobecności prawa w społeczeństwie, które zostało przez nie – zgodnie ze słowami Jürgena Habermasa – skolonizowane.

Kiedy po dłuższym pobycie w Wielkiej Brytanii, a więc w obrębie nieco innej kultury prawniczej, wchodziłem do pokoju w jednym z niemieckich domów studenckich, pierwszą rzeczą, którą zauważyłem był kilkunastopunktowy „Hauseordnung”. A później, jadąc pociągiem PKP, z rozczuleniem zobaczyłem znany mi jeszcze z czasów młodości regulamin porządkowy, którego nigdy nie byłem w stanie do końca przeczytać, a cóż dopiero zapamiętać i – w razie potrzeby – zastosować.

Nie można oprzeć się rozczuleniu w obliczu wiary w znaczenie tego rodzaju regulacji, która jest, jak się wydaje, pozostałością myślenia magicznego, gdyż automom tego rodzaju nowoczesnych zakłęb najwyraźniej zdaje się, że coś w ten sposób załatwiają i zabezpieczają. Jest ona źródłem tych wszystkich instrukcji obsługi jakie otrzymujemy, od kuchenki elektrycznej począwszy na korkociągu skończywszy. Współczesny ustawodawca, podobnie jak producenci tych przedmiotów, najwyraźniej uważa, że powinniśmy mieć podobne instrukcje obsługi każdej sfery naszego życia. Ich rezultatem jest jednak przede wszystkim zanik szacunku do prawa – jak pisał W. Churchill: „dziesięć tysięcy regulacji jest w stanie zniszczyć wszelki respekt do niego”. *Notabene* ustawodawca europejski wydał podobno przepisy określające sposób korzystania z drabiny (sic!).

Zrozumiałe są, przynajmniej do pewnego stopnia, powody tej jurydyzacji. Związane są one, po pierwsze, z powstaniem państwa, kiedy to samoczynnie powstające prawo pierwotne zaczęło być zastępowane przez świadomie tworzone i z góry przychodzące regulacje. To prawo pierwotne, określane przez L. Fullera mianem „*interactional law*”, jest rezultatem powtarzających się sposobów zachowań i inte-

Liczba ustaw uchwalanych przez Sejm RP

W okresie dziesięciolecia 1989–1999, w samym Dzienniku Ustaw opublikowano 1225 aktów prawnych; obecnie liczba ta znacznie przekroczyła już 1500. O ich jakości, a nie tylko dostosowywaniu do zmieniających się warunków, świadczy liczba ustaw nowelizujących (644) w stosunku do ogółu uchwalonych ustaw (581)

rakcji między jednostkami i grupami, prowadzących do ukształtowania się wzajemnie respektowanych i odwzajemnianych wzorców zachowań. I jako takie, co jest istotne, występuje również współcześnie obok prawa państwowego. Po drugie, jest skutkiem pozytywistycznego oddzielenia moralności od prawa, które przejęło na siebie obowiązek szczegółowego określania sposobów wymaganych zachowań. I co może najważniejsze, związane jest z powstaniem organu, którego racją bytu jest stała produkcja ustawodawstwa, tj. parlamentu.

Poza historycznymi już powodami, jurydyzacja jest jednak przede wszystkim związana ze współczesnym nasileniem się interwencjonizmu państwowego, jaskrawo widocznego w systemach totalitarnych, ale również w tzw. ustrojach liberalnych. Jak pisze L. Morawski: „tendencje jurydyzacyjne, które nasiliły się wraz z programami społecznymi interwencjonizmu państwowego, powodują, że polityka prawa i polityka społeczna stają się w coraz większym zakresie synonimami”. Interwencjonizm i będąca jego wynikiem jurydyzacja życia oraz instrumentalne podejście do prawa są także wynikiem wiary w postęp i przekonanie, że społeczeństwem można racjonalnie zarządzać za pomocą prawa w celu realizacji przyszłego doskonałego społeczeństwa. Całość regulacji i zaleceń Unii Europejskiej obejmuje już podobno 400 tomów.

Niemale są oczywiście zalety tego prawa stanowionego. Są nimi większa jego elastyczność; prawo to może znacznie łatwiej niż *interactional law* podążać za potrzebami społecznymi, bez czego, jak się wydaje, nie mógłby nastąpić tak bujny rozwój go-

spodarki kapitalistycznej. Zaletą jest także większa jego określoność, która jest, a przynajmniej być powinna, gwarancją niezbędną dla postępu sfery wolności.

