

Małgorzata Ewa Stefaniuk

Skuteczność prawa i jej granice

Studia Iuridica Lublinensia 16, 55-72

2011

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.

MAŁGORZATA EWA STEFANIUK

Skuteczność prawa i jej granice¹

Effectiveness of the Law and Its Limits

SKUTECZNOŚĆ PRAWA JAKO KRYTERIUM JEGO OCENY

O cenie prawa jest jednym z tych elementów świadomości prawnej, który uważany jest za stały komponent tego pojęcia.² Na podstawie wiedzy o prawie kształtują się jego oceny, a te z kolei wpływają na nieobojętne dla prawodawcy postawy wobec prawa, pragnącego osiągnąć jak najwyższy stopień posłuchu dla tworzonych przez siebie przepisów.³

Wśród wielu klasyfikacji (kryteriów), na podstawie których dokonuje się oceny prawa, jest jego skuteczność (stanowiąca element stale powtarzający się), określana również jako efektywność.⁴ Skuteczność to jeden z podstawowych aspektów

¹ Niniejsze opracowanie oparte zostało na wykładzie habilitacyjnym, wygłoszonym na posiedzeniu Rady Wydziału Prawa i Administracji UMCS w Lublinie 23 lutego 2011 r.

² M. Borucka-Arctowa, *Prawo natury a koncepcja świadomości prawnej*, „Studia Prawnicze” 1985, z. 3–4, s. 19; eadem, *Poglądy społeczeństwa polskiego na stosowanie prawa*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1978, s. 8; A. Gryniuk, *Kultura prawna a świadomość prawna*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 1, s. 30; eadem, *Świadomość prawna. (Studium teoretyczne)*, Toruń 1979, s. 10–11. Rozbieżności w doktrynie dotyczą przede wszystkim postulatów wobec prawa, które są uważane albo za odrębny element świadomości prawnej (M. Borucka-Arctowa), albo jako wchodzący w skład oceny prawa (A. Gryniuk).

³ Postawy wobec prawa nie zawsze są traktowane jako element świadomości prawnej. Główny argument dla powyższego stanowiska opiera się na twierdzeniu, że nie należy przedkładać jednostkowych postaw na świadomość grupową, by nie zacierać różnicy między tym, co indywidualne, a tym, co zbiorowe. Z. Cywiński, *Kilka uwag o ujęciach świadomości prawnej*, „Studia Iuridica” 1996, XXXI, s. 12.

⁴ Pojęciem efektywności posługiwał się np. – Z. Ziemiński, *Socjologia prawa jako nauka prawna*, Warszawa–Poznań 1975, s. 129–133. Skuteczność w klasyfikacji S. Wronkowskiej zaliczana jest do formalnych kryteriów oceny prawa. Zob. S. Wronkowska, *Kryteria oceny prawa*, [w:] *Przemiany polskiego prawa (lata 1989–1999)*, E. Kustra (red.), Toruń 2001, s. 42–44. W innej klasyfikacji skuteczność prawa zaliczana jest to tych mierników oceny prawa, które związane

dobrego prawa, gdyż nie można mówić o dobrym prawie, jeżeli jest ono nieskuteczne.⁵ Skuteczności prawa nie należy jednak fetyszyzować, gdyż nie stanowi ono jedyne kryterium oceny prawa.⁶ Skuteczność to wprawdzie bardzo oczekiwana cecha prawa, ale nie oznacza to, iż w każdym przypadku prawo skuteczne jest dobrym prawem. Okazać się może, że całościowa ocena danego przedsięwzięcia legislacyjnego będzie krytyczna z powodu jego zbyt wysokich kosztów społecznych i organizacyjnych, zbyt długiego czasu oczekiwania na osiągnięcie zamierzonego rezultatu, jego niezadowalającej trwałości czy naruszenia powszechnie akceptowanych przez społeczeństwo wartości.⁷

Oceniając prawo, dokonujemy – jak zauważa Z. Ziemiński – nie tyle oceny samego zachowania, które mamy zgodnie z normą realizować, ale z reguły chodzi raczej o ocenę jego skutków.⁸ Powstaje pytanie, czym są owe skutki (efekty) prawa? A. Podgórecki definiował skutki aktów normatywnych jako „wszelkie empirycznie dające się stwierdzić ich następstwa”.⁹ Normy prawne są (a przynajmniej powinny być) tworzone w celu wywołania określonych, przewidzianych i oczekiwanych przez prawodawcę skutków, jednak nie zawsze tak się dzieje.¹⁰ Skutki zamierzone to takie, które są przewidziane i akceptowane przez prawodawcę, a więc są to stany rzeczy, których osiągnięcie stanowi cel podjęcia danej regulacji normatywnej.

Obok skutków zamierzonych, wystąpić mogą również skutki niezamierzone (nie są one przewidziane, przy czym mogą być one zarówno negatywne – i stanowić istotną przeszkodę w realizacji wytyczonego celu – jak i, choć wyjątkowo, pozytywne – a więc stany rzeczy, które nieoczekiwanie sprzyjają osiągnięciu zakładanego celu) oraz skutki wtórne (przewidziane, nieakceptowane, ale prawodawca na nie się godzi, gdyż są niezbędne do osiągnięcia zasadniczych celów, choć są to stany rzeczy dysfunkcjonalne w stosunku do celu regulacji). Skutki

są z działaniem prawa i praktyczną realizacją jego norm. Były to badania „Studenci prawa o swojej przyszłości zawodowej” – przeprowadzone w latach 1996–1997 wśród studentów I, III i V roku WPiA UW. L. Klimkiewicz, *Opinie studentów o prawie*, „Jurysta” 1997, nr 7–8, s. 5–6. Inny jeszcze podział kryteriów oceny prawa (gdzie skuteczność prawa wymieniona jest odrębnie) patrz: J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1981, s. 216.

⁵ H. Izdebski, *Refleksje o skuteczności prawa*, [w:] *Skuteczność prawa. Konferencja Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, 27 lutego 2009 r.*, T. Giaro (red.), Warszawa 2010, s. 249.

⁶ J. Wróblewski, *Teoria racjonalnego tworzenia prawa*, Wrocław 1985, s. 241; idem, *Skuteczność prawa i problemy jej badania*, „Studia Prawnicze” 1980, z. 1–2, s. 6; S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 40–41.

⁷ S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 41.

⁸ Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 434.

⁹ A. Podgórecki, *Zarys socjologii prawa*, Warszawa 1971, s. 457.

¹⁰ Podział skutków za: A. Podgórecki, *op. cit.*, s. 457 oraz J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 204.

niezamierzone negatywne i skutki wtórne to ubytki, określane w ten sposób, gdyż zmniejszają „produktywność” aktu normatywnego. Zdaniem A. Podgóreckiego, produktywność aktu normatywnego można i należy badać poprzez ustalenie proporcji między ubytkami a skutkami zamierzonymi.¹¹

Istotny podział skutków działania przepisów prawnych to również podział na skutki pośrednie i bezpośrednie. Pierwsze to takie, które nie wywołują natychmiast oczekiwanego stanu rzeczy, ale stanowią jakiś element cząstkowy w dążeniu do niego („stany rzeczy wynikające z czynności prawnych i będące zamierzonym następstwem czynności dodatkowych lub też łańcucha czynności dodatkowych”). Skutki bezpośrednie natomiast to „stany rzeczy wynikające z przepisów prawnych bez pośrednictwa czynności dodatkowych”.¹²

POJĘCIE SKUTECZNOŚCI I SKUTEK PRAWA

Panuje zgodność poglądów, iż pojęcie „skuteczności” należy do obszaru zainteresowań prakseologii, a nie prawa czy prawoznawstwa.¹³ Odpowiedź na pytanie, kiedy określone działanie można uznać za skuteczne, wymaga ustalenia, czy osiągnęło ono swój cel¹⁴ bądź realizowało go w dostatecznie wysokim stopniu.¹⁵ Jak będzie o tym dalej mowa, nie wszystkie wyróżniane w literaturze przedmiotu rodzaje skuteczności prawa odpowiadają skuteczności w sensie prakseologicznym.

