

Szymon Osmola

DOI: <http://dx.doi.org/10.12775/SEI.2017.006>

Uniwersytet Jagielloński

Formalna i materialna tożsamość systemu prawa (The Formal and Material Identity of a Legal System)

Abstract

The aim of the article is to show that exclusively formal criteria are not sufficient to establish the identity of a legal system. The concept of identity of a legal system proposed by Joseph Raz, as a prominent representative of a positivist tradition, is presented and criticized. The more abstract, norm-based approach in legal philosophy is also criticized for neglecting the very important feature of law, which is its profound impact on human existence. The different approach to the question of the identity of the legal system, considering both formal and material criteria of identity, is proposed.

Keywords: identity, legal system, jurisprudence, conceptual analysis

1. Wprowadzenie

Dość powszechnie przyjmuje się, że normy prawne tworzą systemy prawne. Założenie to dominuje zarówno wśród profesjonalnych prawników – praktyków i teoretyków – jak i wśród laików. Systemowość prawa pozwala na wyjaśnienie wielu właściwości, jakie zwykło się prawu przypisywać. Nie ma potrzeby przywoływać w tym miejscu szczegółowej definicji systemu prawa. Wystarczy powiedzieć, że jest to ogół mniej lub bardziej powiązanych ze sobą norm prawnych, które wspólnie tworzą pewien określony porządek normatywny, odrębny od innych takich porządków – dlatego możemy mówić o systemie prawa polskiego czy systemie prawa niemieckiego¹. Tym, co będzie interesować nas w dalszej części pracy, będzie bowiem tylko jedna z cech wynikających z systemowego charakteru prawa – jego tożsamość, a konkretnie jej wymiar czasowy; innymi słowy – ciągłość systemu prawa. Podstawowym celem artykułu jest próba wykazania, przy wykorzystaniu metod filozofii eksperymentalnej, słabości (nie-intuicyjności) czysto formalnego ujęcia owego zagadnienia. Zanim jednak przejdziemy do głównej tezy pracy, mówiącej o wzajemnych stosunkach formalnej i materialnej ciągłości prawa, przyjrzyjmy się, jak kwestia tożsamości

¹ Szerzej o systemowości prawa, między innymi o rozróżnieniu na silne i słabe pojęcie systemowości, zob. np. A. Dyrda, T. Gizbert-Studnicki, *Czy systemowość jest konieczną właściwością prawa?*, w: Z. Pulka (red.), *Przegląd Prawa i Administracji CIV. Systemowość prawa*, s. 19-37.

prawa² została przedstawiona w pracach Josepha Raza, który przedstawił najlepszą, jak do tej pory, analizę interesującego nas problemu.

2. Tożsamość systemów prawnych

Kwestia tożsamości prawa jest dla oksfordzkiego filozofa częścią ogólniejszego zagadnienia, jakim jest jedność systemu prawa. Jedność ta ma dwa aspekty – materialny i formalny. „Materialna jedność systemu prawnego”, pisze Raz „zależy od treści praw i od sposobu, w jaki są one stosowane (...), od wszechobecných zasad i tradycyjnej struktury instytucjonalnej oraz praktyk, które przenikają cały system i nadają mu szczególny charakter”³. Aspekt formalny owej jedności określa on natomiast jako tożsamość systemu prawa *sensu stricto*. Tożsamość ta definiowana jest zasadniczo poprzez kryteria, dzięki którym jesteśmy w stanie określić, które prawa należą do danego systemu, a które nie. Formalna jedność, czy też tożsamość systemu prawa, nie jest kategorią jednolitą – również ona posiada dwa różne aspekty: aspekt zasięgu systemu prawa i aspekt jego ciągłości. Kryterium zasięgu pozwala na określenie, co (jakiego typu normy) należą do danego systemu prawnego w danym momencie. Kryterium ciągłości dotyczy natomiast różnych „sposobów, w jakie system prawny znika i zostaje zastąpiony przez nowy system”⁴. Raz wyodrębnia trzy szczegółowe problemy w ramach ogólniejszego problemu tożsamości prawa *sensu stricto* – problem relacji między istnieniem prawa a jego skutecznością; problem różnicy pomiędzy ustanowieniem nowego prawa a stosowaniem prawa już istniejącego; oraz problem relacji pomiędzy państwem a prawem⁵.