Na każdym ze 119 posiedzeń ostatniego Sejmu przyjmowano ok. 6 ustaw. W sumie Sejm ostatniej kadencji uchwalił 640 ustaw. Każda z nich wymaga kilku lub kilkunastu aktów wykonawczych. Zaległości z tego tytułu mimo – jak donosi Rzeczpospolita z 18 marca 2002 r. – „bardzo dużego zaangażowania legislacyjnych służb resortowych” sięga już 400 rozporządzeń. W roku ubiegłym objętość samego tylko Dziennika Ustaw wynosiła 13000 stron.

Nie można jednak nie widzieć niepokojących wad tego prowadzącego do elefantyizmu rozwoju, którego dotychczas w żaden sposób nie daje się opanować. W szczególności okazało się to niemożliwe przy pomocy mających prowadzić do redukcji tysięcy aktów prawnych, okresowych przeglądów ustawodawstwa, które kiedyś próbowano u nas przeprowadzać. Nie prowadziły one do żadnego, nawet na krótką metę, rezultatu, z uwagi na wbudowane w system prawny mechanizmy prowadzące samoczynnie do jego nadprodukcji. Próby uczynienia takiego prawa przyswajalnym i skutecznym poprzez popularyzację prawa są oczywiście z góry skazane na niepowodzenie i dają jedynie świadectwo pewnego sposobu myślenia, traktującego prawo jak rodzaj zewnętrznej, przychodzącej z góry implementacji.

Oczywistą wadą tej jurydyzacji jest jednak nie tylko nadmiar niemożliwych do ogarnięcia regulacji oraz stałe rozrastanie się fikcji znajomości prawa, która obraca się w swoje zaprzeczenie. Ważniejsze jest, że mając, jak wspomniano, prowadzić do określenia niezbędnej sfery wolności obywatela, w rzeczywistości prowadzi do jej zagrożenia, do podważenia zasady państwa prawnego mówiącej, że „obywatel może robić wszystko co nie jest zakazane, a organy państwa mogą działać tylko na podstawie przepisów prawnych”. W sytuacji, w której „na to wszystko” istnieje już najczęściej formalnie tylko znana regulacja, organy państwa zbyt często mogą znaleźć podstawę do działań. A obywatel nigdy nie może być do końca pewien, kiedy wkracza na obszar prawa państwowego i kiedy może być ono przeciw niemu użyte. Stąd znany jeszcze z peerelowskiej praktyki sędowo-prokuratorskiej smutny żart: „najważniejszy jest człowiek, gdyż przepis zawsze się znajdzie”. A także praktyka tzw. włoskiego strajku, który polega na niczym innym, jak skrupulatnym wypełnianiu przepisów, co prowadzi do uniemożliwienia normalnego funkcjonowania.

Widząc te wiszące na ścianie „śpiące” regulaminy, nigdy nie możemy być pewni, kiedy, w przypadku jakiegoś niedociągnięcia, mogą się one przeciwko nam „obudzić”. Możemy jedynie mieć nadzieję, że albo nie mają one znaczenia prawnego, albo że i bez nich wiemy jak się należy zachować i że nie mogą one pozostawać w sprzeczności z przyjętymi zasadami właściwego zachowania i ze zdrowym rozsądkiem. Ale życie uczy, że nie powinniśmy być tego zbyt pewni i że jedyne, na co naprawdę możemy liczyć to to, że są one najczęściej nie do wyegzekwowania.

Razem z ustawami o ratyfikacji (198) obowiązuje w Polsce 1441 ustaw, poza tym 4240 rozporządzeń, a włącznie ze zmieniającymi 5645, 11 rozporządzeń Prezydenta RP, 62 dekrety, 1566 zarządzeń i 581 uchwał.

(Dane pochodzą z Ośrodka Informatyki Kancelarii Sejmu)

Jak słusznie podkreśla Sir Christopher Staughton („Ius et Lex” 1/2002), każde działanie ustawodawcze jest ograniczeniem wolności i powinno być podejmowane tylko wtedy, gdy jest uzasadnione i niezbędne. W rzeczywistości ustawodawca każdego szczebla, jeśli nie wie co zrobić, najchętniej wydaje różnego rodzaju przepisy, tworząc i przerzucając na obywatela różnego rodzaju obowiązki.