Kategoria pojęciowa – „skuteczność prawa” – odnosi się do bardzo zróżnicowanych sytuacji faktycznych. Będąc zwrotem wieloznacznym,¹⁶ rozumiana jest na różne sposoby.¹⁷ Trudno byłoby ją wykreślić z katalogu pojęć prawoznawstwa, ale słuszne jest stwierdzenie, że posługiwać się nią należy z dużą starannością i rozważą.¹⁸ Można spotkać takie opracowania dotyczące najważniejszych pojęć prawoznawstwa (w rodzaju podręczników czy leksykonów), które nie zajmują się problematyką skuteczności prawa. Jeżeli jednak nauka prawa podejmuje powyższe zagadnienie, to zauważa się, iż dyscypliną szczególnie predestynowaną do takich badań jest socjologia prawa, gdyż problematyka sku-

¹¹ A. Podgórecki, *op. cit.*, s. 457.

¹² A. Podgórecki, *Socjologia prawa*, Warszawa 1962, s. 169.

¹³ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 255; A. Kojder, *Ograniczenia skuteczności prawa*, [w:] *Skuteczność prawa...*, s. 33.

¹⁴ K. Pałęcki, *Prawoznawstwo. Zarys wykładu. Prawo w porządku społecznym*, Warszawa 2003, s. 169.

¹⁵ W. Gromski, *Autonomia i instrumentalny charakter prawa*, Wrocław 2000, s. 97; J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 7.

¹⁶ J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 203.

¹⁷ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2009, s. 186.

¹⁸ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 187.

teczności i nieskuteczności prawa powinna się odnosić do sfery bytu, realiów.¹⁹ O tym, że skuteczność prawa jest jednym z podstawowych zagadnień dotyczących społecznego działania prawa, a tym samym socjologii prawa, pisał już na początku lat 60. XX wieku A. Podgórecki w okresie wyodrębniania się i instytucjonalizacji tejże dyscypliny. Twierdził nawet, iż „wszelkie inne zagadnienia, którymi zajmuje się socjologia prawa, ściśle wiążą się z tą podstawową kwestią”.²⁰ Ujęcie maksymalizujące rolę socjologii prawa – reprezentowane właśnie przez A. Podgóreckiego – za najważniejsze zadanie tej nauki uznało badanie efektów prawa.²¹ K. Pałeczki uważa, iż problemem bliskim skuteczności prawa jest faktyczne obowiązywanie prawa, tożsamy z przestrzeganiem prawa przez adresatów jego norm i przez organy je stosujące.²²

Doktryna prawa wyróżnia szereg rodzajów skuteczności prawa, przy czym analiza przeprowadzanych podziałów pozwala na uznanie za słuszny wniosek, iż istnieje pewna, choć niezupełna, terminologiczna *communis opinio* w zakresie tego zagadnienia.²³ Stąd dla jasności wyводу wydaje się, iż należy dokonać uporządkowania przypisywanych różnym rodzajom skuteczności prawa znaczeń. Punktem wyjścia będzie klasyfikacja J. Wróblewskiego – jako najbardziej rozbudowana, mająca za podstawę kryterium celów prawa, co zgodne jest ze sposobem rozumienia skuteczności prezentowanym przez tego autora.²⁴ Spotykane podziały skuteczności prawa nawiązują do tej klasyfikacji, choć terminologia może być zróżnicowana. Niektórzy autorzy używają bądź odmiennych pojęć, bądź rozbudowują powszechnie wyróżniane rodzaje skuteczności prawa.

Pierwszy rodzaj to skuteczność behawioralna, która ma miejsce w sytuacji, gdy adresat normy zachował się zgodnie z wzorem w niej zawartym, a więc został

¹⁹ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 250. Bliżej „kwestia skuteczności prawa sytuuje się w ramach problematyki polityki prawa (*legal policy*)”. A. Kojder, *Ograniczenia skuteczności prawa*, [w:] *Skuteczność prawa...*, s. 34.

²⁰ A. Podgórecki, *Socjologia prawa...*, s. 28.

²¹ A. Pieniążek, *Z problematyki przedmiotu socjologii prawa*, „Annales UMCS” 1985/1986, sectio G, vol. XXXII/XXXIII, s. 185–186.

²² H. Izdebski, *op. cit.*, s. 249.

²³ *Ibidem*, s. 257. S. Wronkowska wyróżnia skuteczność formalną, realną i motywacyjną. S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 42–44. Zdaniem J. Wróblewskiego, można mówić o skuteczności behawioralnej, psychologicznej, finitystycznej i społeczno-wychowawczej. J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 10–13; M. Borucka-Arctowa odróżnia skuteczność w wąskim znaczeniu od skuteczności w szerszym znaczeniu – M. Borucka-Arctowa, *O społecznym działaniu prawa*, Warszawa 1967, s. 11; T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek do skuteczności behawioralnej i finitystycznej dodają aksjologiczną – T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 186–188. Zdaniem J. Kowalskiego, W. Lamentowicza i P. Winczorka, są trzy pojęcia skuteczności prawa: formalna, materialna i aksjologiczna – J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 203.

²⁴ „Stanowienie norm prawnych jest działalnością celową. Działanie skuteczne to takie, które osiąga cel założony przez działającego” – J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 6.

zrealizowany bezpośredni cel normy. Jej adresaci „wykonują idiosynkratyczne zalecenia treści regulującej normy prawne”.²⁵

Wyróżnić można skuteczność behawioralną materialną (treściową, gdy norma wskazuje, jak adresat powinien się zachować niezależnie od celów, jakie sobie stawia) oraz skuteczność behawioralną proceduralną (normy prawne wskazują, jak adresat powinien się zachować, jeśli chce osiągnąć określony cel, prawną ważność danej czynności, ale samo jej dokonanie nie jest obowiązkiem adresata).²⁶

Opisana wyżej skuteczność behawioralna określana jest przez M. Borucką-Arctową jako skuteczność w węższym znaczeniu.²⁷ W klasyfikacji skuteczności prawa według S. Wronkowskiej skuteczność behawioralna określana jest jako skuteczność formalna, gdyż wprawdzie normy są realizowane przez ich adresatów, ale nie zawsze prowadzi to do osiągnięcia celów założonych przez prawodawcę, gdyż norma może być niewłaściwie dobrana.²⁸ Norma znajduje jednak zastosowanie, adresat tej normy zachowuje się zgodnie z jej wskazaniami, a więc ją realizuje.²⁹

Różne mogą być powody nieskuteczności behawioralnej, do których należy na przykład nieznanostwo prawa, preferowanie innego niż zalecane przez normę prawną zachowania, czy też niemożliwość realizacji normy.³⁰ Z kolei zachowanie zgodne z normą może być spowodowane również innymi niż sama norma czynnikami, a nawet być przypadkowe. Skuteczność behawioralną łatwiej osiągnąć, gdy uprzednio uzyska się aksjologiczną skuteczność prawa polegającą na tym, że adresaci akceptują i przyjmują jako swoje te wartości, które legły u podstaw ustanowionych przez prawodawcę norm prawnych.³¹

Drugi rodzaj to skuteczność psychologiczna – ma ona miejsce, gdy norma prawna wywiera wpływ na przeżycia adresata: zarówno na jego motywacje, jak i postawy. Wpływ ten może doprowadzić adresata do zachowania zgodnego z wzorem w niej zawartym (skuteczność psychologiczna to warunek konieczny skuteczności behawioralnej) lub też wyłącznie wpłynąć na jego przeżycia, nie doprowadzając jednak do skuteczności behawioralnej.³² Ten rodzaj skuteczności prawa wyodrębniony przez J. Wróblewskiego nie znalazł szerszego rozwinięcia w literaturze przedmiotu.

