

Robert Piszko*

KRYZYS INKLUZYWNEGO ROZWOJU SPOŁECZEŃSTWA OBYWATELSKIEGO W POLSCE

Streszczenie

Celem artykułu jest próba wykazania, że przyczyną kryzysu inkluzywnego rozwoju społeczeństwa obywatelskiego w Polsce jest to, że w ramach tych samych przepisów mogą zapadać odmienne decyzje przesądzające o nierówności wobec prawa i prowadzące do naruszenia standardów i praw człowieka, utrudnienia udziału w życiu społecznym, gospodarczym. W naukach prawnych niemal nie podejmuje się problematyki wypracowania kryteriów rozstrzygnięcia wątpliwości dotyczących treści prawa, a nie są one przedmiotem regulacji prawnej i mogą powstać jako prawo tylko spontanicznie. W odniesieniu do spontanicznego powstawania prawa praktycznie nie są realizowane badania naukowe, co utrudnia ustalenie, jakie dokładnie obowiązują reguły, zasady, wskazówki wykładni i stosowania prawa. Nie są więc w ten sposób gwarantowane podstawowe warunki rozwoju inkluzywnego. Wyjaśnienie tego problemu jest swoistą nowością z punktu widzenia przyczyn kryzysu danego rozwoju i przyczyn kryzysu systemu prawnego. W artykule wykorzystano metodę analizy lingwistycznej i ekonomicznej analizy prawa¹.

Słowa kluczowe: rozwój inkluzywny, wykładnia prawa, stosowanie prawa, spontaniczne powstawanie prawa, zwyczaj

* dr hab. Robert Piszko prof. US, Wydział Nauk Ekonomicznych i Zarządzania Uniwersytetu Szczecińskiego, adres e-mail: piszko@inet.pl. ORCID: 0000-0002-7113-4327

¹ J. Stelmach, B. Brożek, *Metody prawnicze*, Kraków 2006, s. 104–160.

Wprowadzenie

Bezpośrednim powodem podjęcia rozważań dotyczących przyczyn kryzysu inkluzywnego² rozwoju polskiego społeczeństwa jest toczący się w latach 2016–2018 spór wokół Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i sądów powszechnych. Jest to spór, w którym ujawniły się różne postawy wobec przepisów Konstytucji RP i polskiego systemu prawnego, w tym takie, które godzą w podstawy porządku prawnego w Polsce (np. sprawa kadencji I Prezesa Sądu Najwyższego). Postawy takie rodzą też kryzys demokracji obywatelskiej, wywołują nieprzewidywalne co do swego rozmiaru konsekwencje polityczne, społeczne i gospodarcze³. Faktycznie zakwestionowana została spójność porządku prawnego w Polsce, przez wykorzystanie luk w koncepcji źródeł prawa ujętej w Konstytucji RP i w koncepcji źródeł prawa objętej przedmiotem prawoznawstwa (nauk prawnych). W artykule podjęto próbę wykazania, że niezwykle istotną przyczyną takiego stanu rzeczy jest ograniczenie przedmiotu nauki prawa⁴ (prawoznawstwa) i praktyki prawniczej w zakresie źródeł prawa, w części dotyczącej jego spontanicznego powstawania. Z tego powodu trudno ustalić, jakie dokładnie obowiązują reguły, zasady, wskazówki wykładni i stosowania prawa. W takiej sytuacji nie wiadomo, jakie naprawę prawa i obowiązki mają obywatele – w takich samych sytuacjach mogą to być różne prawa i obowiązki, a obywatele nie będą równi wobec prawa. Skutki tego stanu rzeczy mają wymiar polityczny⁵, społeczny i gospodarczy, rodzą kryzys demokracji i powinny być skojarzone z zakłóceniem rozwoju inkluzywnego społeczeństwa obywatelskiego.

Koncepcja rozwoju inkluzywnego wiąże się z problematyką rozwoju społeczno-gospodarczego współczesnego świata i jego części. Ponieważ prawidłowością rozwoju gospodarczego stał się wzrost nierówności społeczno-gospodarczych, pojawiło się zagrożenie w postaci procesu rozwarstwienia się ludności pod względem majątkowym, braku powszechnego dostępu do korzyści

² Pojęcie rozwoju inkluzywnego przyjmuję za: W. Kosiedowski, *Koncepcja rozwoju inkluzywnego i jej realizacja w Europie Środkowo-Wschodniej*, „Rocznik Instytutu Europy Środkowo-Wschodniej” 2016, R. 14, z. 5, s. 74.

³ Kwestie rozmiaru konsekwencji załamania porządku prawnego w sferze politycznej, społecznej, gospodarczej to tematy na inne artykuły.

⁴ Pomija się praktycznie tę problematykę w badaniach naukowych.