Nadmiar regulacji prawnych prowadzi także do zakłócenia potrzebnej symbiozy jaka powinna występować między prawem państwowym a regulującym rozmaite sfery życia codziennego, wspomnianym pierwotnym *interactional law*. Mimo że pozytywiści prawniczy najczęściej istnieniu tego prawa zaprzeczają, orkestrując je inaczej, odmawiają mu znaczenia prawa lub też dostrzegają je dopiero wówczas, gdy prawo oficjalne daje mu swój stempel, to jednak samo prawo pozytywne musi je uwzględniać, wprowadzając je, czy to w postaci klauzul „należytą ostrożności”, „przyjętych w obrocie reguł”, „zasad bezpieczeństwa”, standardu „dobrego gospodarza”, „dobrego kierowcy” etc.

To żywe, nierozłącznie związane z istnieniem każdej społeczności, *interactional law* musi istnieć, funkcjonować i rozwijać się. Jak długo sfery życia, do których klauzule te się odnoszą, pozostają niedookreślone poprzez oficjalną regulację, stosunki te mogą się kształtować w oparciu o doświadczenie i potrzeby życia codziennego. Gdy natomiast dochodzi do ich nadregulacji, siłą rzeczy musi dojść do zakłócenia wzajemnej między nimi relacji i do konfliktu.

A gdy prawo formalne, realizując często określoną ideologię, jest zbyt od potrzeb życia odległe, dochodzi do jego korupcji. Wówczas to łapówka bywa jedynym możliwym sposobem rozwiązania konfliktu między tymi dwoma formami prawa. Jest ona często opłatą za umożliwienie pozostania przy zasadach nieoficjalnego *interactional law*.

Charakterystyczne, że korupcja nie tylko częściej występuje tam, gdzie prawo jest nadmiernie szczegółowe, sztywne i odległe od *interactional law*. Ci przedstawiciele władzy, którzy są najbardziej skorumpowani jednocześnie są największymi rygorystami w interpretowaniu sformalizowanego prawa, które chętnie jeszcze bardziej usztywniają, aby petentowi i potencjalnemu klientowi uzmysłowić niemożliwość postępowania w normalny sposób, uzmysłowić mu częstą absurdalność rygorów oficjalnego porządku, od którego za odpowiednią rekompensatą gotowi są odstępować. I aby wobec ponoszonego ryzyka maksymalnie zabezpieczyć się we wszystkich innych przypadkach. „Tak jak kiedyś cierpieliśmy z powodu zbrodni – pisał Tacyt – tak teraz cierpimy z powodu praw. Im bardziej skorumpowana jest Republika, tym liczniejsze jej prawa”.

W pewnym amerykańskim mieście zauważono kiedyś, że nadmiar znaków drogowych stawianych przez tamtejszy, wyjątkowo aktywny wydział komunikacji, wcale nie przyczynił się do wzrostu bezpieczeństwa drogowego, a nawet przeciwnie, zaczął stanowić dodatkowe zagrożenie rozpraszając uwagę kierowców, którzy musieli nauczyć się je ignorować. Nie mogąc powstrzymać nadmiernej aktywności

wydziału komunikacyjnego, władze miasta sięgnęły – jak to w Stanach – do stosunkowo prostego rozwiązania, a mianowicie zmniejszyły ilość urzędników zatrudnionych w tym wydziale o połowę. Nie można nie widzieć analogii do sytuacji w naszym kraju, w którym źródłem pogłębiającego się kryzysu jest m.in. właśnie nadmiar regulacji krępujących normalny rozwój życia, w szczególności rozwój gospodarki. Być może gdybyśmy potrafili zmniejszyć o połowę liczbę naszych posłów i radnych, wówczas wpłynęłoby to przynajmniej na ilość uchwalanych przez nich aktów prawnych.

Niezależnie jednak od liczebności i zaangażowania, każdy „rozsądny ustawodawca”, które to pojęcie stanowi rodzaj użytecznej fikcji prawnej, powinien kierować się kilkoma podstawowymi zasadami. A mianowicie, nie powinien regulować przy pomocy prawa rzeczy, które nie nadają się do regulacji prawnej (1) lub nie muszą być regulowane (2), albo nie dają się wyegzekwować (3), czy też nie mają zabezpieczenia finansowego (np. ustawy, które doprowadziły do tzw. „dziury budżetowej”) (4), a bilans (nie tylko ekonomiczny) zysków i strat regulacji jest ujemny (5), co naturalnie implikuje ograniczenie interwencjonistycznej roli państwa. Tego rodzaju na pozór proste reguły wymagają jednak, aby fikcja „rozsądnego ustawodawcy” nie była zbyt odległa od rzeczywistości.