

Andrzej Spotowski

Zasada *lex retro non agit* (geneza, uzasadnienia, zasięg)

Palestra 29/9(333), 8-17

1985

Artykuł został zdigitalizowany i 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.

- składanie na półkę „wyznaczone terminy” akt tych spraw, w których zostały już wyznaczone terminy,
- składanie na półkę „adwokat” akt z nadchodzącą korespondencją oraz spraw pozostawionych do decyzji adwokata,
- składanie na półkę „klienci wezwani” akt, w których umówiona została rozmowa z klientem.

O b i e g a k t na tych półkach (plus półki: „akta do dyktowania” „akta do sprawdzenia w sądzie” i „aplikant”) stwarza system pracy kancelaryjnej i czyni zbędnym bezpośrednio porozumiewanie się w wielu kwestiach.

Pozostaje oczywiście „klasyczna” forma współpracy z sekretarką — pisanie na maszynie. Może ono mieć, w zależności od przygotowania fachowego zarówno adwokata jak i sekretarki, formę przepisywania, dyktowania, stenogramu i — w przyszłości — dyktafonu.

Taki lub odpowiednio zmodyfikowany system pracy w kancelarii zespołu jest poważnym zapewnieniem poziomu i wydajności pracy adwokata. Niezbędne jest pełne zaufanie i „zgranie” wszystkich ogniw takiego systemu.

*

Nie było zadaniem tych uwag wszechstronne przedstawienie i omówienie zagadnień metodyki zawodu. Również piszący te uwagi nie chce pretendować do tego, by jego poglądy miały być w pełni uznawane za słuszne. Trzeba jednak mieć nadzieję, że pojawią się w dyskusji głosy ciekawsze i bardziej sugestywne.

Celem moich uwag było pobudzenie zainteresowania sprawami, które nazbyt długo nie były szerzej rozważane i zostały pozostawione prostemu, indywidualnemu praktycyzmowi.

ANDRZEJ SPOTOWSKI

ZASADA LEX RETRO NON AGIT

(geneza, uzasadnienie, zasięg)

Zasada lex retro non agit stanowi współcześnie integralną część większości systemów prawa, lecz jej miejsce w tych systemach bywa różne.

I

W niektórych systemach zasada *lex retro non agit* ma charakter normy konstytucyjnej, w innych nie nadaje się jej takiej rangi.¹ Umieszczenie zakazu retroaktywności w konstytucji samo przez się nie przesądza jeszcze o doniosłości zasady *lex retro non agit* w ramach danego systemu prawa, albowiem doniosłość ta zależy w dużej mierze od tego, jak sformułowany jest ten zakaz retroaktywności. Chodzi

¹ J. Nowacki: Pewność prawa a zasada *lex retro non agit*. „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego” 1964, z. 35, s. 23.

zwłaszcza o to, czy zakaz ten odnosi się do wszelkich dziedzin prawa, czy też tylko do niektórych dziedzin, a także o to, czy ma on charakter bezwzględny, czy też są tu dopuszczalne wyjątki.

Różne ujmowanie zasady *lex retro non agit* nasuwa pytanie, w czym tkwią przyczyny takiego stanu rzeczy. Wyjaśnienie można znaleźć w procesie kształtowania się tej zasady oraz związanej z nim ewolucji uzasadnień.² Wydaje się więc, że warto prześledzić etapy kształtowania się zakazu retroaktywności i rozważyć uzasadnienia tego zakazu, gdyż bez tego nie można określić,³ jaką rolę w systemie prawa powinna pełnić zasada *lex retro non agit*. Kwestia ta nabrała ostatnio aktualności. Dyskutuje się postulat konstytucjonalizacji⁴ zasady *lex retro non agit*. Postulat ten jest bez wątplenia godny poparcia, jednakże zgłaszając taki postulat należy sobie zdawać sprawę z zasięgu oddziaływania zakazu retroaktywności. Nie należy przypisywać mu zasięgu oddziaływania, jakiego nie ma i mieć nie może.

II

Kwestia obowiązywania prawa w czasie powstaje dopiero wtedy, gdy w określonej społeczności wykształca się organ stanowiący normy prawne, który sam jest związany w swej działalności normami prawnymi. Dopóki prawo nie jest utrwalone na piśmie i opiera się na zwyczaju, a także dopóki organy stanowiące prawo są niczym nie związane, nie ma problemu obowiązywania prawa w czasie. Samo pojawienie się prawa pisanego nie oznacza jeszcze konieczności określania granic czasowych jego obowiązywania, jeżeli to prawo pisane utrwała jedynie istniejące już normy zwyczajowe. Zastosowanie prawa wobec zaszłości, która miała miejsce przed jego ustanowieniem, staje się problemem dopiero wówczas, gdy nowe prawo inaczej reguluje określoną materię niż prawo dawne, tzn. gdy organ państwowy tworzy prawo, a nie tylko je rejestruje.⁵