⁵ W tzw. orientacji formalnoprawnej polityka to działalność instytucji państwowych (aparatu państwowego), hasło „polityka” w: A. Antoszewski, R. Herbut, *Leksykon politologii*, wyd. VI, Wrocław 2002, s. 329–330.

ekonomicznych, pogłębienia się sfery ubóstwa, braku poprawy poziomu życia całego społeczeństwa. Prowadzi to do destabilizacji politycznej, społecznej i zagraża demokracji. Podjęto kilka prób wprowadzenia takiego paradygmatu rozwoju, który wyeliminowałby wskazane zagrożenia, zmieniając model rozwoju na bardziej sprawiedliwy. Obiecująca w tym zakresie wydawała się koncepcja zrównoważonego rozwoju, jednak jej priorytetem była ochrona środowiska, a nie eliminacja rosnących nierówności majątkowo-dochodowych⁶. Dlatego w myśli społecznej pojawiła się nowa koncepcja, oparta na pojęciu rozwoju inkluzywnego.

Zwykle tzw. *inclusive development* to taki typ rozwoju gospodarczego, który integruje społeczeństwo na drodze przestrzegania standardów i praw człowieka, zapewnia wszystkim możliwość udziału w życiu społecznym, gospodarczym, korzystania w równym stopniu z rozwoju gospodarczego, przeciwdziałania dyskryminacji i skłania do wzięcia odpowiedzialności za podejmowane decyzje. Rozwój inkluzywny jest zagrożony w Europie Środkowo-Wschodniej, a także w Polsce, z uwagi na skrajnie asymetryczny podział korzyści płynący z rozwoju gospodarczego⁷. Oznacza to, że nie zostały spełnione warunki rozwoju inkluzywnego. Nie są także analizowane przyczyny tego stanu rzeczy. Tymczasem koncepcja rozwoju inkluzywnego jest koncepcją ekonomiczno-społeczną i wymaga implementacji w treści prawa i nie tylko. Pozostaje dotychczas praktycznie poza jej treścią to, że zapewnienie równego korzystania z osiągnięć rozwoju gospodarczego wymaga istnienia sprzyjających temu systemów normatywnych, jak moralność, obyczajowość, ale przede wszystkim obowiązywania uregulowań prawnych i stosowania ich (lub gwarancji ich używania) w przewidywalny, stabilny sposób. Istotna jest nie tylko sama treść prawa (to nie jest przedmiotem tego opracowania), ale także stabilność porządku prawnego, pewność co do treści prawa i przewidywalność decyzji prawniczych – to właśnie jest przedmiotem artykułu. Obecnie w polskim porządku prawnym możliwe jest formułowanie sprzecznych twierdzeń co do treści prawa – z uwagi na brak lub nieustalony status (obowiązywania) reguł rozstrzygania wątpliwości w tym zakresie (zasad, reguł, wskazówek wykładni i stosowania prawa). W takich samych sprawach mogą zapadać różne decyzje prowadzące do naruszenia standardów i praw człowieka,

⁶ M.G. Woźniak, *Teoretyczne i praktyczne kwestie budowy spójności społeczno-ekonomicznej dla gospodarki innowacyjnej*, w: *Gospodarka Polski 1990–2011*, t. 1, red. *idem*, Warszawa 2012, s. 19–20; H. Rogall, *Ekonomia zrównoważonego rozwoju. Teoria i praktyka*, Poznań 2010, s. 181–194.

⁷ W. Kosiedowski, *op. cit.*, s. 74.

utrudnienia udziału w życiu społecznym, gospodarczym, uniemożliwienia równego dla wszystkich korzystania z rozwoju gospodarczego, dyskryminacji, braku odpowiedzialności za podejmowane decyzje. Nie są więc w ten sposób gwarantowane podstawowe warunki rozwoju inkluzywnego. Ilustracją takiego stanu rzeczy może być także przykład interpretowania terminu „społeczna gospodarka rynkowa” z art. 20 Konstytucji RP⁸. W ocenie wielu osób⁹ przepis ten nastawiony na inkluzywność społeczną nie doprowadził do uporządkowania ustroju gospodarczego. Wspomnianemu terminowi przypisuje się natomiast treści sprzeczne z koncepcją ordoliberalną stanowiącą podstawę idei społecznej gospodarki rynkowej, a także znaczenie obejmujące interwencjonistyczny, poza-liberalno-rynkowy charakter podobny do znanej z okresu PRL socjalistycznej i redystrybucyjnej polityki socjalnej, błędnie kojarzonej z interwencjonizmem państwowym.