Szczegółowa analiza powyższych problemów nie jest dla naszych celów niezbędna⁶. Raz sam zresztą przyznaje, że jego celem jest raczej zarysowanie zagadnienia, niż jego satysfakcjonujące rozwiązanie. Bardziej interesujący jest fakt, że w swoich analizach Raz skupia się, co sam przyznaje, praktycznie wyłącznie na formalnym aspekcie problemu jedności prawa (jego tożsamości *sensu stricto*), wpisując się tym samym w pozytywistyczną tradycję sięgającą wstecz aż do prac Hansa Kelsena i Johna Austina. Tożsamość systemu

² Pojęcia „tożsamości prawa” i „tożsamości systemu prawa” będą dalej używane zamiennie.

³ J. Raz, *Autorytet prawa*, Warszawa 2000, s. 81.

⁴ Tamże, s. 83. Podział ten łączy się u Raza z rozróżnieniem na momentalne i nie-momentalne systemy prawa. Zob. J. Raz, *The Concept of a Legal System*, 2nd ed., Oxford 1980, s. 187: „The crux of the problem of the identity of (non-momentary) legal systems is the question of continuity, namely what events disrupt the continuous existence of a legal system, bring about its disappearance, and, perhaps, result in the creation of a new legal system instead. In other words, the crucial problem is the problem of deciding whether two given momentary systems belong to the same legal system.”

⁵ J. Raz, *Autorytet prawa*, dz. cyt., s. 87.

⁶ W dalszej części artykułu poruszymy jednak kilka kwestii związanych zwłaszcza z trzecim z tych problemów.

prawa bywała w tych koncepcjach rozmaicie definiowana – poprzez pochodzenie norm prawnych od jednego suwerena (Austin), czy możliwość wywiedzenia ich rodowodu z tej samej normy podstawowej (*Grundnorm* Kelsena). Z kolei w teorii prawa Herberta Harta, w dużej mierze polemicznej w stosunku do teorii Austina, o tożsamości systemu prawa świadczyła tożsamość leżąca u jego podstaw reguły uznania (*rule of recognition*)⁷. Bez wdawania się w szczegółową analizę koncepcji tożsamości prawa Raza, można powiedzieć, że jego własna teoria stanowi twórcze (i miejscami polemiczne) rozwinięcie koncepcji Harta⁸.

Tym, co zwraca uwagę, jest fakt nieuwzględnienia, czy może niedostatecznego uwzględnienia przez powyższych teoretyków materialnego aspektu jedności systemu prawa. Oczywiście, pochylali się oni również nad kwestią, którą nazwaliśmy wcześniej materialnym aspektem jedności prawa, przeważnie rozstrzygali ją jednak niezależnie od swoich rozważań na temat tożsamości prawa *sensu stricto*. Przeprowadzony poniżej eksperyment myślowy nie ma więc w żadnym razie podważać ich teorii, często bardzo interesujących również pod kątem analizy materialnej tożsamości prawa, jakkolwiek nazwanej. Ma natomiast na celu wskazanie słabości czysto formalnego ujęcia tożsamości systemu prawa, bez uwzględnienia jego aspektu materialnego. Dla uproszczenia wyводу, uwaga zostanie skupiona na ciągłości systemu prawa (jego tożsamości nie-momentальной), przy pominięciu aspektu jego zasięgu (tożsamości momentальной). Zabieg ten wydaje się usprawiedliwiony w kontekście celów niniejszej pracy. Wyrażenia „tożsamość” i „ciągłość” systemu prawa będą więc w dalszych rozważaniach używane zamiennie.