Rozróżnienie przepisów o charakterze deklaratoryjnym i konstytutywnym znajduje swój wyraz w pierwszym źródłowym zapisie zakazu retroaktywności, a później będzie wracało w tej czy innej formie w rozważaniach dotyczących tego zakazu. Pierwszy ślad zasady *lex retro non agit* znajduje się, jak stwierdzają badacze tej kwestii, w pismach Cycerona, który pisał: „*In lege Voconia non est fecit, fecerit, neque in ulla praeteritum tempus reprehenditur, nisi eius, quae sponte tam scelestata et nefaria est, ut etiam si lex non essent, magno opere vitanda fuerit*”.⁶ Tak więc uważano wówczas, że nie ma nic niewłaściwego we wstecznym działaniu prawa, jeżeli odnosi się ono wyłącznie do czynów, które były już uważane za przestępne bądź których karalność wynikała sama przez się.

W okresie cesarstwa rzymskiego formułowano niejednokrotnie w konstytucjach cesarskich klauzule wskazujące na działanie prawa tylko na przyszłość. I tak np. w konstytucji cesarza Teodozjusza I (347—395) postanowiono: *Omnia Constituta non praeteritis calumniam faciunt, sed futuris regulam ponunt*.⁷ Znaczenie tych klauzul

² Por. H.-L. Schreiber: *Gesetz und Richter*, Frankfurt 1976, s. 18 i n.

³ J. Nowacki: *iw.*, s. 27 i n.

⁴ Z. Wasik, Z. Witkowski: O potrzebie konstytucjonalizacji zasady *lex retro non agit*. *PiP* nr 11/1984, s. 45 i n.

⁵ H.-L. Schreiber: *Gesetz und Richter*, Frankfurt 1976, s. 18.

⁶ W prawie *Voconia* nie potępia się niczego, co leży w przeszłości, chyba że coś jest tak zbrodnicze i bezbożne, iż należało tego unikać również wtedy, gdyby nie było prawa. Por. V. Krey: *Keine Strafe ohne Gesetz*, Berlin 1983, s. 49.

⁷ Konstytucje cesarskie nie oceniają przeszłości, lecz regulują przyszłość. Por. Traeger: *Die zeitliche Herrschaft des Strafgesetzes*, *VDA Allg. Teil*, t. VI, 1908, s. 342.

nie jest oceniane jednolicie.⁸ Wydaje się, że znaczenia ich nie można przeceniać, ponieważ cesarzom przysługiwało wówczas nieograniczone prawo karania, toteż klauzula statuująca działanie prawa w przyszłość nie stanowiła skutecznej ochrony przed samowolą cesarza. Można chyba powiedzieć, że ówczesny zakaz retroaktywności obowiązywał tylko o tyle, o ile chciał tego władca.

Kształtowanie się zasady *lex retro non agit* w dawnej Polsce ukazał w znakomicie udokumentowanym opracowaniu H. Grajewski,⁹ który przytacza następujący przepis statutów małopolskich Kazimierza Wielkiego: „*Cum omnes constitutiones et statuta legem imponant rebus et negociis futuris et non preteritis, vclumus, ut omnes nostre constitutiones edite nunc in colloquio generali in Wislicza non respiciant preterita, sed tantummodo presencia et futura*”.¹⁰ To postanowienie, odnoszące się początkowo tylko do statutów uchwalonych w Wiślicy, z czasem nabrało znaczenia ogólnej klauzuli zakazującej retroaktywności prawa,¹¹ jak to dokumentuje H. Grajewski, który podkreśla, że krystalizowanie się tej zasady odbywa się stopniowo i powoli, a jej zwycięstwo wskazuje na określone stadium rozwoju społecznego i na pewien sukces klas panujących w zmaganiach z monarchą o udział we władzy państwowej.¹²

Zasada *lex retro non agit* miała w dawnej Polsce niewątpliwie doniosłe znaczenie. Świadczy o tym chociażby fakt, że nie udało się ustalić ani jednego wypadku wstecznego ustanowienia karalności czynów uprzednio niekaralnych. Zdarzały się natomiast wypadki zastrzania kar z mocą wsteczną. Przykładem może być tutaj konstytucja sejmu piotrkowskiego z 1510 r. *De poena contra homicidas instituta, sive sint possessionati, sive non*, której nadano moc wsteczną. Mogła ona być stosowana wobec sprawców mężobójstwa dokonanego po 24 stycznia 1507 r., jeżeli wyrok nie zapadł przed dniem 22 lutego.¹³

III

Wczesne klauzule zakazujące działania prawa¹⁴ wstecz nie były na ogół szerzej uzasadniane. H.—J. Schreiber, który wnikliwie badał rozwój zakazu retroaktywności, stwierdził, że zasada *lex retro non agit* była w pewnym zakresie znana prawu rzymskiemu, jak również średniowiecznej jurysprudencji włoskiej oraz krajom romańskim w XVI i XVII wieku. Zakaz ten uzasadniano wówczas ujmowaniem prawa jako regulatora przyszłych zachowań człowieka, a także tym, że warunkiem karania jest zawinione naruszenie takiego prawa. Zwracano zatem uwagę na aspekty, które do dziś powracają w dyskusjach na temat zakazu retroaktywności prawa.