W kontekście powyższego – przy założeniu wystąpienia w Polsce kryzysu demokracji w latach 2016–2018, a więc także kryzysu rozwoju społeczeństwa inkluzywnego – w tym artykule zweryfikowana zostanie teza, że przyczyną tego kryzysu jest stan nauki i praktyki prawa w Polsce w zakresie spontanicznego powstawania prawa w drodze zwyczaju – w ten bowiem sposób powstają zasady, reguły, wskazówki wykładni i stosowania prawa.

Przegląd literatury

Realizacja celu i weryfikacja tezy artykułu wymaga rozpoczęcia rozważań od określenia treści terminu „zwyczaj”. W polskiej literaturze zagadnienie to poruszone zostało w pracach F. Studnickiego, *Działanie zwyczaju handlowego w zakresie zobowiązań z umowy*¹⁰, oraz R. Piszko, *Prawo a normy pozaprawne. Typy relacji*¹¹, w zakresie zaś szczególnie istotnym z punktu widzenia celów tej pracy także w niepublikowanej rozprawie doktorskiej R. Piszko, *System prawny polski a normy pozaprawne. Aspekt teoretyczny*¹². Status prawny dyrektyw interpretacyjnych, dyrektyw inferencyjnych, reguł kolizyjnych był przedmiotem

⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997r. (Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483).

⁹ E. Mączyńska, *Polska transformacja a kapitalizm inkluzywny*, „Mazowsze Studia Regionalne” 2014, nr 15, s. 25–26.

¹⁰ F. Studnicki, *Działanie zwyczaju handlowego w zakresie zobowiązań z umowy*, Kraków 1949.

¹¹ R. Piszko, *Prawo a normy pozaprawne. Typy relacji*, Szczecin 2000.

¹² R. Piszko, *System prawny polski a normy pozaprawne. Aspekt teoretyczny*, Szczecin 1995.

jednej tylko rozprawy autorstwa R. Piszko, *Wyznaczniki treści i obowiązywania dyrektyw wykładni prawa w prawoznawstwie i w praktyce prawniczej*¹³.

Elementy teoretycznie konieczne do ustalenia, jaka norma jest normą danego systemu prawnego, to: kompetencje normodawcze, zwyczaj, precedens, aksjologiczne podstawy porządku prawnego, dyrektywy interpretacyjne, dyrektywy inferencyjne, reguły kolizyjne (pozwalające na rozstrzyganie kolizji norm systemu prawnego). W polskiej nauce pracą pobieżnie omawiającą taką treść normatywnej koncepcji źródeł prawa jest praca Z. Ziemińskiego *Teoria prawa*¹⁴.

Metodyka badań

Weryfikacja hipotezy, według której przyczyną wystąpienia Polsce w latach 2016–2018 kryzysu demokracji, a zatem zakłócenia rozwoju społeczeństwa inkluzywnego, był i jest stan nauki oraz praktyki prawa w Polsce w zakresie spontanicznego powstawania prawa, czyli powstawania prawa w drodze zwyczaju, wymaga – po pierwsze – ustalenia, czy ograniczenie przedmiotu prawoznawstwa nastąpiło przez ograniczenie przedmiotu badań naukowych lub przez pominięcie rezultatu przeprowadzonych badań naukowych. Pierwszą okoliczność można ustalić przez sprawdzenie treści opublikowanych prac naukowych lub wygłoszonych na konferencjach referentów, drugą, w szczególności, w drodze analizy treści podręczników z szeroko rozumianego wstępu do prawoznawstwa i teorii prawa¹⁵. To ostatnie nie będzie przedmiotem artykułu, jednak nie jest tajemnicą, że podręczniki, o których mowa, nie omawiają tej problematyki¹⁶.

Po drugie, wymaga to sprawdzenia, czy konstytucyjna regulacja pozwala na rekonstrukcję pełnej normatywnej koncepcji źródeł prawa. Na wypadek, gdyby doszło do ustalenia, że konstytucyjna regulacja nie pozwala na rekonstrukcję pełnej normatywnej koncepcji źródeł prawa, potrzebne jest sprawdzenie, czy możliwe jest uznanie za prawo norm powstających w sposób, którego nie prze-

¹³ R. Piszko, *Wyznaczniki treści i obowiązywania dyrektyw wykładni prawa w prawoznawstwie i w praktyce prawniczej*, Szczecin 2007.

¹⁴ Z. Ziemiński, *Teoria prawa*, Warszawa–Poznań 1978, s. 79–105.

¹⁵ Literatura cywilnoprawna przywołana jest w innej części artykułu, jednak praca ma charakter teoretycznoprawny.