3. Tożsamość formalna a tożsamość materialna prawa

3.1. To nie jest kraj dla starych systemów prawnych⁹

Wyobraźmy sobie niewielki Kraj rządzony przez Króla. System prawny Kraju nie jest skomplikowany, a wszystkie obowiązujące w nim normy prawne znajdują się w Kodeksie. Kraj jest monarchią absolutną, w której prawa do tronu i, co za tym idzie, wyłącznej prerogatywy tworzenia nowych praw, nabywane są w drodze dziedziczenia. Absolutyzm panujący w Kraju jest jednak absolutyzmem oświeconym – szanowane są tutaj prawa i wolności obywatelskie, a duża część przepisów Kodeksu poświęcona jest ochronie wła-

⁷ Przynależna prawu cecha ciągłości może być podstawą do obalenia tych teorii prawa, które cechę tę pomijają lub nie uwzględniają jej w stopniu wystarczającym. Koronnym przykładem jest tu krytyka teorii Austina przeprowadzona przez Harta w *Pojęciu prawa*. Zob. H. Hart, *The Concept of Law*, 2nd ed, Oxford 1994, s. 61-66.

⁸ Por. J. Raz, *Autorytet prawa*, dz. cyt., s. 96-99. Zob. też J. Raz, *The Concept of a Legal System*, dz. cyt., s. 197 i nast.

⁹ Przeprowadzony poniżej eksperyment myślowy wzorowany jest w pewnej mierze na eksperymencie przeprowadzonym przez Harta, wspomnianym w przypisie 7.

sności prywatnej. W pewnym momencie w Kraju zaczyna jednak, z różnych powodów, narastać niezadowolenie dużej części społeczeństwa – z rządów Króla, z panującego ustroju, z innych przepisów Kodeksu. Przyjrzyjmy się trzem potencjalnym scenariuszom rozwoju wydarzeń.

Scenariusz I.

Ciągle rosnące niezadowolenie społeczeństwa prowadzi do wybuchu rewolucji, w wyniku której władzę w Kraju przejmuje grupa Demokratów. Demokraci skazują Króla na śmierć i zapowiadają całkowitą zmianę systemu prawa Kraju. Po uważnej lekturze Kodeksu i konsultacjach ze specjalistami, dochodzą jednak do wniosku, że obowiązujące w Kraju prawo wcale nie było złe, wręcz przeciwnie – trudno wyobrazić sobie lepszy system. Nie chcąc jednak stracić zaufania swoich popleczników, Demokraci ogłaszają uchynienie Kodeksu i zastąpienie go nowym Kodeksem II. Przepisy Kodeksu II są praktycznie identyczne z przepisami poprzedniego Kodeksu, z dwoma drobnymi wyjątkami – od tej pory władca Kraju ma być wybierany w demokratycznych wyborach, a wszystkie decyzje podejmować po nieformalnych konsultacjach ze specjalnie w tym celu powołaną Radą. Zmiany te są jednak czysto kosmetyczne – określone zwyczaje są w społeczeństwie głęboko zakorzenione, a na kolejnego władcę zawsze zostaje wybierany najstarszy syn obecnie panującego; rola Rady okazuje się natomiast wyłącznie iluzoryczna. Pojawiają się głosy, że cała rewolucja miała na celu wyłącznie przejęcie władzy przez Demokratów, w praktyce zaś nic się w funkcjonowaniu Kraju nie zmieniło, a wprowadzane przez demokratycznie wybieranych władców prawa mogłyby równie dobrze powstawać za rządów Króla.

Scenariusz II.

Królowi udaje się opanować rewolucyjne nastroje, a swoich wrogów powtrącać do więzień. W wyniku walki ze spiskowcami Król popada jednak w paranoję i pogrąża się w odmętach szaleństwa. Oczywiście ma to również przełożenie na stanowione przezeń prawa. Pewnego dnia Król postanawia usunąć z Kodeksu instytucję własności prywatnej i, co za tym idzie, również wszystkie chroniące ją regulacje. Od tej pory cały Kraj jest formalnie własnością Króla, którą może on oddawać do użytkowania wedle własnego uznania. Jak w przypadku większości szaleńców, plan Króla realizowany jest z żelazną konsekwencją, a wszystko odbywa się zgodnie z zapisami Kodeksu regulującymi zmiany prawa. W kraju przez pewien czas panuje chaos, jednak po latach mieszkańcy przyzwyczajają się do życia w ciągłej niepewności jutra pod rządami szaleńca.