W dawnej Polsce uzasadniano zakaz retroaktywności praw koniecznością ochro-

⁸ H.-L. Schreiber: jw., s. 21.

⁹ H. Grajewski: Granice czasowe mocy obowiązującej norm dawnego prawa polskiego, Łódź 1970.

¹⁰ Warto przytoczyć najstarsze tłumaczenie polskie tego artykułu dokonane w 1449 r.: „Gdyż wszystkie ustanowienia i statuta układają rzeczam i dziejam przyjdącym, a nie przeminąłym, chcemy, aby nasza ustawienia wszystka ninie w wiecu w Wiślicy uczyniona nie patrzyli przeminąłych, ale tylko niniejszych a przydających rzeczy” (patrz: H. Grajewski: jw., s. 32).

¹¹ A. Mogilnicki upatrywał początków zasady *lex retro non agit*, wypływającej z zasady *nullum crimen sine lege* w wydanym przez króla Władysława Jagiełłę w 1425 r. prawie: *Neminem captiui bimus nisi iure victum*, „Revue Internationale de Droit Pénal” 1937, s. 339.

¹² H. Grajewski: jw., s. 36.

¹³ H. Grajewski: jw., s. 77 i n.

¹⁴ H.-L. Schreiber: jw., s. 24.

ny praw nabytych. H. Grajewski¹⁵ wskazuje na to, że w społeczeństwie szlacheckim, które strzegło zazdrośnie swych klasowych przywilejów i interesów dających mu mocne oparcie materialne, dość szybko wykształca się i krzepnie zasada ochrony nabytych praw przed późniejszą ich zmianą lub naruszeniem przez wydanie nowego ustawodawstwa. Wytwarza się mniemanie, że normodawca powinien respektować prawa dotychczasowych uprawnionych i otaczać je należyłą opieką prawną. Znaczy to, że nowo powstała norma nie może zmieniać skutków prawnych zdarzeń dawniejszych, które istniały pod rządami poprzednio obowiązujących przepisów. Konkretne prawa nabyte wskutek owych zaszczytów przez jednostki uprawnione powinny pozostać nadal nie naruszone. Teoria praw nabytych zyskała później znaczny zasięg, a na gruncie prawa karnego posługiwał się nią np. E. Krzymuski.¹⁶

IV

Zasada *lex retro non agit* nabrała znaczenia w epoce Oświecenia, chociaż nie została wówczas sformułowana. W epoce Oświecenia zasada ta zyskała także szersze uzasadnienie. Zwrócono uwagę na jej aspekty, które dotychczas nie były zauważane.

Istotne znaczenie dla upowszechnienia zasady *lex retro non agit* ma teoria umowy społecznej, która zyskała w okresie Oświecenia wielu zwolenników, nadających jej zresztą różny kształt. Warto zwrócić uwagę zwłaszcza na Johna Locke'a, który wychodził z założenia, że ludzie są z natury wolni od obcej władzy, a dążą do stworzenia państwa, aby zapewnić sobie przyjemne życie po usunięciu niedostatków życia w stanie naturalnym. Przez włączenie się do społeczności wzrasta poczucie bezpieczeństwa jednostki. Władza państwa ogranicza się do zapewnienia dobra ogółowi, a jej celem jest utrzymanie swych członków. W tych warunkach wyłączona jest władza absolutna i samowolna oraz rządzenie bez stałych praw. Ludzie nie rezygnowaliby z naturalnej wolności i nie łączyli się w społeczność, gdyby nie uzyskiwali bezpieczeństwa życia, wolności i majątku. Według Johna Locke'a ludzie muszą znać swe obowiązki i być pewni granic prawa.¹⁷

W tym ujęciu istota zakazu retroaktywności prawa polega na ochronie zaufania obywateli do prawa, a tym samym do państwa, które prawo stanowi.

Do rozpowszechnienia się zakazu retroaktywności prawa przyczynił się w znacznej mierze A. v. Feuerbach,¹⁸ będący zresztą autorem sformułowania: *nullum crimen sine lege*, z którą to zasadą wiąże się w prawie karnym zasada *lex retro non agit*. A. v. Feuerbach wyprowadzał zakaz retroaktywności ze swej teorii przymusu psychicznego. Państwo powinno powodować zgodne z prawem zachowania się obywateli za pomocą przymusu psychicznego. Musi ono zatem zagrozić ustawą za naruszenie prawa taką dolegliwością — jako koniecznym następstwem czynu — aby zmuszała do zaniechania naruszenia prawa. Jeżeli ustawowe zagrożenie dolegliwością ma za pomocą przymusu psychicznego zapobiegać przestępstwom, to musi ono być odnoszone do przyszłych czynów. Obok tego prawnokarnego uzasadnienia zakazu retroaktywności A. v. Feuerbach wywodził go także z ogólnego ujęcia państwa. Stawiany przez niego warunek *lex praevia* wynikał z przekonania o państwie

¹⁵ H. Grajewski: *iw.*, s. 83 i n.