²⁵ K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, s. 169.

²⁶ J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 11.

²⁷ M. Borucka-Arctowa, *Problemy granic prawa*, [w:] *Problemy teorii i filozofii prawa*, Lublin 1985, s. 50.

²⁸ S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 41.

²⁹ S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 209.

³⁰ M. Borucka-Arctowa, *Problemy granic prawa...*, s. 50.

³¹ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 187.

³² J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 11.

Skuteczność finistyczna – określana czasami mianem skuteczności celowościowej³³ (od łacińskiego słowa *finis* oznaczającego koniec, cel, zamiar) – polega na osiągnięciu pośredniego celu prawa, czyli na wytworzeniu stanu rzeczy będącego następstwem zachowania się zgodnego z prawem. Dla M. Boruckiej-Arctowej omawiany rodzaj skuteczności jest skutecznością w szerszym znaczeniu.³⁴ Według S. Wronkowskiej i Z. Ziemińskiego jest to (inaczej ujmując) skuteczność realna – adresaci normy realizują wyznaczone przez nią postępowanie i właśnie przez to osiągają zamierzone przez prawodawcę stany rzeczy.³⁵ Powyższa sytuacja zachodzi wtedy, gdy „norma jest trafna merytorycznie”.³⁶

Zdaniem K. Pałeckiego prawo z konieczności, zazwyczaj w dość wysokim stopniu, jest nieskuteczne finistycznie, gdyż jedne normy prawne są bardziej, a inne mniej skuteczne w danym społeczeństwie, w danym czasie oraz przez to, iż całkowita bezskuteczność i całkowita skuteczność mogą być osiągnięte jedynie przez niektóre normy należące do danego systemu prawa. Ustawodawca chciałby uzyskać maksymalną skuteczność, ale w praktyce godzi się z osiągnięciem jakiegoś stopnia skuteczności, uznanego za dostateczny.³⁷

Skuteczność behawioralna nie zawsze prowadzi do skuteczności finistycznej z winy prawodawcy, który wadliwie przewidział związek między zachowaniem zgodnym z wzorem zawartym w normie prawnej a realizacją pośredniego jej celu.³⁸ Prawidłowe ustalenie takiego związku wymaga bowiem odpowiedniej wiedzy. Powyższe stwierdzenia wiążą się z dokonaniem przez K. Pałeckiego podziałem na skuteczność finistyczną naturalną i skuteczność finistyczną społeczną (kulturową). Pierwsza polega na tym, iż jeżeli określona regulacja prawa ma osiągać zamierzone rezultaty w świecie przyrodniczym, to prawodawca powinien znać odpowiednie prawa przyrody. Skuteczność finistyczna społeczna wymaga natomiast od prawodawcy, aby znał sytuację społeczną i prawa społeczne odnoszące się do adresatów ustanawianych przez niego norm prawnych, a są one zmienne i istnieje tylko prawdopodobieństwo, że określone zjawiska wystąpią w określonych warunkach.³⁹

Podobny sceptycyzm wynika z poglądów T. Gizbert-Studnickiego, twierdzącego, iż od racjonalnego prawodawcy wymaga się, aby posiadał on empiryczną

³³ W. Gromski, *op. cit.*, s. 98.

³⁴ M. Borucka-Arctowa, *Świadomość prawna a planowe zmiany społeczne*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1981, s. 78.

³⁵ S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 209.

³⁶ S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 41. Zdaniem J. Kowalskiego, W. Lamentowicza i P. Winczorka, trzy pojęcia skuteczności prawa (skuteczność formalna, materialna i aksjologiczna) nie wykluczają się nawzajem, lecz nie dają się też redukować jedno do drugich – J. Kowalski, W. Lamentowicz, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 203.

³⁷ K. Pałecki, *Prawoznawstwo...*, s. 171.

³⁸ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 187.

³⁹ K. Pałecki, *Prawoznawstwo...*, s. 170.

wiedzę o relacjach przyczynowych, jakie zachodzą w rzeczywistości społecznej. W tym zakresie napotkać można istotne trudności związane z 1) naturą rzeczywistości społecznej i stanem nauk społecznych – nawet jeżeli uznać, że istnieją prawa przyczynowe rządzące rzeczywistością społeczną, to nauki społeczne w obecnym stadium nie są w stanie adekwatnie sformułować tych praw; prawa te są notorycznie sporne, mają bardzo ogólny charakter i są statystyczne; 2) ze sposobem określania celów, które często nie są wyznaczane jako pewne finalne stany rzeczy, ale jedynie jako pewne tendencje.⁴⁰ Zdaniem L. Morawskiego: „kryzys skuteczności prawa dowiódł ponad wszelką wątpliwość, że sterujące według logiki «bodziec – reakcja» prawo jest często bezsilne w zetknięciu ze spontanicznością procesów społecznych».⁴¹

Kolejny rodzaj to skuteczność społeczno-wychowawcza, która polega na wytworzeniu pozytywnych postaw adresata prawa lub innych osób wobec określonych norm, instytucji czy też wartości przez prawo realizowanych.⁴² W ramach skuteczności społeczno-wychowawczej wyróżnia się skuteczność aksjologiczną, polegającą na tym, że „wartości, których ustanawiane normy bronią lub je promują, zostają zaaprobowane przez znaczną część społeczeństwa”.⁴³

Skuteczność behawioralna z reguły pokrywa się w klasyfikacjach ze skutecznością formalną, a finistyczna z realną. Pozostaje jeszcze wyróżniana przez niektórych autorów skuteczność motywacyjna. Ma ona miejsce, gdy „w danym zespole okoliczności stanowiona norma wpływa na postawę adresata w taki sposób, że zechce on podjąć zachowanie przez nią wyznaczone [...]”.⁴⁴ Wydaje się, iż ten rodzaj skuteczności prawa zawiera pewne cechy zarówno skuteczności psychologicznej, jak i społeczno-wychowawczej. W jednej z klasyfikacji skuteczności prawa mowa jest nawet o skuteczności motywacyjno-wychowawczej związanej z takim oddziaływaniem na motywacje adresatów prawa, aby przekonać ich, że normy prawa są słuszne, sprawiedliwe i stanowią właściwy instrument polityki państwa.⁴⁵

Spośród wyróżnianych rodzajów skuteczności, jedynie finistyczna odpowiada skuteczności we wskazanym wyżej sensie prakseologicznym.⁴⁶

⁴⁰ T. Gizbert-Studnicki, *Wykładnia celowościowa*, „Studia Prawnicze” 1985, z. 3–4, s. 64–69.

⁴¹ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2000, s. 65.

⁴² M. Borucka-Arctowa, *Problemy granic prawa...*, s. 50.

⁴³ W. Gromski, *op. cit.*, s. 98.

⁴⁴ S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 41; S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 210. Podobnie o skuteczności motywacyjnej pisze K. Pałeczki: „normy prawne wywołują u ich adresatów odpowiednie pro-prawne motywacje do działania zgodnego z treścią regulacyjną tych norm (a nawet pro-prawne postawy)”. K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, s. 170.

⁴⁵ G. Skąpska, *Prawo i społeczeństwo*, Katowice 1999, s. 118–119.

⁴⁶ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 257.