Rozwiązanie problemu formalnie rozumianej tożsamości prawa wydaje się na gruncie powyższej historii proste. Załóżmy, że przyjmujemy tu opartą na tożsamości reguły uznania, formalną teorię tożsamości prawa, analogiczną do tej zaproponowanej przez Harta i rozwiniętej przez Raza. Jeśli przyjąć czysto formalny punkt widzenia, w Scenariuszu I dochodzi do zmiany systemu w wyniku zmiany reguły uznania¹⁰ (Król zyskuje legitymację do stanowienia prawa na nowym gruncie, inny jest też sposób tworzenia prawa – zmienia się więc kryterium, przy pomocy którego coś uznaje się za obowiązujące prawo), natomiast w Scenariuszu II tożsamość systemu zostaje zachowana. Na tym jednak cała historia się nie kończy. Przyjrzyjmy się bowiem zawiłym losom Mateusza, jednego z obywateli Kraju.

3.2 Żywot Mateusza

Mateusz jest mieszkańcem jednej z wsi na prowincji Kraju. Zajmuje się on hodowlą owiec, których wełnę sprzedaje pobliskim fabrykantom. Hodowla owiec jest wymagającym, czasochłonnym zajęciem, na którym Mateusz spędza całe dni. W dodatku, podobnie zresztą jak większość mieszkańców wsi, w ogóle nie interesuje się bieżącymi wydarzeniami politycznymi. Gdyby w Kraju rozegrał się Scenariusz I, Mateusz prawdopodobnie w ogóle by się o tym nie dowiedział, a nawet jeśli, to nie przywiązałby do tego większej wagi.

Załóżmy jednak, że Królowi ostatecznie udało się ujarzmić rewolucyjne nastroje społeczeństwa. O takim przebiegu wydarzeń Mateusz zapewne również nigdy nie powziąłby wiadomości, gdyby nie fakt, że kilka dni po przeprowadzonych przez szalonego Króla reformach własnościowych, na progu jego domu pojawia się grupa uzbrojonych urzędników państwowych, informując, że należące do Mateusza stado zostaje zarekwirowane, gdyż Król uwielbia relaksować się przy dźwiękach beczących owiec. Oburzony Mateusz niezwłocznie udaje się do Herberta, miejscowego mędrca, z zapytaniem, co może zrobić w takiej sytuacji. Herbert po namyśle odpowiada, że wszelki opór nie ma sensu, gdyż działania urzędników są zgodne z prawem. Mateusz, którego całe dotychczasowe życie legło w gruzach, decyduje się na ucieczkę z wioski i dołączenie do jednej z licznych grupujących w okolicy grup rzeźmieszków. Po kilku tygodniach zostaje złapany i powieszony.

Czy Mateusz zgodziłby się z wnioskami płynącymi z czysto formalnej analizy tożsamości systemu prawa Kraju? Wydaje się, że nie. Na wstępie stwierdziliśmy, że systemowość jest cechą prawa, którą intuicyjnie uznajemy za oczywistą. Podobnie rzecz się ma

¹⁰ Zob. jednak J. Finnis, *Revolutions and Continuity of Law*, w: J. Finnis, *Philosophy of Law, Collected Essays: Volume 4*, s. 407-421.