¹⁶ E. Krzymuski: *Wykład prawa karnego ze szczególnym uwzględnieniem ustaw austriackich*, Kraków 1885, s. 264.

¹⁷ Por. H.-L. Schreiber: *iw.*, s. 36.

¹⁸ Feuerbach: *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden Peinlichen Rechts*, Glessen 1801, s. 20 i n.

liberalnym, w którym obywatel jest chroniony przed samowolą władzy. W doktrynie niemieckiej wskazuje się, że to właśnie względy ogólne zadecydowały o przyjęciu prawnokarnego zakazu retroaktywności w Niemczech w XIX w., a nie podnoszony przez A. v. Feuerbacha aspekt prewencji generalnej.¹⁹

Warto tu wskazać na to, że w XIX w. spotkać można także przeciwników zakazu retroaktywności, i to nawet w zakresie prawa karnego. Wymienić tu trzeba K. Bindinga,²⁰ który uważał zakaz retroaktywności za warunek Feuerbachowskiej teorii przymusu psychicznego. Odrzucając zaś tę teorię, jako przestarzałą, odrzucił on także ów zakaz. Ponadto K. Binding uważał, że teoria podziału władzy wiąże się nierozłącznie z nakazem retroaktywności prawa, ponieważ sędzia ma jedynie wykonywać to, co postanowi ustawodawca, i nie może być postawiony w takiej sytuacji, w której może wybierać ustawy. K. Binding odrzucał zasadę *lex retro non agit* także ze względu na sformułowaną przez siebie teorię norm. Według tej teorii przestępstwo nie stanowi naruszenia przepisu karnego, lecz narusza normę, która może być pisana lub niepisana i jest czymś innym niż przepis. Normy to zakazy i nakazy, które nie muszą być sformułowane ustawowo, lecz są każdemu znane jako dziedzictwo wieków. Zagrożenie karą w ustawie jest czymś drugorzędnym.

Stanowisko K. Bindinga nie wpłynęło w decydujący sposób na zasięg zasady *lex retro non agit*, zasługuje jednak na krytyczny komentarz, zwłaszcza że niektóre jego poglądy miały wielu zwolenników. Zakaz retroaktywności nie opierał się wyłącznie na teorii przymusu psychicznego A. v. Feuerbacha, toteż obalenie tej teorii nie podważa zakazu retroaktywności, a to tym bardziej, że w gruncie rzeczy akceptując generalnoprewencyjną funkcję prawa karnego, akceptuje się zasadę *lex retro non agit*. Jeżeli prawo karne ma oddziaływać generalnoprewencyjnie, to musi działać na przyszłość. Prawo działające wstecz nie zapobiegnie popełnianiu przestępstw w przeszłości.²¹

Pogląd K. Bindinga, że teoria podziału władzy implikuje retroaktywność prawa, opierał się na powierzchownym jej rozumieniu. Zakaz retroaktywności bynajmniej nie kłóci się z zasadą podziału władzy, albowiem zakaz stosowania nowej ustawy do uprzednich zdarzeń jest wyraźną dyrektywą ustawodawcy wobec sędziego i pozwała na zachowanie podziału władzy. Montesquieu²² nie sformułował wprawdzie wyraźnie w swych pismach zasady *lex retro non agit*, jednakże odpowiada ona podstawowej idei leżącej u podstaw jego ujęcia państwa. Jeżeli domagał się związania sędziego dokładnie określonymi ustawami, a także wyłączał analogię, to tym bardziej akceptować musiał zakaz retroaktywności prawa. Jeżeli uznaje się, że ustawa niedostatecznie precyzyjna nie daje wystarczających gwarancji obywatelowi, a tym samym jest niedopuszczalna, to należy uznać za niedopuszczalną także ustawę działającą wstecz, która niweczy dotychczasową pozycję obywatela. B. Constant pisał nie bez racji: „Ustawa działająca wstecz nie jest prawem”.²³

Nie miejsce tutaj, aby ustosunkowywać się do teorii norm K. Bindinga, która nie odgrywa już większej roli we współczesnej teorii prawa karnego. Wynikający z tej teorii stosunek do zakazu retroaktywności nie może być brany pod uwagę przy uzasadnianiu zasady *lex retro non agit*.²⁴

¹⁹ V. Krey: jw., s. 60.

²⁰ K. Binding: Handbuch des Strafrecht, 1885, s. 21 i n. oraz 155.

²¹ Por.: V. Krey: jw., s. 63 i n.; H.-L. Schreiber: jw., s. 57 i n.

²² Montesquieu: O duchu praw. Warszawa 1927, t. II, s. 351 i n.

²³ Le rétroactivité ôte à la loi son caractère; la loi qui rétroagit n'est pas une loi. A także: La rétroactivité est le plus grand attentat, que la lois puisse commettre (cyt. według F. Lassale: Das System der erworbenen Rechte. Leipzig 1901, s. 1).