Spotykane w literaturze przedmiotu podziały skuteczności prawa nie ogniskują się jednak wyłącznie wokół przedstawionych wyżej, a biorą za punkt wyjścia inne kryteria. Przykładem, podawanym jako istotne uzupełnienie dotychczasowych typologii, może być propozycja M. Kisilowskiego.⁴⁷ Wyróżnia on trzy rodzaje skuteczności (a jednocześnie nieskuteczności) prawa. Pierwszy rodzaj to nieskuteczność implementacyjna – ma ona miejsce, gdy dana norma prawna nie wywołuje skutku, który miała wywołać w zamiarze ustawodawcy (jest to więc odpowiednik nieskuteczności finistycznej). Drugi rodzaj to nieskuteczność systemowa, polegająca na tym, iż wprawdzie norma jest skuteczna implementacyjnie (osiąga zaplanowany skutek), ale jednocześnie wywołuje negatywne efekty uboczne w innych obszarach życia niż bezpośrednio regulowane. Trzeci rodzaj to nieskuteczność prawnopolityczna – gdy proponowana regulacja mogłaby być skuteczna implementacyjnie i systemowo, ale jest na tyle podatna na modyfikacje w trakcie procesu ustawodawczego, że po jej uchwaleniu nie będzie już gwarantować osiągnięcia zamierzonego celu.⁴⁸

Jeszcze inną drogą poszedł A. Kojder, który w swojej definicji skuteczności prawa, oznaczającej „wywoływanie przez prawo przewidywanych, zamierzonych skutków i niewywoływanie skutków niezmiernych, negatywnych”,⁴⁹ łączy elementy skuteczności finistycznej i motywacyjnej.⁵⁰ Wyróżnia przy tym cztery szczegółowe rodzaje skuteczności prawa, dotyczące czterech sfer związanych z działaniami na normach prawnych lub odnośnie do norm prawnych. Jest to: 1) skuteczność stanowienia prawa, 2) skuteczność ogłaszania (popularyzowania prawa), 3) skuteczność stosowania prawa, 4) skuteczność obowiązywania prawa.⁵¹ W każdej z tych sfer mają miejsce czynniki, które dany rodzaj skuteczności ograniczają.⁵² A. Kojder wyróżnia również skuteczność bezpośrednią – gdy prawo wywołuje zamierzone skutki bez pośrednictwa czynników pozaprawnych oraz pośrednią – polegającą na wywoływaniu analogicznych skutków, lecz pod warunkiem, że równocześnie oddziałują czynniki pozaprawne, np. ma miejsce wpływ norm religijnych, obyczajowych czy moralnych.⁵³

⁴⁷ M. Kisilowski, *Prawo sektora pozarządowego. Analiza funkcjonalna*, Warszawa 2009, s. 283 i n. Za: H. Izdebski, *op. cit.*, s. 258.

⁴⁸ Na temat procesu legislacyjnego w Polsce patrz bliżej: K. H. Goetz, R. Zubek, *Stanowienie prawa w Polsce. Reguły legislacyjne a jakość ustawodawstwa*, Sprawne Państwo. Program Ernst & Young, Warszawa 2005.

⁴⁹ A. Kojder, *op. cit.*, s. 43.

⁵⁰ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 258.

⁵¹ A. Kojder, *op. cit.*, s. 43–44.

⁵² Patrz bliżej na ten temat: A. Kojder, *op. cit.*, s. 43–44.

⁵³ Do czynników pozaprawnych mających wpływ na skuteczność prawa należą: 1) dominujący w społeczeństwie stosunek do ustroju polityczno-gospodarczego (im ustrój jest mniej legitymizowany, tym prawo cieszy się mniejszym respektem); 2) kultura prawa społeczeństwa – czy jest nasycona postawami legalistycznymi (im jest ich więcej, tym prawo jest skuteczniejsze), 3) społeczny

OGRANICZENIA SKUTECZNOŚCI PRAWA – GRANICE PRAWA

Przyjmując, iż skuteczność prawa jest istotnym, chociaż nie jedynym kryterium jego oceny, powstaje pytanie o ograniczenia skuteczności prawa, co stanowi ważny składnik szerszego zagadnienia granic prawa, których przekroczenie pociąga za sobą niewydolność rządu za pomocą prawa.⁵⁴ Na ile prawo może być skutecznym instrumentem dokonywania zmian społecznych i czy napotyka na pewne bariery dla swojej efektywności – jedne naturalne (wynikające z właściwości przedmiotu regulacji), inne stawiane sztucznie w celu ochrony wartości stojących jednak ponad skutecznością?

Powyższe zagadnienia wymagają rozpoczęcia rozważań od odpowiedzi na pytanie, czy dla regulacji określonej sfery stosunków społecznych zawsze właściwe jest odwołanie się do regulacji prawnej. W tym zakresie wyróżnia się dwa skrajne stanowiska. Pierwsze, określane jako „stanowisko omnipotencji środków prawnych”⁵⁵ lub „uniwersalizmu regulacyjnego prawa”⁵⁶, zakłada, że za pomocą środków prawnych można regulować w pełnym wymiarze w zasadzie wszelkie dziedziny życia społecznego. Takie poglądy można spotkać u klasyków myśli społecznej, np. u T. Hobbesa, przy czym zwolennicy tego poglądu zwykle dodawali, że regulacja prawna powinna być dokonywana „w granicach rozsądku”. Jednocześnie odrzucano pogląd, według którego każda interwencja za pomocą prawa jest złem koniecznym. Prawo jest traktowane jako swoiste dobrodziejstwo, które gwarantuje dobre funkcjonowanie systemu społecznego.⁵⁷ Drugie stanowisko – „sceptycznej niewiary” – wychodzi z założenia, iż ingerencja prawna ogranicza się jedynie do sankcjonowania istniejącego stanu rzeczy.⁵⁸ Wiąże się ono z koncepcjami określanymi jako „limitacyjne”, które wskazują na szereg istotnych i nieusuwalnych ograniczeń każdej legislacji. Niektóre z tych ograniczeń są określone w sposób wyraźny w samym prawie, inne są powszechnie przez prawników uznawane albo postulowane, np. koncepcja „wewnętrznej moralności prawa”, zgodnie z którą tworzenie prawa pozbawionego pewnych szczególnych właściwości treściowych i funkcjonalnych powoduje, że staje się ono „normatywnym bezprawiem”.⁵⁹

autorytet, prestiż prawa, uznanie i respekt, jakim cieszy się samo prawo i organy je stanowiące oraz stosujące; 4) zbieżność prawa pozytywnego ze społecznym poczuciem sprawiedliwości (prawem intuicyjnym); 5) szerokie społeczne przeświadczenie o nieuchronności kary za naruszenie prawa. A. Kojder, *op. cit.*, s. 43–45.

⁵⁴ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 250.

⁵⁵ A. Podgórecki, *Socjologia prawa...*, s. 162–163.

⁵⁶ K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, s. 161–162.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 161–162.

⁵⁸ A. Podgórecki, *Socjologia prawa...*, s. 162–163.

⁵⁹ K. Pałeczki, *Prawoznawstwo...*, s. 167–168.