¹⁶ Por. J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Kraków 2000, s. 149–152; S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 189–197; T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2017, s. 33–48; Z. Muras, *Podstawy prawa*, Warszawa 2017.

widuje treść aktów normatywnych. W takim przypadku, po trzecie, istotne jest to, czy przedmiot prawoznawstwa obejmuje wszystkie elementy koncepcji źródeł prawa; po czwarte, czy i w jakim zakresie doszło do ograniczenia przedmiotu prawoznawstwa; po piąte, na czym polega ewentualne ograniczenie przedmiotu regulacji prawnej i przedmiotu prawoznawstwa oraz, po szóste, jakie mogą być skutki pominięcia określonych koniecznych elementów koncepcji źródeł prawa tak w Konstytucji RP, jak i w prawoznawstwie, w tym czy mogą się łączyć z wydarzeniami, które były inspiracją do napisania tego artykułu.

Wykazanie ograniczenia przedmiotu prawoznawstwa w zakresie źródeł prawa jest równoznaczne z wykazaniem nierówności wobec prawa i, co za tym idzie, z wykazaniem zakłócenia rozwoju inkluzywnego.

Rezultaty

Brak regulacji dotyczącej spontanicznego powstawania prawa

Źródła prawa można określać w sposób normatywny, dogmatyczny (że należy przestrzegać norm tak a tak ustanowionych jako obowiązujących norm danego systemu prawnego) albo opisowy, teoretyczny (takie to a takie fakty uważane są za prawotwórcze, zaś osoby, od których to zależy, gotowe są odpowiednio reagować na takie normy). Można nawet do źródeł prawa zaliczać wszelkie zjawiska, które mogą mieć jakikolwiek wpływ na „treść” prawa.

Jednak punktem wyjścia dla rozważań zawartych w artykule powinna być koncepcja źródeł prawa znajdująca wyraz w przepisach prawnych (Konstytucja RP) oraz składniki teoretycznie konieczne do ustalenia, jaka norma jest normą obowiązującą w danym systemie prawnym.

W Konstytucji RP normatywne podstawy porządku prawnego określa art. 87 i art. 88–94. Kompetencje normodawcze dotyczące tego, jaki organ wydaje jakie akty normatywne, zawierają artykuły regulujące kompetencje poszczególnych organów władzy. Konstytucja, w sensie fizycznym, nie zawiera regulacji dotyczącej ewentualnej prawotwórczej roli zwyczaju, precedensu, dyrektyw interpretacyjnych, dyrektywy inferencyjnych, reguł kolizyjnych, określa natomiast w wielu przepisach, w sposób jednak niekompletny, aksjologiczne podstawy porządku prawnego¹⁷.

¹⁷ Teza o braku kompletności uregulowania dotyczącego aksjologicznych podstaw porządku prawnego nie będzie przedmiotem dowodu w tym opracowaniu. W razie wątpliwości należy ją traktować jak założenie.

Konstytucja RP nie tworzy też sprzyjających warunków dla spontanicznego powstawania prawa – wręcz przeciwnie. Już treść art. 7 Konstytucji o brzmieniu: „Organy publiczne działają na podstawie i w granicach prawa” w praktyce wyklucza możliwość uwzględniania norm tradycyjnie nazywanych prawem zwyczajowym. W to miejsce tak praktycy, jak i uczeni, oczekują uznania dla ich bliżej nieokreślonego wkładu „interpretacyjnego”, który sprawia, że przepisy widzą oni w takiej, a nie innej postaci.

Analiza normatywnej koncepcji źródeł prawa wyrażonej w Konstytucji RP nie daje wyczerpującej odpowiedzi na pytanie dotyczące ujęcia w polskim porządku prawnym pozanormatywnych form powstawania prawa. Z kolei analiza aktów normatywnych dotyczących w szczególności szeroko rozumianego prawa cywilnego już daje możliwość ustalenia, że w polskim prawie mamy do czynienia z uzależnieniem akceptacji obowiązywania norm powstających spontanicznie tylko i wyłącznie od przyzwolenia na nie organu państwa. Stąd w prawie polskim znalazła wyraz tzw. *Gestattungstheorie*¹⁸. Twierdzenie to potwierdzają poglądy wyrażone przez F. Studnickiego, o czym była już mowa, z tym że są to poglądy związane raczej z przedwojennym porządkiem prawnym (przywołana wcześniej praca F. Studnickiego została wydana w 1949 r.). Kolejne prace oparte są już na powojennym porządku prawnym i myśl tę wyrażają dobitnie. Z najwcześniejszych¹⁹ są to prace S. Grzybowskiego²⁰, W. Czachórskiego²¹, Z. Radwańskiego²². Można zaryzykować twierdzenie, że ten rodzaj regulacji, w którym o postaci prawa powstającego spontanicznie decyduje organ państwa, kłóci się z istotą prawa powstającego spontanicznie, wyłącza walory spontanicznego uczestniczenia w kulturze prawnej, prowadzi do postrzegania np. odpowiedzialności prawnej wyłącznie w kategoriach normatywnych – ponoszę odpowiedzialność tylko wtedy, gdy przewiduje to przepis, żadna inna odpowiedzialność nie istnieje, a przynajmniej nie muszę się z nią poważnie liczyć.