²⁴ Por. V. Krey: jw., s. 64.

V

W polskiej literaturze prawa karnego uzasadniono zakaz retroaktywności prawa w różny sposób. S. Glaser,²⁵ który poświęcił tej kwestii sporo uwagi, pisał, że wolność każdemu obywatelowi należna nie pozwala, by czynność w czasie popełnienia za dozwoloną uznana, dopiero później obłożona została karą. Dalej S. Glaser wywodził, że „każde działanie ludzkie przesiąknięte jest myślą celowości: ono zdąża ku osiągnięciu pewnego celu. Zanim człowiek poczyna działać, rozpatruje i bada stosunki i warunki, następnie dopiero decyduje się do podjęcia tego, po czym się spodziewa zrealizowania swego celu. Istnienie pewnych ustawowych postanowień jest nieraz jedną z tych okoliczności, od których odnośna jednostka uzależnia swą działalność. Kto działa, liczy się z istnieniem tych stosunków, które panują w czasie, gdy działa. Z tego też wynika, że czynność karą nie zagrożona w czasie jej popełnienia nie może nigdy ulec późniejszej ustawie karnej”.²⁶

S. Glaser ujmował zakaz retroaktywności prawa jako gwarancję wolności obywatelskich i wyprowadzał go z funkcji prawa polegającej na regulowaniu życia społecznego. Znaczenie tej zasady dla polskiej nauki znalazło również odzwierciedlenie w referatach²⁷ A. Mogiłnickiego, S. Glasera i W. Woltera na IV Kongresie Association Internationale de Droit Pénal w Paryżu, a także w licznych polskich głosach w dyskusji na tym kongresie.²⁸ Nic więc dziwnego, że zakaz retroaktywności znalazł się w konstytucji z 1935 r., której art. 68 stanowił m. in., że nikt nie może być karany za czyn nie zabroniony przez prawo przed jego popełnieniem.

Zasada ta utraciła rangę normy konstytucyjnej wraz z uchynieniem konstytucji z 1935 r. przez Manifest PKWN. Niemniej jednak zawarta była ona nadal w kodeksie karnym, a jej doniosłość była podkreślana w nauce mimo przełamania zasady *lex retro non agit* przez dekrety z 1944 i 1946 r.²⁹

I. Andrejew, L. Lernell i J. Sawicki³⁰ wskazywali w swym podręczniku, że zasada *lex retro non agit* ma szczególne znaczenie w państwie ludowym. Chodzi o to, że nasze ustawodawstwo karne spełnia olbrzymią (nie znaną w tym stopniu ustawodawstwom innych formacji) rolę wychowawczą. Stosowanie nowej ustawy do czynów popełnionych dawniej nie spełnia już tej roli wychowawczej. Zasada *lex retro non agit* ma z punktu widzenia praworządności ludowej również znaczenie szczególne i stanowi gwarancję bezpieczeństwa obywateli, którzy w ramach prawa obowiązującego mogą postępować zupełnie swobodnie, bez ryzyka, że wraz ze zmianą ustawodawstwa postępowanie ich będzie przedmiotem ścigania karnego.

Wypowiedź I. Andrejewa, L. Lernella i J. Sawickiego zasługuje na szczególną uwagę, ponieważ dowodzi ona, że zasada *lex retro non agit* w systemie prawa socjalistycznego nie tylko nie traci znaczenia, lecz wręcz odwrotnie — zyskuje na doniosłości. Rozwijając myśl tych autorów można powiedzieć, że ustawodawca socjalistyczny, będąc zainteresowany wychowawczym oddziaływaniem prawa oraz zachowaniem praworządności opierającej się na zaufaniu do prawa, musi przestrze-

²⁵ S. Glaser: O mocy obowiązującej ustawy karnej pod względem czasu, Lublin 1921, s. 20 i n.

²⁶ S. Glaser: jw., s. 21.

²⁷ Patrz: Revue Internationale de Droit Pénal, 1937, s. 337 i n.

²⁸ Patrz: Quatrième Congrès International de Droit Pénal, Actes du Congrès, Paris 1939, s. 65, 72, 81, 87 i 97.

²⁹ Por. na ten temat: L. Kubicki: Zbrodnie wojenne w świetle prawa polskiego, Warszawa 1963, s. 70 i n.; W. Świda: Prawo karne, Warszawa 1978, s. 92; W. Wolter: Wykład prawa karnego, 1947, s. 27.

³⁰ I. Andrejew, L. Lernell, J. Sawicki: Prawo karne Polski Ludowej, Warszawa 1954, s. 271.

gać zasady *lex retro non agit*, ponieważ jej naruszenie pozbawia prawo nader istotnej funkcji wychowawczej i zagraża praworządności, burząc zaufanie do prawa.