Powyższa koncepcja została sformułowana przez L. L. Fullera – jednego z przedstawicieli współczesnej teorii prawa natury o zmiennej treści. Do formalnych warunków, jakie powinno spełniać prawo stanowione, zalicza on: 1) dostateczny stopień ogólności prawa; 2) opublikowanie, a co najmniej udostępnienie przepisów prawnych osobom zainteresowanym; 3) zakaz działania prawa wstecz; 4) zrozumiałość, 5) niesprzeczność; 6) możliwość przestrzegania prawa przez zainteresowanych; 7) przynajmniej pewną trwałość; 8) wymierzanie sprawiedliwości zgodnie z prawem stanowionym, to znaczy, iż powinna istnieć zgodność między prawem obowiązującym a urzeczywistnionym.⁶⁰ Zdaniem J. Stelmacha i R. Sarkowicza: „Wymienione warunki mają koniunkcyjny charakter, to znaczy, że naruszenie któregokolwiek z nich powoduje, iż dany system prawny nie może być uznany za system prawny. Dla prawnika zaś istotna jest wewnętrzna moralność prawa, pewne minimum moralne, które każdy akceptowany porządek prawny winien spełniać”.⁶¹ Jak pisze S. Wronkowska i Z. Ziemiński, wymienione przez L. L. Fullera postulaty oznaczają zarówno samo pojęcie prawa, jak również określają warunki jego skuteczności. Chociaż ich realizowanie nie zapewnia sprawiedliwości materialnej, to jednak pozwala na zachowanie autonomicznych wartości prawa i utrudnia wykorzystywanie prawa jako narzędzia realizowania arbitralnych decyzji politycznych.⁶² Jeżeli zaś chodzi o zewnętrzną moralność prawa (materialne prawo natury), to według L. L. Fullera, za pomocą drożnych kanałów komunikacyjnych możliwe jest określenie aspiracji poszczególnych ludzi, społeczeństwa, pokoleń, w celu utrzymania trwałego porządku społecznego opartego na uzgodnionym w podstawowym zakresie systemie wartości, takich zwłaszcza jak ochrona życia ludzkiego czy wolność.⁶³

Prawo jest systemem normatywnym, który odgrywa trudną do przecenienia rolę w kształtowaniu ludzkich zachowań, gdyż długa jest jeszcze przed nami droga do osiągnięcia przewidywanego przez L. Petrażyckiego „ideału miłości”. Aktualne pozostaje więc pytanie o jego granice w różnych wymiarach. Pojawiają się głosy zaniepokojenia wobec wzrostu działalności współczesnego ustawodawcy i rozszerzania się regulacji prawnej na coraz więcej dziedzin życia społecznego.⁶⁴ L. Morawski pisze o tzw. spirali jurydyzacyjnej, będącej wynikiem przekonania, że błędy regulacji prawnej powinny być usunięte przez inną, bardziej precyzyjną i wszechstronną regulację. Dokonuje się pogłębiania prawodawstwa, gdy dotychczasowe okazało się zbyt mało dokładne, albo jego rozszerzania, gdy regulacje dotychczasowe powodowały skutki uboczne, które normodawca postanowił usunąć. „Wobec jednak tego, że z reguły każdy akt regulacji prowadzi do

⁶⁰ L. L. Fuller, *Moralność prawa*, Warszawa 1978, s. 74 i n.

⁶¹ J. Stelmach, R. Sarkowicz, *Filozofia prawa XIX i XX wieku*, Kraków 1999, s. 68.

⁶² S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 65 – 66.

⁶³ J. Oniszczyk, *Filozofia i teoria prawa*, Warszawa 2008, s. 334.

⁶⁴ M. Borucka-Arctowa, *Problemy granic prawa...*, s. 48.

jakichś błędów i skutków negatywnych, niemal każdy akt wcześniej lub później wywołuje następną próbę regulacji korekcyjnej i w ten sposób nakreśla spiralę jurydyzacyjną. Spirala jurydyzacyjna wznaga więc efekt jurydyzacyjny, który wynika z niepohamowanej ekspansji interwencjonizmu społecznego i gospodarczego”.⁶⁵

Dane o liczbie uchwalonych przez polski parlament ustaw świadczą same za siebie.⁶⁶ I tak uchwalono: w 2001 r. – 258 ustaw, w 2002 r. – 213, w 2003 r. – 226, w 2004 r. – 241, w 2005 r. – 199, w 2006 r. – 193, w 2007 r. – 176, w 2008 r. – 251, w 2009 r. – 233, a w 2010 r. – 165. Łącznie w latach 2001–2010 były to 2573 ustawy.⁶⁷ W VI obecnej kadencji parlamentu do dnia 19 sierpnia 2011 r. uchwalono już 929 ustaw.

Szczególnie niebezpiecznym i w konsekwencji wywołującym negatywne skutki zjawiskiem jest nadużywanie prawa, polegające na przydzielaniu mu zadań, do których się ono nie nadaje. Powoduje to „moralne” zużywanie się prawa, jego destrukcję jako środka kontroli społecznej, utratę jego wartości instrumentalnej w sensie technicznym.⁶⁸ Należy zdawać sobie sprawę, że każda zmiana prawa pociąga za sobą określone koszty społeczne. Zmiany przepisów powinny być dokonywane jedynie wtedy, gdy uzasadnione jest przekonanie, że w ten sposób osiągnięta zostanie znaczna korzyść, a nie tylko nieznacznie poprawiony istniejący porządek prawny.⁶⁹

Namysł nad zmianą prawa powinien też wynikać z faktu, iż skuteczność prawa należy konfrontować ze stosowaniem się przez ustawodawcę do zasady proporcjonalności oraz z efektywnością w rozumieniu ekonomicznym. Realizacja celów nie może się odbywać bez względu na koszty ekonomiczne i koszty społeczne.⁷⁰ Ponadto należy zdawać sobie sprawę, że zmiana prawa może spowodować zaburzenia w znanej dotąd i aprobowanej praktyce stosowania prawa, w tym spowodować, iż nie zawsze będzie możliwe uznanie za aktualne dotychczasowego orzecznictwa.⁷¹

A. Podgórecki wskazał na dwa rodzaje warunków skuteczności działania prawa, a mianowicie takie, których zaistnienie całkowicie wyklucza jego skuteczność oraz takie, które tę skuteczność jedynie zmieniają (różnicują).

⁶⁵ L. Morawski, *op. cit.*, s. 65–66.

⁶⁶ Podaję dane odnoszące się do poszczególnych lat, a nie kadencji, gdyż te były zróżnicowane na skutek wcześniejszego rozwiązania parlamentu.

⁶⁷ Dane statystyczne zaczerpnięto ze strony internetowej Sejmu. www.sejm.gov.pl

⁶⁸ J. Jabłońska-Bonca, *Prawo w kręgu mitów*, Gdańsk 1995, s. 105, za: W. Gromski, *op. cit.*, s. 155.

⁶⁹ S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 39.

⁷⁰ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 263.

⁷¹ S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 40.

Odnosnie do warunków, które wykluczają skuteczność działania prawa, mogą one mieć charakter merytoryczny lub formalny. Warunki merytoryczne wykluczające skuteczność działania prawa mają miejsce wtedy, gdy dana kwestia nie powinna być regulowana za pomocą przepisów prawnych ze względu na swój przedmiot, choć uchwalenie aktu prawnego w tej kwestii byłoby fizycznie możliwe. Wykluczenie regulacji może wynikać z określonych warunków fizycznych (na przykład uregulowanie zasad komunikacji między planetami, do których człowiek jeszcze nie dotarł, czy podróżowanie do wnętrza ziemi); psychicznych (np. zakaz snów o określonej treści); braku możliwości władzy przepisów nad czasem (np. przywrócenie lat spędzonych w więzieniu).⁷² Prawo może zakazywać głoszenia określonego rodzaju poglądów, np. nazistowskich czy rasistowskich, ale nie zakazuje ich wyznawania (co byłoby niemożliwe do sprawdzenia, jeżeli nie byłyby one ujawnione na zewnątrz).⁷³

