

Marian Filar

"W temacie ducha"

Palestra 48/11-12(551-552), 161-162

2003

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.



Marian Filar

„W temacie ducha”

Inauguracja roku akademickiego na moim Wydziale usposabia mnie zawsze nieco nostalgicznie. Siedzę i patrzę na młodych ludzi w ławach uniwersyteckiej auli. Jakie mają wyobrażenie o prawie? Z jakimi nadziejami na przyszłość rozpoczynają prawnicze studia? I pytanie najważniejsze, które z roku na rok dręczy mnie coraz bardziej, zaś odpowiedzi nań coraz bardziej jestem niepewny – co powiem im na pierwszym wykładzie? Wpadła mi w rękę prawnicza monografia z zacytowaną tam sentencją angielskiego sędziego Holmesa: „duchem prawa nie jest logika, lecz doświadczenie”. Zadumałem się nad tym stwierdzeniem. Wprawdzie żyjemy nad Wisłą, a nie nad Tamizą i bliższy nam kontynentalny sposób widzenia prawa, jako „prawa zasad”, niż anglosaski system prawa *common law* jako prawa precedensów, ale i u nas dylemat „logika czy doświadczenie” ma swoją intelektualną wagę, zwłaszcza gdy myśli się, co powiedzieć studentom na pierwszym wykładzie. Czytelnik może się tu żachnąć. „Nie ma Pan większych zmartwień?” Pan (tu – przepraszam za kolokwializm zakorzeniony w Polsce jak chwast) „w temacie ducha”, a u nas prawdziwymi problemami prawa jest całkiem przyziemne pytanie, kto i za ile „skreślił” jeden wyraz w projekcie medialnej ustawy. Prawo tworzą jakieś paniusie na jakiś kawkach, w najlepszym razie na kolanie w sejmowych bufetach. Lekarze tworzą sobie swój etyczny kodeks w kilkusetosobowym składzie na sali plenarnych obrad na zasadzie: „to dodamy, to skreślimy”, gdy zaś zwracam uwagę chociażby na nieścisłości terminologiczne powodujące, że to samo raz nazywa się tak, w następnym zaś miejscu siak, patrzą na mnie bykiem jak na przybysza z Marsa, co czepta się jakiś nieznaczących szczegółów.

O jakiej więc logice może tu być mowa? Toć nasze prawo staje się do tego stopnia pragmatyczne (czytaj – pisane na doraźne zapotrzebowanie tego, kto aktualnie górą), iż sędzia Holmes ze swoją apoteozą doświadczenia uchodzić mógłby przy nim za skostniałego dogmatyka! No, ale dajmy spokój naszym aktualnym legislacyjnym doświadczeniom, bo to często niestety nawet nie legislacyjny folklor, tylko po prostu legislacyjna hucpa. I nie to na pewno miał na myśli angielski sędzia. Nie będę ukrywał, że gdyby dylemat Holmesa potraktować jako alternatywę, emocjonalnie bliższa byłaby mi filozofia logiki. Chociażby ze względów estetycznych, które określa się niekiedy mianem „*elegantio iuris*”. Wystarczy chociażby porównać konstrukcję kodeksu karnego makarewiczowskiego z 1932 r. ze współczesnymi twórcami legislacyjnymi w tym względzie. Toć to tak, jakby porównywać strzelistą wieżę gotyckiej katedry (np. wieżę katedry we Freiburgu, którą zna każdy polski penalista) gdzie wszystko jest absolutnie konsekwentne i do końca architektonicznie logiczne z Pałacem Kultury, który jest po prostu wielką zwałistą chałupą obudowaną różnymi, ni z gruchy ni z pietruchy przybudówkami, czy wręcz bazarowymi obskurnymi budkami. Wszystkie te budki i przybudówki spełniają oczywiście jakieś zadanie, są efektem jakiegoś doświadczenia. Ale ja tam wolę freiburską katedrę, która była po prostu dziełem sztuki i architektonicznej logiki.

I wiem też na pewno, że freiburska katedra przetrwa wiele lat, gdy po przybudówkach i budkach przy Pałacu Kultury budowanych na doraźny użytek nie zostanie nawet ślad.

I myślę sobie też, że sentencja Holmesa nie stanowi alternatywy i błędem byłoby ujmować ją w konwencji „albo–albo”. To jasne, iż regulacje prawne powstają na gruncie określonego doświadczenia którego podglebieniem jest obserwacja konkretnej praktyki. I tworzenie prawa tylko po to by było „ładne” formalnie byłoby nonsensem. Ale nie widzę żadnej przeszkody, by prawo oparte o konstatację doświadczenia pisać w aspekcie technicznoformalnym „ładnie”. I by wszystko w nim było wewnętrznie logiczne. Nie dla apoteozy jakiegoś spekulatywnego systemu aksjologicznego, lecz dla chęci rozwiązania społecznych problemów ustalonych w drodze doświadczenia i w sposób, który logika oparta o to doświadczenie wskazuje. Ale takiego prawa nie pisze się przy kawkach. Ani w sejmowych restauracjach czy w partyjnych komitetach. A naciski na takie właśnie rozumienie prawa i legislacji są niestety coraz większe. I tu właśnie my – prawnicy, w szczególności teoretycy prawa bronić musimy ze wszystkich sił prawniczej logiki na wszystkich szczeblach – od tworzenia prawa po jego stosowanie. Choć to ciężkie zadanie. I choć nas niestety coraz bardziej ubywa. Z ogromnym smutkiem przyjąłem wiadomość o niedawnej śmierci Profesora Andrzeja Wąska, który był nie tylko najwybitniejszym dogmatykiem prawa karnego w Polsce, ale też i jego praktykiem. I wiedział dobrze, że między doświadczeniem i logiką prawa nie ma ontologicznej sprzeczności. To właśnie powiem moim studentom na pierwszym wykładzie. I wierzę, że to zapamiętają.