¹⁸ Według tej „teorii” uwzględnianie norm pozaprawnych zależy wyłącznie od podmiotu stosującego prawo.

¹⁹ Później wydane prace z zakresu prawa cywilnego, także S. Grzybowskiego, W. Czachórskiego, Z. Radwańskiego, powielają jedynie treść wcześniejszych prac, co ujawnia brak rozwoju w tym zakresie – por. A. Olejniczak, Z. Radwański, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2017, s. 33–35.

²⁰ S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1978, s. 36.

²¹ W. Czachórski, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 1983, s. 22.

²² Z. Radwański, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1993, s. 35.

„Teorie” prawa zwyczajowego²³

Koncepcje klasyczne dotyczące pojmowania i roli zwyczaju, w przeciwieństwie do szkoły historycznej²⁴, wyróżnia to, że praktyka jest elementem składowym prawa zwyczajowego – w szkole historycznej praktyka traktowana była jak oznaka wytworzenia się zwyczaju. W koncepcjach klasycznych prawo zwyczajowe wiąże się z powstaniem *opinio iuris* albo *opinio necessitatis* i praktyki określonego postępowania. W dwóch zasadniczych nurtach koncepcji klasycznej odmiennie pojmuje się *opinio iuris* czy *opinio necessitatis*. Zgodnie z teorią przekonania *opinio iuris* to powszechne przekonanie, że normy, które się stosuje, są prawem, ponieważ ich przestrzeganie jest koniecznością prawną²⁵. Przekonanie prawne w istocie jest równoznaczne z przekonaniem, że norma, o którą chodzi, jest normą obowiązującą prawnie. Przekonanie prawne może powstać też przez ukształtowanie się poglądu, że taka, a nie inna norma jest rozsądna. Wedle teorii woli źródłem wszelkiego prawa jest wola społeczeństwa, samo przekonanie nie wystarcza, potrzebne są akty praktyki wypływające z tzw. woli prawnej (*Rechtswille*). Przekonanie czy wola nie są najważniejszymi, ale i niejedynymi elementami wytworzenia się praktyki.

W ramach koncepcji klasycznych stawia się kilka istotnych wymagań praktyce, o której mowa. Praktyka taka powinna być powszechna, trwała, równomierna, rozumna, odpowiadająca dobrem obyczajom²⁶. Powszechność praktyki przejawia się w tym, że jej akty nie są odosobnione. Nie chodzi o powszechność w całym społeczeństwie, ale w ramach grupy zdolnej do wytworzenia zwyczaju. Równomierność praktyki wiąże się z rozważeniem roli działań, które mogłyby równoważyć (niweczyć) praktykę idącą w pewnym kierunku – odosobnione praktyki są więc bez znaczenia. Trwałość praktyki polega na jej powtarzaniu przez dłuższy czas. Jej rozumność ma zapewniać realizację reguł rozumnego postępowania. Pozostaje zgodność z dobrymi obyczajami, o której aktualnie można powiedzieć znacznie więcej niż w czasach, gdy powstały koncepcje pojmowania i roli zwyczaju²⁷.

²³ Por. O. Staub-Pisko, *Kommentar zum allgemeinem deutschen Handelsgesetzbuch*, Wien 1908, s. 5 i n.

²⁴ G.F. Puchta, *Das Gewohnheitsrecht*, Palm 1828.

²⁵ B. Windscheid, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, t. 1, Düsseldorf 1865, s. 80; L. Enneccerus, *Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts*, t. 1, Marburg 1930, s. 81, za: F. Studnicki, *op. cit.*, s. 12–13.

²⁶ Por. np. B. Windscheid, *op. cit.*, s. 80.

²⁷ R. Piszko, *Aksjologiczna orientacja rozumowań prawniczych. Wykłady*, Szczecin 2014, s. 45–72, s. 246–248.

Z powyższego wynika, że koncepcje klasyczne zakładają, po pierwsze, istnienie prawa zwyczajowego, które organ państwa ma obowiązek uwzględnić zawsze wtedy, gdy takie prawo jest obecne w życiu jakiejś społeczności. Po drugie, koncepcje klasyczne prawa zwyczajowego mogą być punktem wyjścia do rozważań o tym, jakie normy pozaprawne mogą być włączane do systemu norm prawnych, jakie warunki taka norma powinna spełnić i jak może się odbyć włączenie normy pozaprawnej do systemu prawnego²⁸.