Warunki formalne wyłączające skuteczność działania prawa odnoszą się do następujących sytuacji. Po pierwsze, gdy nie jest możliwe przekazanie informacji o prawie lub w trakcie tego procesu mają miejsce istotne zakłócenia (przepisy nieznanne nie są skuteczne, niezależnie od obowiązywania zasady *ignorantia iuris nocet*). Po drugie, gdy samo prawo (choć może regulować daną kwestię) wyklucza swoją ingerencją w daną dziedzinę stosunków społecznych, np. nie wkraczając w pewne aspekty życia prywatnego czy ustalając, iż określone sposoby zdobywania środków dowodowych są zabronione przez prawo, choć fizycznie byłoby to możliwe.⁷⁴

Czynniki, które mogą zmienić skuteczność działania prawa, również można podzielić na formalne i materialne. Do pierwszej grupy należą czynniki związane z konstrukcją prawa – sposobem jego sformułowania, które mogą mieć wpływ np. na zakres znajomości prawa, stopień jego rozumienia, różnorodność interpretacji prawa wynikającą z jego niejasności, niezgodności, wieloznaczności, zmienności, inflacji, wielości autorytetów prawnych czy źródeł interpretacyjnych (zwłaszcza wobec zjawiska multicytryczności), a te z kolei będą różnicować skuteczność prawa. Do drugiej grupy, a więc czynników materialnych, należą społeczne uwarunkowania prawa, takie jak: 1) stopień internalizacji norm prawnych przez społeczeństwo; 2) stopień sprawności działania instytucji wykonujących prawo; 3) istnienie zaplecza instytucjonalnego dla skutecznego działania przepisów; 4) właściwe działanie instytucji kontrolnych; 5) stopień racjonalizacji

⁷² A. Podgórecki, *Socjologia prawa...*, s. 169–171. K. Frieske zwraca uwagę na to, iż R. Pound wskazując, iż prawo zajmuje się tym, co zewnętrzne, miał na myśli to, że nie nadaje się ono do kontrolowania zjawisk psychicznych, których nie umiemy obserwować w sposób bezpośredni, np. kontrolować snów, zakazywać przeżywania określonych stanów emocjonalnych. K. Frieske, *Socjologia prawa*, Warszawa–Poznań 2000, s. 200.

⁷³ Art. 13 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. zakazuje istnienia partii i organizacji politycznych odwołujących się do określonego rodzaju ideologii (Dz. U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁷⁴ A. Podgórecki, *Socjologia prawa...*, s. 172–174.

zachowań przeciwnych („sentyment dla postępowania nielegalnego”, np. używanie służbowych telefonów, samochodów czy kserokopiarek do prywatnych celów); 6) stopień rozdziewku między aktualnym normodawcą a aktualnym poczuciem prawnym społeczeństwa; 7) delegitymacja obowiązujących norm prawnych (zbyt szerokie uchylanie obowiązujących przepisów wpływa na sceptycyzm wobec innych norm danej dziedziny) oraz legitymacja nielegalności (gdy przepisy są wprawdzie uważane za wiążące, ale władza nie potrafi ich egzekwować); 8) wiedza lub jej brak na temat naruszania przepisów prawnych; 9) uznanie lub jego brak dla normodawcy – czy cieszy się respektem, autorytetem.⁷⁵

Powstaje pytanie, w jakich sferach stosunków społecznych prawo powinno działać, a w jakich raczej pozostawić regulację innym systemom normatywnym? Przede wszystkim zależy to od tego, z jaką sferą stosunków społecznych mamy do czynienia, gdyż oddziaływanie prawa może być w danej dziedzinie: 1) potrzebne i wystarczające – samo prawo powoduje zachowanie zgodne z normą, np. przepisy o ruchu prawostronnym; 2) potrzebne, ale niewystarczające – prawo jest w tej sferze dość istotne, ale należy też uwzględnić inne normy, np. moralne, obyczajowe; prawo jest tu bardziej ostatecznym zabezpieczeniem niż aktywnym regulatorem, np. w sferze prawa rodzinnego⁷⁶; 3) zbędne – należy te kwestie pozostawić innym systemom normatywnym, np. moralności.⁷⁷

Tam, gdzie prawo usiłuje interweniować, nie respektując podzielanych w społeczeństwie poglądów w tych kwestiach, okazuje się ono wyjątkowo nieskuteczne. Granice kontroli społecznej sprawowanej za pomocą prawa wyznaczają więc nie tylko psychologiczne, lecz także społeczne względy.⁷⁸

⁷⁵ *Ibidem*, s. 174–184. Nieco inny podział ograniczeń, jakim podlega działalność legislacyjna, proponuje K. Pałecki, dzieląc te limitacje na formalne i materialne. Koncepcję L. L. Fullera zalicza do formalnej limitacji procesu prawotwórczego, wskazującej, jakie prawo powinno spełniać wymagania. *Ibidem*, s. 168. Pionierem podejścia określającego granice skuteczności prawa (definiowanego jako materialne) był R. Pound – przedstawiciel tzw. socjologicznej jurysprudenckiej. Według niego tworzenie prawa nieskutecznego jest największym błędem prawodawcy. Warunkiem tego, aby prawo było skuteczne, jest sytuacja, w której: 1) spełnia ono służebną rolę względem określonych jednostek i społeczności, poprzez artykułowanie i zabezpieczenie ich rzeczywistych interesów, stąd prawo nie powinno nigdy kreować nowych, a zwłaszcza własnych interesów; 2) regulacja prawna powinna być ograniczona do „zewewnętrznej strony rzeczywistości”, to znaczy do aktów zachowań się i rzeczy; 3) prawo nie wolno przekraczać granic przymusu, jaki może być stosowany wobec ludzi; 4) prawo powinno zabiegać o poparcie innych instytucji społecznych, które są jego „siłą napędową”. K. Pałecki, *Prawoznawstwo...* s. 169. K. Pałecki uważa, iż wśród opisywanych przez R. Pounda granic prawa można wyróżnić trzy ich rodzaje: „granice aksjologiczne”, „granice samodzielnego działania prawa” i „systemowe granice prawa”. Patrz bliżej: idem, *Uwagi o koncepcji „granic prawa” Roscoe Pounda*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych” 1984, z. 20, s. 39. Za: W. Gromski, *op. cit.*, s. 149–150.

⁷⁶ Patrz bliżej: K. Pałecki, *Warianty oddziaływania prawem na stosunki rodzinne*, [w:] *Prawo w społeczeństwie*, J. Kurczewski (red.), Warszawa 1975, s. 361–381, zwłaszcza s. 372–375.

⁷⁷ M. Borucka-Arctowa, *Problemy granic prawa...*, s. 53.

⁷⁸ K. Frieske, *op. cit.*, s. 202.

Jako ilustrację powyższego można przytoczyć przykłady działań prawodawczych, które nie przyniosły (pomimo nawet szlachetnych intencji) oczekiwanych rezultatów, a wręcz okazały się klęską prawa w dziedzinach, w których chciało ono propagować różne oceny moralne. Jednym z najbardziej spektakularnych była prohibicja obowiązująca w Stanach Zjednoczonych w latach 1919–1933. Została ona wprowadzona po latach kampanii na rzecz wstrzemięźliwości, przy czym miała obowiązywać początkowo tylko w armii po przystąpieniu USA do I wojny światowej, ale objęła cały kraj i całe społeczeństwo.⁷⁹ 18. poprawka do Konstytucji Stanów Zjednoczonych zakazywała produkcji, importu i eksportu, przewozu oraz sprzedaży wszelkich napojów alkoholowych na terenie USA (nie zakazując jednocześnie ich kupowania ani picia). Późniejsza ustawa zdefiniowała alkohol jako każdy trunek zawierający ponad 0,5% alkoholu.⁸⁰