jednak z inną jego cechą – otóż prawo, jako byt znajdujący się, mówiąc metaforycznie, na styku sfer bytu i powinności, w realny sposób wpływa na życie podległych mu podmiotów. Twierdzenie to jest nawet bardziej oczywiste, niż twierdzenie o systemowości prawa. Co więcej, ową całościowość prawa – jego potencjalną zdolność do wpływania na każdą dziedzinę życia jednostek – uznać można właśnie za pochodną jego systemowego charakteru¹¹. Uzasadnione jest więc przekonanie, że zagadnień tych nie można rozpatrywać w sposób całkowicie rozłączny. W tym kontekście wnioski płynące z formalnej analizy tożsamości prawa Kraju istotnie wydają się kontr-intuicyjne. W przebiegu wydarzeń zgodnych ze Scenariuszem I w życiu Mateusza nie zaszły bowiem żadne istotne zmiany, w przeciwieństwie do Scenariusza II. Jakże racje przemawiają za tym, żeby formalne kryteria tożsamości systemu przeważały nad tym aspektem prawa, jakim jest realne wpływanie na życie jednostek, zależnym właśnie od treści regulacji prawnych?

Powyższe uznać można jako przejaw ogólniejszego zjawiska, jakim jest skupienie się w rozważaniach filozoficzno-prawnych niemal wyłącznie na normach, przy pominięciu licznych innych wymiarów, w jakich przejawia się prawo. Jak trafnie zauważa Scott Shapiro:

Filozofia prawa oparła się „zwrotowi organizacyjnemu” charakterystycznemu dla wielu innych dyscyplin akademickich. (...) Podejście to okazało się niezwykle owocne i doprowadziło do powstania wielu nowych pól badawczych, jak chociażby teoria biurokracji, ekonomia kosztów transakcyjnych, naukowe zarządzanie, badania legislacyjne czy teoria systemów (...) Niemniej jednak filozofia prawa pozostała na ten rodzaj analizy organizacyjnej obojętna, mimo że stał się on tak istotnym elementem powyższych dyscyplin. Biorąc pod uwagę fakt, że ciężko wyobrazić sobie kogoś, kto zaprzeczyłby, że systemy prawne są organizacjami zarządzanymi przez grupy pochodzące z określonych kultur, oraz że charakterystyczne dla tych systemów struktury instytucjonalne zaprojektowane są w celu osiągnięcia określonych celów politycznych, ten widoczny brak zainteresowania jest czymś zaskakującym¹².

¹¹ Por. A. Dyrda, T. Gizbert-Studnicki, *Czy systemowość jest konieczną właściwością prawa?*, dz. cyt., s. 32.

¹² S. Shapiro, *Legality*, Cambridge-London 2011, s. 6, tł. własne. („Legal philosophy has resisted the „organizational turn” followed by many other academic disciplines. (...) This focus has been extraordinarily fruitful, spawning several new fields, including bureaucracy theory, transactioncost economics, scientific management, legislative studies, and systems theory (...) Legal philosophy has nevertheless remained more or less unaffected by the kind of organizational analysis that has become such a prominent and productive feature of these other disciplines. Given that it is hard to imagine anyone who would deny that legal systems are organizations run by

I choć Shapiro pisze o organizacyjnym i instytucjonalnym zapleczu prawa, nie zaś o samej treści norm prawnych (statycznym wymiarze systemu prawa), to jego cel jest, ogólnie rzecz biorąc, podobny do celu niniejszej pracy – krytyka czysto formalnego podejścia w teorii prawa. Idąc dalej tym tropem, można by oczywiście postawić o wiele więcej ogólnych pytań natury metodologicznej, które w mniej lub bardziej bezpośredni sposób odnoszą się do zarysowanego wyżej problemu. Jaką rolę w filozofii prawa, czy w filozofii w ogóle, powinny odgrywać ludzkie intuicje? Czyje intuicje powinno się ewentualnie brać pod uwagę – tylko te profesjonalistów, czy również laików? Innymi słowy – czy powinniśmy uwzględniać w naszych rozważaniach tzw. *folk theory of law*? Wreszcie – jaki jest ogólny status analizy pojęciowej jako metody w prawoznawstwie? Rozwiązanie tych problemów wykracza oczywiście poza ramy niniejszej pracy, należy jednak mieć na uwadze, że może mieć ono znaczący wpływ również na rozstrzygnięcie kontrowersji dotyczących tożsamości systemów prawnych¹³.