Dyskusja

Ograniczenie przedmiotu prawoznawstwa w nauce prawa

W polskiej literaturze prawniczej pojęcia (znaczenia) zwyczaju, w szczególności w cywilistyce, i w teorii prawa statusu prawnego dyrektyw interpretacyjnych, dyrektyw inferencyjnych, reguł kolizyjnych dotyczy jedynie kilku wskazanych wcześniej prac. Z treści tych prac wynika, że tak w polskich aktach normatywnych, jak i w nauce prawa (poza wskazanymi pracami) problem powstawania prawa w innej formie niż w formie aktu normatywnego i problem uwzględniania tak powstałego prawa praktycznie nie istniał, chociaż zdawano sobie doskonale sprawę z tego, że uregulowania normatywne nigdy nie są wyczerpujące. Tymczasem wszystkie elementy potrzebne do funkcjonowania prawa jako systemu normatywnego, których w nim nie ma, powstają spontanicznie. Tak wypracowane elementy mogą być przyjęte lub nie w kulturze prawnej. Zwykle powszechne wśród prawników poglądy są podstawą podejmowania odpowiednich działań w praktyce prawniczej. Poglądy, o których mowa, przekazywane są przyszłym prawnikom na studiach prawniczych. Rzecz jednak w tym, że wobec mnogości konkurencyjnych w danym zakresie poglądów, czy wręcz wobec możliwości „wymyślenia” jakiegoś stanowiska prawnego – a to jest możliwe w takiej kulturze prawnej, w której status prawny zasad, reguł i wskazówek wykładni i stosowania prawa nie jest ustalony – możliwe jest przyjęcie każdego stanowiska merytorycznego, czy nawet tylko przypominającego stanowisko merytoryczne. Zdaniem autora, to właśnie ta okoliczność jest (między innymi) lub może

²⁸ Rozważania dotyczące tego, jakie normy pozaprawne mogą być włączane do systemu norm prawnych, jakie warunki taka norma powinna spełnić i jak może się odbyć włączenie normy pozaprawnej do systemu prawnego, nie są rozważaniami dotyczącymi odróżniania norm prawnych i norm pozaprawnych ani rozważaniami o tym, jak przepisy prawne wprowadzają moralność do porządku prawnego.

być źródłem kryzysu politycznego związanego z Trybunałem Konstytucyjnym, Sądem Najwyższym czy sądami powszechnymi, jak i w praktyce stosowania prawa przez sądy i inne organy władzy. W pewnym momencie okazało się, że jedyną miarą poprawności poglądu prawnego jest możliwość wymuszenia jego stosowania, co w praktyce mogło nastąpić z inicjatywy organu, który dysponował potrzebną w danym zakresie „siłą”. Przykładem jest oczywiście sprawa Trybunału Konstytucyjnego w Polsce w latach 2016–2018. Pojawia się pytanie, co umożliwiło powstanie takiej sytuacji i czy w nauce mogą być zaproponowane środki, które zapobiegą takim sytuacjom.

Poszukując odpowiedzi na to pytanie, należy na początku zwrócić uwagę na to, że poglądy głoszone w ramach doktryny prawniczej przez uczonych prawników, mieszczące się w ramach kultury prawnej, mające co do zasady charakter prywatny i niewiążący, mogą stać się prawem. Ewentualna droga do uznania treści jakiegoś poglądu prawnego za wiążący prawnie to droga uznania za wiążącą prawnie praktyki wykładni i stosowania prawa. To ostatnie łączy kwestie statusu prawnego poglądów doktryny prawniczej z problematyką zwyczajau.

Należy wyjaśnić, że problematyka zwyczajau i obyczaju²⁹ wiąże się ze spontanicznym powstawaniem prawa. Norma prawna może powstać w drodze zwyczajau. Nazwa „zwyczaj” jest zaś nazwą sposobu powstania normy prawnej. Z tego względu status obowiązującej normy prawnej mogą uzyskać te elementy koncepcji źródeł prawa, które nie są objęte regulacją w aktach normatywnych³⁰.

Z jednej strony, w aktualnej nauce prawa, większość uczonych nie ma wątpliwości, że przepisów prawnych używa się wedle spontanicznie powstałych reguł, z drugiej kwestionuje się możliwość powstawania prawa w drodze zwyczajau – z uwagi na brak wskazania zwyczajau czy prawa zwyczajowego w Konstytucji jako źródła prawa. Można jednak mieć wątpliwości, czy wskazanie zwyczajau lub prawa zwyczajowego w Konstytucji jako źródła prawa jest konieczne dla ustalenia, czy norma prawna może powstawać spontanicznie.