Odejdźmy jednak od wąskiego prawnokarnego uzasadnienia zasady *lex retro non agit*, która jest zresztą ujmowana na gruncie prawa karnego na ogół jako przejaw ogólniejszej zasady *nullum crimen sine lege*.³¹ Nieco ciekawa, iż teoretyk prawa sądzi, że to właśnie zasady *nullum crimen sine lege* i *nulla poena sine lege* są przejawem ogólniejszej zasady *lex retro non agit*.³² Nie miejsce tutaj na dokładne roztrząsanie tego problemu, zwłaszcza że żadne z tych ujęć nie wydaje się słuszne, ponieważ z zasady *nullum crimen sine lege* można wyprowadzić tylko zakaz retroaktywności przepisów ustanawiających karalność czynów dotychczas nie karanych, a przecież zakaz retroaktywności może mieć szerszy zakres. Z drugiej zaś strony zasada *nullum crimen sine lege* — to coś więcej niż tylko zakaz retroaktywności. Nie można zatem mówić, że jedna z tych zasad jest ogólniejsza od drugiej, albowiem ich zakresy tylko częściowo na siebie zachodzą.

Przegląd uzasadnień i ujęć zasady *lex retro non agit* w teorii prawa daje w swym opracowaniu J. Nowacki,³³ który dochodzi do wniosku, że podstawą i źródłem zasady *lex retro non agit* jest uznawanie wartości pewności prawa. Według J. Nowackiego nazywanie zasady *lex retro non agit* regułą prawa natury, prawa zwyczajowego czy też konstruowanie teorii podlegających ochronie praw nabytych sprowadza się w każdym wypadku do postulatu poszanowania w tym czy w innym zakresie wartości pewności prawa. Wskazuje on także na uzasadnianie tej zasady przez odwoływanie się do ocen moralnych, zasad sprawiedliwości czy też ocen słuszności. Niezależnie od argumentacji, za pomocą której może być i bywa uzasadniana maksyma *lex retro non agit*, w każdym wypadku — bez względu na to, czy uzasadniający zdaje sobie z tego sprawę, czy nie — funkcja tejże zasady sprowadza się do ochrony wartości pewności prawa.

Przy takim ujęciu przestrzeganie zakazu retroaktywności zależy w decydującej mierze od miejsca wartości pewności prawa w hierarchii wartości uznawanej przez danego ustawodawcę. Wartość pewności prawa może być przeciwstawiana innym wartościom, a o tym, która z wartości zostanie zachowana, decyduje miejsce tych wartości w hierarchii. A zatem im wyżej w hierarchii wartości umieszczona jest pewność prawa, tym większą rolę odgrywa zasada *lex retro non agit* i tym większy jest jej zakres, rzadsze zaś wypadki naruszenia.³⁴

Wydaje się, że stanowisko J. Nowackiego, uzasadniające wartość pewności prawa za podstawę zasady *lex retro non agit*, zasługuje na aprobatę, ponieważ integruje ono w gruncie rzeczy kształtujące się w ciągu wieków uzasadnienie zakazu retroaktywności. Sprowadza ono dotychczasowe ujęcia tej kwestii niejako do wspólnego mianownika, ale nie wyklucza wyodrębniania poszczególnych aspektów zagadnienia. Możliwe jest zatem w ramach tego ujęcia uzasadnienie zasady *lex retro non agit* przez odwołanie się do zasad sprawiedliwości czy też celowości.

Na szczególne podkreślenie zasługuje to, że ze stanowiska pewności prawa doniosłe znaczenie ma element zaufania obywateli do prawa obowiązującego: zaufania, że obowiązujący porządek prawny będzie realizowany, tzn. że nie będzie

³¹ I. Andrejew: *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1976, s. 39; K. Buchała: *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 84.

³² J. Nowacki: *Pewność prawa a zasada lex retro non agit*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego” 1964, z. 35, s. 27.

³³ J. Nowacki: *iw.*, s. 32 i n.

³⁴ A. Spotowski: *Das Rückwirkungsverbot im polnischen Recht*, w „Festschrift für H.-H. Jeschek”, Berlin 1985.

cn nieoczekiwanie zmieniony w ten sposób, iż ujemne skutki dla obywatela związane zostaną ze zdarzeniami z przeszłości. Jest bowiem niezmiernie ważne, aby obywatel miał możliwość przewidywania ewentualnych działań organów państwa i działań własnych. Okoliczność i przewidywalność skutków prawnych zachowań własnych i działań organów państwa, a tym samym zaufanie do prawa i państwa, są nruweczone, gdy nowo ustanowionemu prawu o niekorzystnych dla obywateli następstwach nadaje się moc wsteczną.³⁵

VI

Zasięg zasady *lex retro non agit* zależy w decydującej mierze od tego, co skłania do jej sformułowania. Jeżeli ktoś uważa, że zasada ta jest zasadą prawa natury, to powinien odnosić ją do całego systemu prawa. Przy takim ujęciu zakazane jest ustanawianie jakiegokolwiek prawa z mocą wsteczną. Przy konsekwentnym realizowaniu tak rozumianego zakazu retroaktywności nie mogą działać wstecz również postanowienia nowego prawa korzystne dla obywateli, np. łagodniejsze przepisy prawa karnego.