Warto w tym miejscu pochylić się nad jeszcze jednym zagadnieniem – położenie nacisku na znaczenie materialnego aspektu tożsamości prawa w żadnym wypadku nie oznacza odrzucenia pozytywizmu prawniczego jako ogólnego stanowiska filozoficzno-prawnego. Choć rzeczywiście w koncepcjach pozytywistycznych nacisk na systemowość prawa oraz jego formalnie rozumianą tożsamość jest największy, systemowość prawa w równej mierze uznają jednak nie-pozytywiści. Przedstawione wyżej stanowisko posiada co prawda pewne punkty wspólne za stanowiskiem prezentowanym przez non-pozytywistę L. Fullera, wedle którego stabilność prawa jest jedną z jego immanentnych cech¹⁴. Zbieżność ta nie jest jednak w żaden sposób rozstrzygająca. Co więcej, sam J. Raz, uznawany wszakże za czołowego przedstawiciela tzw. twardego pozytywizmu prawniczego, wskazuje, że niemożliwe jest udzielenie odpowiedzi na pytanie o tożsamość systemu prawa bez odwołania się do kryteriów pozaprawnych, takich jak chociażby system polityczny danego państwa, religia czy ogólna struktura społeczeństwa¹⁵. Również inni pozytywiści pochylali się, w różnych miejscach, nad zagadnieniem materialnej jedności prawa. Tym, co różni prezentowane tu podejście od stanowiska Raza, jest jednak położenie nacisku na treść przepisów prawa. Treść ta, zwłaszcza w jej płaszczyźnie interpretacyjnej, również jest

groups from particular cultures, or that they have distinctive institutional structures that are designed to achieve certain political objectives, this apparent lack of interest is surprising.”)

¹³ Zob. m.in. B. Biskup, S. Osmola, *Perspektywy eksperymentalnej filozofii prawa* (nadchodzący).

¹⁴ Por. L. Fuller, *The Morality of Law*, 2nd ed., Yale 1969, zwłaszcza s. 33-38 i 79-81.

¹⁵ Zob. J. Raz, *The Concept of a Legal System*, dz. cyt., s. 188-9

oczywiście zanurzona w szerszym kontekście społecznym, jednak Raz nie odnosi się do niej, przynajmniej w przywoływanych tu fragmentach, w sposób bezpośredni.

3.3. Dodatkowy Scenariusz

Przyjrzyjmy się na koniec jeszcze jednemu potencjalnemu rozwojowi wydarzeń, jaki mógłby mieć miejsce w Kraju.

Scenariusz III.

Królowi, analogicznie do Scenariusza II, udaje się opanować rewolucyjne nastroje, a swoich wrogów powtarzać do więzień. Udaje mu się jednak uniknąć podzielenia losu Makbeta i do końca życia zachowuje trzeźwość umysłu. Za życia Króla prawa Kraju pozostają praktycznie niezmienione. Następcy Króla są jednak zafascynowani komunistyczną ideologią panującą w sąsiednim Państwie. Stopniowo zmieniają oni Kodeks – w ramach przysługujących im uprawnień – w ten sposób, że własność prywatna jest chroniona w coraz mniejszym stopniu, aż w końcu, po wielu latach i wielu Królach, zostaje całkowicie usunięta z Kodeksu. Kolejne regulacje uchylane są stopniowo, a społeczeństwo, które po upadku rewolucji pograżyło się w marazmie, nie zauważa nieustannych ograniczeń przysługującego im prawa własności. Po wielu latach jest dla nich czymś normalnym życie w ciągłej niepewności jutra pod rządami szaleńca, którym okazał się prawnuk Króla.