Skoro „używanie prawa” wymaga stosowania reguł nieregulowanych w aktach normatywnych, to musi być znany ich status prawny. Jeżeli status takich reguł nie zostanie ustalony w sensie prawnym, to wcześniej czy później dojdzie do kryzysu – na początku tam, gdzie dobra wola uczestników relacji prawnych

²⁹ „Obyczaj” to sposób postępowania podejmowany przez człowieka ze względu na przynależność do określonej społeczności.

³⁰ Szerzej, R. Piszko, *Wyznaczniki treści...*, s. 193–200.

zawiedzie najbardziej lub najwcześniej. Poprawne funkcjonowanie porządku prawnego wymaga, jak widać, ustalenia tego statusu. Jeżeli więc w prawoznawstwie tego się nie rozważa, to nie ulega wątpliwości, że mamy w tym przypadku do czynienia z ograniczeniem przedmiotu prawoznawstwa, które ściśle się łączy z politycznymi zjawiskami wskazanymi na początku artykułu. Ustalenie takie musi nastąpić w postaci normatywnej, ale taka konieczność może wystąpić.

Podsumowując, przedmiot prawoznawstwa tylko w niewielkiej części opracowań naukowych obejmuje określenie statusu prawnego norm pozaprawnych, odnosi się do problematyki obowiązywania takich norm, uwzględnia problematykę włączania norm pozaprawnych do systemu prawnego i warunków, pod jakimi musiałyby to lub mogło nastąpić.

Podsumowanie

Koncepcja rozwoju inkluzywnego polega na zapewnieniu rozwoju gospodarczego z poszanowaniem praw człowieka i obywatela, na zapewnieniu wszystkim możliwości równego udziału w życiu społecznym, gospodarczym i korzystania w równym stopniu z rozwoju gospodarczego, na braku dyskryminacji, na realizacji odpowiedzialności za podejmowane decyzje. Pamiętać jednak należy, że *inclusive development* może być podstawą ustroju gospodarczego w danym państwie po uprzedniej przemyślanej prawnej (akty normatywne) i prawniczej (nauka prawa) implementacji. Niestety implementacja prawna czy prawnicza, a więc to, jaką ostatecznie treść prawną może uzyskać określona koncepcja społeczna czy społeczno-ekonomiczna, nie jest przedmiotem rozważań ani prawników, ani ekonomistów. Kolejnymi warunkami faktycznego funkcjonowania koncepcji inkluzywnego rozwoju są: stabilność demokratycznego ustroju państwa, pewność porządku prawnego, a te wiążą się z problematyką źródeł prawa. Tymczasem konstytucyjne uregulowanie źródeł prawa w Konstytucji RP nie jest kompletne. Uregulowanie to obejmuje wyczerpująco jedynie kompetencje normodawcze. Zasady, reguły, wskazówki (wykładnia i stosowanie prawa), które służą do ustalania treści prawa na podstawie (między innymi) przepisów prawnych, powstają spontanicznie. W polskim prawoznawstwie problematyka spontanicznego powstawania prawa podjęta została zaledwie w kilku pracach, a wykładnia i stosowanie prawa w Polsce odbywa się na podstawie reguł, które nie są przedmiotem praktycznie żadnej regulacji. Podobnie to, czy i w jaki sposób powstają takie zasady, reguły, wskazówki, które z nich i na jakich warunkach miałyby być akceptowane, jest rzadko przedmiotem rozważań

w doktrynie prawniczej. Wiadomo jednak, że powstają one spontanicznie, a więc w drodze zwyczaju, a o to właśnie zagadnienie ograniczony jest przedmiot badań naukowych. Oczywiście dopóki w prawoznawstwie nie zostanie wszechstronnie rozważona treść i obowiązywanie zasad, reguł i wskazówek wykładni i stosowania prawa, a ich status nie obejmie ustalenia, że obowiązują one jak normy prawne powstałe w sposób spontaniczny, czyli w drodze zwyczaju, może się okazać, że wzajemnie sprzeczne decyzje prawnicze (w zakresie wykładni i stosowania prawa) będą prawnie dopuszczalne, a więc nieprzewidywalne wcześniej. Konsekwencją istnienia takiej pustki prawnej jest notoryczna niepewność co do tego, jakie normy są normami obowiązującymi w danym porządku prawnym. Jeśli w życiu politycznym nie występują spory dotyczące treści prawa o podstawowym znaczeniu dla funkcjonowania porządku prawnego (Konstytucji), to akceptowane są poglądy doktryny prawniczej w swym dominującym nurcie. Jeżeli jednak dochodzi do sporów w tym zakresie, to wystarczy zwrócić uwagę na brak normatywnej podstawy określonego poglądu, by go, przynajmniej doraźnie, obalić. Podobnie jest w naukach ekonomicznych, jeśli chodzi o wypełnianie treścią terminów mających znaczenie prawne (społeczna gospodarka rynkowa). W takiej sytuacji nie może być mowy o tak zwanym rozwoju inkluzywnym. Dla poprawy opisanej sytuacji niezwykle ważne dla wypracowania wspólnego (kompromisowego, koncyliacyjnego) stanowiska może się okazać uwzględnienie warunków powstawania prawa w drodze zwyczaju (przekonanie i praktyka), z tym że po uprzednim wyróżnieniu ich cech diagnostycznych (umożliwiających sprawną kwalifikację stanów rzeczy i zjawisk), a w niektórych przypadkach odrzucenie kryteriów, które utraciły trwale cechy diagnostyczne³¹. W szczególności wymagają dyskursu, tak w naukach ekonomicznych (treść terminów ekonomicznych mających znaczenie prawne), jak i w naukach prawnych, warunki praktyki przesądzającej o powstawaniu prawa w sposób spontaniczny. Tradycyjnie powinna ona być powszechna trwała, równomierna, rozumna, odpowiadająca dobrym obyczajom. W ten sposób rodzi się wspólne pole badawcze dla prawników i ekonomistów zajmujących się problematyką mogącą mieć znaczenie prawne.