Ten, kto upatruje źródła zakazu retroaktywności w wartości pewności prawa, a także umieszcza tę wartość na szczycie hierarchii wartości, pojmuje zasadę *lex retro non agit* jako zakaz stosowania postanowień nowego prawa niekorzystnych dla obywatela do zaszłości powstałych pod rządami prawa dotychczas obowiązującego. Tak rozumiana zasada *lex retro non agit* ma szeroki zasięg, obejmuje bowiem wszystkie dziedziny prawa, lecz nie wszystkie akty prawne. Niekorzystne dla obywatela są takie postanowienia nowego prawa, które nakładają na niego obowiązki, np. obowiązki podatkowe, a także te, które ograniczają dotychczas przysługujące uprawnienia, np. w zakresie dysponowania własnością. Tak sformułowana zasada *lex retro non agit* nie jest jednak dyrektywą precyzyjną, ponieważ wymaga określenia kryterium oceny „postanowienia niekorzystnego dla obywateli”, a później każdorazowo byłaby potrzebna ocena, czy w danej sytuacji mamy do czynienia z „postanowieniem niekorzystnym dla obywateli”.

Jeżeli ktoś przywiązuje mniejszą wagę do wartości pewności prawa, to ogranicza zakaz retroaktywności do tej części systemu prawa, w której pewność prawa uważa za najistotniejszą. Najczęściej ogranicza się zakaz retroaktywności do prawa karnego, które ingeruje najdramatyczniej w życie obywateli. Takie stwierdzenie nie wyznacza jeszcze ostatecznego zasięgu zasady *lex retro non agit*, ponieważ może ora być odnoszona do różnych obszarów prawa karnego.

W nauce prawa karnego wyprowadza się na ogół zasadę *lex retro non agit* z zasady *nullum crimen sine lege*.³⁶ Przy tym ujęciu zakres zakazu retroaktywności jest bardzo wąski, ponieważ odnosi się tylko do prawa, które ustanawia karalność czynów dotychczas niekaralnych. Nie obejmuje natomiast prawa, które zaostrza karę za czyn, który przez dotychczasowe prawo był uznany za przestępny, lecz zagrożenie było łagodniejsze. Jeżeli obejmuje się zakazem retroaktywności również prawo zaostrzające karę, to wykracza się poza ramy zasady *nullum crimen sine lege*, ale postępuje się zgodnie z dyrektywą wynikającą z potrzeby zachowania pewności prawa.

Sporną jest kwestia, czy zakaz retroaktywności powinien obejmować również przepisy określające terminy przedawnienia ścigania.³⁷ Ze znanych mi kodeksów

³⁵ J. Nowacki: *iw.*, s. 25 i n.

³⁶ K. Buchała: *iw.*, s. 84.

³⁷ S. Glaser: *iw.*, s. 32 i n.

karnych jedynie rosyjski kodeks karny z 1903 r. zawierał wyraźny zakaz odnoszenia nowo ustanowionych terminów przedawnienia do przestępstw popełnionych uprzednio, co jest tym ciekawsze, że kodeks ten generalnie odrzucał zasadę *lex retro non agit*.³⁸ W innych ustawodawstwach dopuszczalne jest stosowanie nowo ustanowionych terminów przedawnienia do wcześniej popełnionych przestępstw o tyle, o ile nie uległy one przedawnieniu przed wydaniem nowego prawa. Wskazuje się przy tym, że przepisy określające terminy przedawnienia mają charakter procesowy, a do przepisów procesowych nie można odnosić zakazu retroaktywności.³⁹ Nie miejsce tutaj na szczegółowe analizowanie tej kwestii, chodzi mi bowiem tylko o zasygnalizowanie możliwych ujęć zasięgu zasady *lex retro non agit*.

W tym miejscu należy jeszcze zwrócić uwagę na kwestię retroaktywnego działania orzecznictwa, a w szczególności wytycznych uchwalanych przez Sąd Najwyższy. Wylania się bowiem pytanie, czy np. w razie zmiany linii orzecznictwa dopuszczalne jest osądzanie czynów popełnionych przed tą zmianą wedle nowych zasad wykładni, jeżeli ta nowa wykładnia jest niekorzystna dla sprawcy? Ramy opracowania nie pozwalają na szersze omówienie tej kwestii, ale niezbędne jest rozstrzygnięcie również tego problemu w ramach dyskusji nad retroaktywnością.⁴⁰

VII

Wysuwając postulat nadania zasadzie *lex retro non agit* rangi normy konstytucyjnej, należy zwrócić uwagę na to, że ma ona z natury rzeczy ograniczony zasięg działania, realizacja zaś tej zasady niezależnie od jej sformułowania może natrafiać na przeszkody.