Wprawdzie powołano specjalne Biuro Prohibicyjne, które wraz z policją zajmowało się przestrzeganiem nowego prawa, ale było ono łamane „masowo i wszędzie”, nie wyłączając Białego Domu.⁸¹ Dochodziło do licznych przypadków korupcji w aparacie ścigania, a w wielkich miastach powstał zorganizowany świat przestępczy, a wraz z nim wzrost brutalności w życiu społecznym poprzez np. „wojny gangów”.⁸² Powstał nawet nowy zawód *bootlegger*, czyli specjaliści od szmuglu alkoholu.⁸³

W ciągu czterech pierwszych lat obowiązywania prohibicji podwoiła się liczba osób odbywających kary pozbawienia wolności (w tym za jej łamanie i przestępstwa z nią związane). W wyniku prohibicji, wbrew przyjętym założeniom, doszło do wewnętrznej konsolidacji mniejszości narodowych (zamiast przyjmowania amerykańskiego stylu życia) oraz rozwoju zorganizowanej przestępczości (mafii). W Chicago na przykład była to głównie mafia włoska kontrolująca 50% handlu, a w Nowym Jorku żydowska (50%) i m.in. polska 12%. Prohibicję wprowadzano lub przynajmniej próbowana również w innych krajach. W Szwecji odbyło się nawet w tej sprawie referendum, w którym 51% obywateli opowiedziało się przeciwko prohibicji. W Polsce od 1982 r. do 30 listopada 1990 r. obowiązywał zakaz sprzedaży i wyszynku napojów alkoholowych przed godziną 13.00, co można uznać za namiastkę prohibicji.⁸⁴

W związku z problematyką granic prawa powstaje pytanie, na ile państwo za pomocą norm prawnych powinno kształtować zachowania człowieka ocenia-

⁷⁹ K. Michałek, *Na drodze ku potędze. Historia Stanów Zjednoczonych Ameryki 1861–1945*, Warszawa 1999, s. 282.

⁸⁰ H. Katz, *Historia Stanów Zjednoczonych Ameryki*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1971, s. 416.

⁸¹ K. Michałek, *op. cit.*, s. 282.

⁸² *Ibidem*, s. 284–285.

⁸³ H. Katz: *op. cit.*, s. 416.

⁸⁴ <http://pl.wikipedia.org/wiki/Prohibicja>

ne jako moralnie naganne, niegodzące jednak bezpośrednio w porządek społeczny? Zdaniem Herberta Packera, jeżeli prawo przewiduje kary za czyny oceniane jednocześnie jako niemoralne, to w istocie prowadzi to tylko do podnoszenia ceny za możliwość ich dokonywania, np. uprawiania hazardu. Jego zdaniem, należałoby poszerzyć katalog sytuacji, kiedy można legalnie wykonywać zabiegi przerywania ciąży czy zalegalizować takie formy hazardu, które niewiele różnią się od tych, które już są legalne, gdyż w ten sposób obniżony zostałby „podatek od grzechu”.⁸⁵

Inny przykład dotyczy zakazu posiadania narkotyków na własny użytek w niewielkich ilościach. Na ten temat kilkakrotnie wypowiediano się w polskim parlamencie. K. Frieske cytuje prawnika amerykańskiego J. Q. Wilsona, który wypowiadając się na temat narkotyków, pytał: „zastanawianie się nad tym, co począć z narkomanią, wymaga przede wszystkim podjęcia decyzji o tym, jak rozstrzygnąć problem filozoficzny, to jest pytanie o to, czy uzasadnione są wysiłki państwa zmierzające do chronienia ludzi przed nimi samymi”.⁸⁶ Odpowiadając na to pytanie, J. Q. Wilson daje państwu prawo takiego wkraczania, zalecając jednak bardzo dużą ostrożność.

Z inicjatywy polskiego rządu przygotowano zmianę przepisów prawnych, według której sąd mógłby odstąpić od ukarania osoby posiadającej niewielką ilość narkotyków na własny użytek i pomimo wcześniejszych wątpliwości, czy zmiana ta zostanie uchwalona jeszcze przez obecny parlament, udało się tę kwestię uregulować zgodnie z intencją wnioskodawców.⁸⁷ Najistotniejsza zmiana (budząca emocje społeczne, często stanowiące wynik nieznamomości przepisów ustawy) polega na tym, iż jeżeli przedmiotem czynu określonego w art. 62 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii są środki odurzające w ilości nieznaczej, przeznaczone na własny użytek sprawcy, postępowanie można umorzyć również przed wydaniem postanowienia o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia, jeżeli orzeczenie wobec sprawcy kary byłoby niecelowe ze względu na okoliczności popełnienia czynu, a także stopień jego szkodliwości (dodany art. 62 a).

Natomiast w przypadku tzw. dopalaczy, nagłośnione przez media przypadki konieczności hospitalizacji młodzieży zażywającej tego rodzaju środki spowodowały zmiany w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii. Zakazano produkcji i wprowadzania do obrotu produktów, które mogą być używane jako środki odurzające lub psychotropowe, przy czym o tym, co jest dopalaczem, ma decydować nie ich skład chemiczny, ale działanie.⁸⁸

⁸⁵ H. L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford 1968, s. 282, za: K. Frieske, *op. cit.*, s. 202. Odnośnie do hazardu, w Polsce widać wyraźne działania idące w zupełnie przeciwnym kierunku, co jest skutkiem tzw. afery hazardowej.

⁸⁶ J.Q. Wilson, *Thinking about Crime*, New York 1977, s. 174, za: K. Frieske, *op. cit.*, s. 201.

⁸⁷ Ustawa z 1 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 117, poz. 678).

⁸⁸ Ustawa z 8 października 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz usta-

Polski ustawodawca, aby chronić człowieka przed nałogami, coraz szerzej zakreśla obszary, gdzie obowiązuje zakaz palenia. Są to, z niewielkimi wyjątkami, wszystkie pomieszczenia dostępne do użytku publicznego. Faktem jest, iż w analizach Centrum Badania Opinii Społecznej zakaz ten popierało 45% respondentów, 29% raczej go popierało, 18% raczej nie popierało, a tylko 6% zdecydowanie go nie popierało.⁸⁹ W sytuacji gdy każdego dnia papierosy pali w Polsce 9 mln osób, od pracodawcy obecnie zależy, czy w zakładzie pracy wydzielone zostanie miejsce dla palaczy, czy też nie.⁹⁰

PRZYCZYNY TRUDNOŚCI W BADANIACH NAD SKUTECZNOŚCIĄ PRAWA

W literaturze przedmiotu podkreśla się niedostatek badań dotyczących skuteczności prawa, zwłaszcza badań postlegislacyjnych prowadzonych w sposób empiryczny, np. metodami socjologicznymi.⁹¹ Byłyby one elementem tzw. badań postlegislacyjnych, których wyniki pozwoliłyby na unikanie tworzenia prawa nieskutecznego i eliminowanie norm nieskutecznych lub niedostatecznie skutecznych.⁹²

Badanie skuteczności prawa jest niewątpliwie zadaniem trudnym. Powody tego stanu rzeczy są zróżnicowane. Wśród nich można wskazać następujące. Po pierwsze, leżą one już w samej trudności ustalenia pojęcia „skuteczność prawa”, które, jak wyżej wskazano, jest wieloznaczne. W prowadzonych badaniach należałoby wyraźnie określić, jaki rodzaj skuteczności prawa stanowi ich przedmiot.

Po drugie, w odniesieniu do wniosków wypływających z badań trudno o dostatecznie ogólne tezy, gdyż nie można wykluczyć różnej skuteczności w obrębie

wy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. nr 213, poz. 1396). Za zmianami opowiedziało się 400 posłów, 3 było przeciw, a 3 wstrzymało się od głosu. Za wytwarzanie i obrót „dopalaczami” grozi kara od 20 tys. do 1 mln złotych.