Literatura

Antoszewski A., Herbut R., *Leksykon politologii*, wyd. VI, Wrocław 2002.

Chauvin T., Stawecki T., Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2017.

³¹ Por. *ibidem*, s. 241–274.

- Czachórski W., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, Warszawa 1983.
- Ennecerus L., *Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts*, Marburg 1930.
- Grzybowski S., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1978.
- Kosiedowski W., *Koncepcja rozwoju inkluzywnego i jej realizacja w Europie Środkowo-Wschodniej*, „Rocznik Instytutu Europy Środkowo-Wschodniej” 2016, R. 14, z. 5.
- Mączyńska E., *Polska transformacja a kapitalizm inkluzywny*, „Mazowsze Studia Regionalne” 2014, nr 15.
- Muras Z., *Podstawy prawa*, Warszawa 2017.
- Nowacki J., Tobor Z., *Wstęp do prawoznawstwa*, Kraków 2000.
- Olejniczak A., Radwański Z., *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2017.
- Piszko R., *Prawo a normy pozaprawne. Typy relacji*, Szczecin 2000.
- Piszko R., *System prawny polski a normy pozaprawne. Aspekt teoretyczny*, niepublikowana rozprawa doktorska, Szczecin 1995.
- Piszko R., *Wyznaczniki treści i obowiązywania dyrektyw wykładni prawa w prawoznawstwie i w praktyce prawniczej*, Szczecin 2007.
- Piszko R., *Aksjologiczna orientacja rozumowań prawniczych. Wykłady*, Szczecin 2014.
- Puchta G.F., *Das Gewohnheitsrecht*, Palm 1828.
- Radwański Z., *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1993.
- Rogall H., *Ekonomia zrównoważonego rozwoju Teoria i praktyka*, Poznań 2010.
- Staub-Pisko O., *Kommentar zum allgemeinem deutschen Handelsgesetzbuch*, Wien 1908.
- Stelmach J., Brożek B., *Metody prawnicze*, Kraków 2006.
- Studnicki F., *Działanie zwyczaju handlowego w zakresie zobowiązań z umowy*, Kraków 1949.
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005.
- Winscheid B., *Lehrbuch des Pandektenrechts*, Düsseldorf 1862.
- Woźniak M.G., *Teoretyczne i praktyczne kwestie budowy spójności społeczno-ekonomicznej dla gospodarki innowacyjnej*, w: *Gospodarka Polski 1990–2011*, red. M.G. Woźniak, Warszawa 2012.
- Ziemiński Z., *Teoria prawa*, Warszawa–Poznań 1978.

CRISIS OF INCLUSIVE DEVELOPMENT OF CIVIL SOCIETY IN POLAND**Summary**

This article is trying to show that the cause of the crisis of inclusive development of civil society in Poland is that there are different decisions being rendered based on the same regulations, which prejudice inequality before the law, lead to violation of human rights and standards, and impede participation in social and economic life. In legal sciences, the issue of elaborating criteria for resolving doubts about the content of the law is almost never undertaken, and they are not subject to legal regulation and can only be established spontaneously as a law. With regard to the spontaneous creation of law, scientific research is practically not carried out, which makes it difficult to determine exactly what rules, principles, guidelines for interpretation and application of law apply. Because of the foregoing, the basic conditions for inclusive development are not guaranteed. The explanation of this problem is a novelty from the point of view of the causes of the crisis of a given development and causes of the crisis of the legal system. The article uses the method of linguistic analysis and economic analysis of law.

Keywords: inclusive development, interpretation of law, application of law, spontaneous creation of law, custom