Trzeba sobie zdawać sprawę np. z tego, że zasada *lex retro non agit* jest wprawdzie elementem koniecznym do zapewnienia pewności prawa, nie jest ona jednak warunkiem wystarczającym. Nie można w żadnym wypadku traktować jej jako czynnika gwarantującego „doskonałość” systemu prawnego. Nie można zgodzić się z twierdzeniem, że „konsekwencją zasady *lex retro non agit* jest precyzyjność norm prawnych”.⁴¹ Otóż zakaz retroaktywności nie implikuje bezpośrednio precyzyjności norm prawnych. Zakaz ten oznacza tylko tyle, że żadna norma prawna nim objęta nie może działać wstecz niezależnie od tego, czy jest ona sformułowana precyzyjnie, czy też nie. Inna kwestia, że zarówno zakaz retroaktywności jak i postulat precyzyjności czy też — inaczej mówiąc — określoności norm prawnych mogą mieć, a właściwie mają to samo uzasadnienie. Postulat określoności norm prawnych można bowiem wyprowadzić z konieczności realizacji pewności prawa. Obywatel wtedy tylko będzie mógł przewidzieć skutki prawne działań organów państwa i zachowań własnych, gdy przepisy prawne są właściwie określone. Nieokreśloność przepisów prawnych sprzeciwia się pewności prawa w takim samym stopniu co retroaktywność prawa. Toteż zakaz retroaktywności i zasada określoności prawa uzupełniają się. Nic więc dziwnego, że w doktrynie prawa karnego są one wyprowadzone z zasady *nullum crimen sine lege*.⁴²

Nie wydaje się, aby można było mówić, że konstytucjonalizacja zasady *lex retro non agit* nakładałaby na organ wydające przepisy prawa kategoryczny nakaz działania w pełnej zgodności z podstawowymi zasadami porządku prawnego w pań-

³⁸ Traeger: jw., s. 348.

³⁹ Por. S. Glaser: jw., s. 35 i n.

⁴⁰ Por. B. Schünemann: Nulla poena sine lege?, Berlin 1978, s. 6 i s. 27 i n.

⁴¹ Z. Wasik, Z. Witkowski: jw., s. 45.

⁴² K. Buchała: jw., s. 84.

stwie, tj. zasadą praworządności, sprawiedliwości i równości wobec prawa, jak to czynią Z. Wasik i Z. Witkowski.⁴³ Sądzę, że już teraz mimo braku wyraźnego sformułowania w Konstytucji zasady *lex retro non agit* na wszystkich organach wydających przepisy prawne ciąży obowiązek działania w pełnej zgodności z podstawowymi zasadami porządku prawnego w państwie, które są określone w obowiązującej Konstytucji. Jest to, jak sądzę, oczywiste i nie wymaga szerszego uzasadnienia. Słusznego postulatu potrzeby konstytucjonalizacji zasady *lex retro non agit* nie powinno się wiązać z przypisywaniem tej zasadzie funkcji, których ona nie pełni, zwłaszcza gdy wiąże się to z pomijaniem gwarancji zawartych już w Konstytucji. Zakaz retroaktywności ma bowiem jedynie wzmacniać te podstawowe zasady porządku prawnego, które są już sformułowane w Konstytucji, a to dlatego, że zakaz retroaktywności prowadzi do umocnienia się pewności prawa, a tym samym do stabilizacji istniejącego porządku prawnego.

Nie można oczekiwać, że konstytucyjny zapis zakazu retroaktywności załatwi raz na zawsze problem wstecznego działania prawa. Punkt ciężkości przesunie się wówczas na realizację zasady konstytucyjnej. Możliwe są rozbieżności poglądów co do zakresu tej zasady i tym samym co do tego, czy w danej sytuacji mamy do czynienia z naruszeniem zasady *lex retro non agit*, czy też nie.⁴⁴ Konstytucja określa już organ, który byłby powołany do rozstrzygania takich problemów. Mam na myśli Trybunał Konstytucyjny, który został już powołany. Kontrola ze strony Trybunału Konstytucyjnego stanowiłaby gwarancję przestrzegania zasady *lex retro non agit*.

Przykładem takiej rozbieżności poglądów może być dyskusja wokół dekretów o stanie wojennym, w której jedni negowali retroaktywność (Szwaja, Zawadzki), inni natomiast wykazywali wsteczne działanie tego dekretu (Kochanowski, de Virion, Maurer). Nie będę jednak rozważał tej kwestii, sądząc bowiem, że jest ona dostatecznie znana.

⁴³ Z. Wasik, Z. Witkowski: *iw.*, s. 51.

⁴⁴ Przykładem może tutaj być prowadzona niedawno na tych łamach polemika: J. Kochanowski, T. de Virion: Glosa do wyroku SN z 1.III.1982 r. V KRN 50/82, PiP nr 9/1982, s. 148 i n.; J. Szwaja: Dwa sporne zagadnienia, PiP nr 1/1983, s. 103 i n.; A. Maurer: Uwagi na temat glosy J. Kochanowskiego i T. de Viriona, PiP nr 1/1983, s. 107; J. Kochanowski, T. de Virion: Zagadnienie świadomości bezprawności a odpowiedzialność z dekretu o stanie wojennym, PiP nr 3/1983, s. 96 i n.