⁸⁹ Komunikat CBOS: *Postawy wobec palenia papierosów*. Badania przeprowadzone w dniach 4–10 lutego 2010 r. na liczącej 1021 reprezentatywnej próbie losowej dorosłych Polaków. Opracował M. Felisiak. Tekst komunikatu dostępny na stronie internetowej <http://cbos.com.pl>

⁹⁰ Ustawa z 8 kwietnia 2010 r. o zmianie ustawy o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych oraz ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. nr 81, poz. 519).

⁹¹ W Polsce podejmowano tego rodzaju badania, ale w niewielkim zakresie, a poza tym nie były one z reguły wykorzystywane przez prawodawcę. Jako przykład można podać ekspertyzy Polskiego Towarzystwa Socjologicznego, dotyczące projektów ustawy o tzw. pasożytnictwie społecznym (wspólnie z INP PAN), ustawy psychiatrycznej (wspólnie z PTP), kodeksu pracy. Jak pisze J. Kwaśniewski: „Osobną sprawą jest kwestia, w jakim stopniu wyniki wymienionych badań i ekspertyz wpłynęły na praktykę legislacyjną w Polsce” – J. Kwaśniewski, *Polityka prawa jako nauka praktyczna*, [w:] *Prawo w społeczeństwie*, J. Kurczewski (red.), Warszawa 1975, s. 202.

⁹² T. Chauvin, T. Stawiecki, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 187–188.

poszczególnych działów prawa. Na przykład J. Wróblewski uważał, iż ze względu na to, że prawo karne głównie opiera się na nakazach, to w tej gałęzi prawa kwestie te są szerzej opracowane niż w przypadku prawa cywilnego.⁹³ Zdaniem S. Wronkowskiej i Z. Ziemińskiego, w prawie karnym materialnym normy sankcjonowane należy uznać za skuteczne, jeżeli znajdują zastosowanie, to znaczy, że ich adresaci dostatecznie często realizują wyznaczone przez nie obowiązki. W prawie cywilnym warunkiem skuteczności norm jest natomiast to, aby adresaci czynili użytek z przewidzianych przez normy instytucji prawnych i aby przez czynienie użytku z tych instytucji osiągalni zamierzone przez prawodawcę stany rzeczy.⁹⁴

Po trzecie, co wiąże się z przyczyną wyżej wymienioną, pojęcie skuteczności wymaga odmiennego ujęcia w zależności od tego, czy są to normy wyznaczające obowiązki (nakaz, zakaz), czy reguły zawierające rozmaitego rodzaju dozwolenia.⁹⁵

Po czwarte, istnieją trudności w znalezieniu jednostki pomiaru skuteczności i trudności w wyizolowaniu wpływu prawa wśród innych zmiennych wpływających na zachowanie człowieka (stąd dokonany przez A. Kojdera, wspomniany wyżej, podział na skuteczność prawa bezpośrednią i pośrednią).⁹⁶ Nie tylko nie mamy dobrych miar skuteczności prawa, ale też brak jest miary tolerancji nieskuteczności obowiązujących norm. Jeżeli 85% kierowców przestrzega zakazu parkowania w niedozwolonych miejscach przeznaczonych np. dla inwalidów, to jest to duża skuteczność, ale jeżeli 99% przestrzega zakazu ujawniania tajemnicy państwowej, to jest to efektywność niewystarczająca.⁹⁷ Ocena poziomu skuteczności prawa, który możemy uznać za zadowalający, może być więc różna w zależności od sfery działania prawa.

Po piąte, istnieje kilka kwestii, które powinny być w badaniach uwzględniane, a mianowicie to, iż 1) skuteczność prawa daje się stopniować – między pełną skutecznością a całkowitą nieskutecznością istnieją różne stopnie pośrednie; 2) różny jest poziom posłuchu wobec norm w zależności od tego, z jaką grupą adresatów mamy do czynienia; 3) skuteczność prawa jest zmienna w czasie – w jednych okresach większa, w innych mniejsza.⁹⁸

Skuteczność można mierzyć, biorąc pod uwagę stopień realizacji wyznaczonego celu, zwłaszcza gdy mowa jest o skuteczności finistycznej, a więc skuteczności w szerokim znaczeniu. Należy zauważyć, iż celów może być wiele, dlatego niektóre z nich pozostawać mogą ze sobą w konflikcie. Łatwiej jest mówić

⁹³ J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 5–6.

⁹⁴ S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 211.

⁹⁵ J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 5.

⁹⁶ K. Frieske, *op. cit.*, s. 198–199.

⁹⁷ S. Wronkowska, *op. cit.*, s. 40.

⁹⁸ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *op. cit.*, s. 187.

o celach poszczególnych norm czy instytucji, a trudniej o celach prawa na poziomie systemu, gdyż to zakłada wysoki stopień abstrakcji.⁹⁹ Należy zgodzić się ze stwierdzeniem, iż cele i prowadzące do wskazania oczekiwanych skutków przesłanki, którymi kieruje się ustawodawca, powinny być łatwo identyfikowalne i wystarczająco konkretne, aby na ich podstawie można było skonstruować orientacyjne wskaźniki skuteczności. Stąd H. Izdebski proponuje, aby rozważyć celowość wprowadzenia do polskiej legislacji preambuł porównywalnych pod względem szczegółowości z preambułami prawa Unii Europejskiej, określających cele, które następnie prawodawca stara się realizować przez dany akt normatywny.¹⁰⁰

SUMMARY

The effectiveness of the law is one of criteria for its assessment. It is difficult to image good law that is not effective. However, this criterion should not be fetishized because it is not the only one.

The concept of effectiveness of the law is ambiguous. In literature on the subject opinions only partially agree about the kinds of effectiveness of the law, the terminology used being far from uniform. Most often the following are distinguished: behavioral (factual) effectiveness, finistic effectiveness and socio-educational effectiveness. There are also motivational effectiveness, psychological effectiveness, and axiological effectiveness as separate kinds of effectiveness or varieties of the foregoing three basic kinds.

The problems of the effectiveness of the law also entail the question of its limits, the exceeding of which causes the inefficiency of governance by means of the law. On the two extremes there are opposing conceptions of omnipotence of legal measures and limitation conceptions.

Literature on the subject distinguishes factors that cause the total ineffectiveness of action of the law and factors that change this effectiveness in the positive sense (enhancement of effectiveness) and in the negative (diminution of effectiveness).

There is no unambiguous answer in what spheres of the reality the law should interfere and in what spheres it should leave a given matter to be regulated by other normative systems. Especially sensitive are the issues associated with the legal regulations concerning access to alcohol, narcotics or to gambling.

In literature on the subject there are often demands that studies on the effectiveness of the law should be conducted on a larger scale than previously, using sociological methods, whose result would permit us to avoid making ineffective law and eliminate ineffective or insufficiently effective norms. However, it is difficult to conduct these studies since 1) the term 'effectiveness of the law' is ambiguous; 2) effectiveness differs depending on the branch of the law; 3) effectiveness differs depending on the kinds of norms (whether they designate duties or permissions); 4) there are no good measures of the effectiveness of the law and the measure of tolerance of the ineffectiveness of binding norms; 5) the effectiveness of the law is gradable; 6) effectiveness differs depending on addressees; 7) effectiveness differs depending on the time when studies are conducted.

⁹⁹ J. Wróblewski, *Skuteczność prawa...*, s. 8.

¹⁰⁰ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 264. Na temat preambuł patrz bliżej: M. E. Stefaniuk, *Preambuła aktu normatywnego w doktrynie oraz w procesie stanowienia i stosowania polskiego prawa w latach 1989–2007*, Lublin 2009, *passim*.