Nie wdając się w szczegółową analizę tego Scenariusza, ograniczmy się do stwierdzenia, że horyzont czasowy również powinien odgrywać pewną rolę przy określaniu tożsamości systemu prawa. Skutki rozwoju wydarzeń w Scenariuszach II i III są bowiem analogiczne, przy zastrzeżeniu, że w Scenariuszu III odczują je dopiero potomkowie Mateusza¹⁶. System prawny w obu Scenariuszach zmieni się jednak w takim samym stopniu. Skoro zatem, zgodnie z przedstawionym wyżej stanowiskiem, zasadne może być mówienie o zmianie systemu prawa w przypadku Scenariusza II, to czy byłoby ono zasadne w przypadku Scenariusza III? A jeżeli tak, to w którym momencie nastąpiłaby taka zmiana? Jaki byłby punkt, od którego można by mówić o nowym systemie, a nie jedynie o zmianach w systemie starym? Jest to kolejne trudne zagadnienie, z którym należy zmierzyć się przy próbie określenia kryteriów nie tylko formalnej, ale również materialnej tożsamości prawa¹⁷. Warto jedynie wspomnieć, że problem ten jest w dużej mierze analogiczny do czę-

¹⁶ I, być może, dopiero po refleksyjnym porównaniu swojej sytuacji z sytuacją ich przodków.

¹⁷ Na rolę horyzontu czasowego przy próbie określenia tożsamości prawa zwraca uwagę również Raz. Por. nast. cytata: „Może ono (rozumienie ciągłości prawa – S.O.) np. wspierać się na koncepcji zmiany systemu jako wyniku krótkiego i intensywnego okresu zmian fundamentalnych albo może zezwalać na powolne i stopniowe przekształcanie jednego systemu w drugi.”, J. Raz, *Autorytet prawa*, dz. cyt., s. 101. Różnicę tę można jednak w tym miejscu pominąć.

sto używanego na gruncie współczesnej ontologii przykładu Statku Tezeusza – czy statek, w którym po kolei wymienimy wszystkie elementy, nadal pozostaje tym samym statkiem?

4. Podsumowanie

Wnioski płynące z powyższych rozważań są skromne. Sprowadzają się one do prostej obserwacji, iż wyłącznie formalne podejście do analizy zagadnienia tożsamości (rozumianej jako ciągłość) systemu prawa, jest niewystarczające, pomija ono bowiem niezwykle ważny aspekt całościowości prawa i jego zdolności do realnego oddziaływania na życie jednostek. W gruncie rzeczy powyższe rozważania zakwalifikować można by jako kolejną odsłonę krytyki formalizmu na gruncie teorii prawa. Ktoś mógłby również zarzucić, że cały omówiony problem sprowadza się do wprowadzenia odmiennych rozróżnień pojęciowych, oraz że nie proponuje się tutaj żadnych pozytywnych rozwiązań problemu tożsamości prawa. Wydaje się jednak, iż samo wskazanie problemu raczej, jak do tej pory, niezauważonego, samo w sobie stanowi pewną wartość. Czysto pojęciowy (analityczny) charakter zagadnienia – o ile przypadek taki rzeczywiście zachodzi, co wcale nie jest oczywiste – w niczym tej wartości nie zaprzecza. Co więcej, chcąc udzielić satysfakcjonującej odpowiedzi na pytanie o tożsamość prawa, trzeba by wziąć pod uwagę szerszy metodologiczny kontekst, o którym była mowa pod koniec poprzedniego punktu, a być może również osiągnięcia rozbudowanego dyskursu o pojęciu tożsamości prowadzonego w ramach współczesnej filozofii, zwłaszcza analitycznej, co w oczywisty sposób wykracza poza ramy krótkiego artykułu.

Trzeba również zaznaczyć, że nie było celem niniejszej pracy jakiegokolwiek pomniejszanie roli zagadnienia formalnej tożsamości prawa. Dysponowanie odpowiednimi kryteriami określania takiej tożsamości wydaje się niezbędne dla owocnej refleksji nad naturą prawa, zwłaszcza, jeżeli wziąć pod uwagę takie jego cechy jak konwencjonalność, instytucjonalny charakter, czy wielokrotnie wspomnianą systemowość. Materialna i formalna tożsamość prawa są ze sobą ściśle powiązane – określenie istoty tego powiązania stanowi być może najciekawszy element zagadnienia systemowej jedności prawa. Wydaje się wręcz, że formalną i materialną jedność prawa traktować można jako dwa aspekty tego samego zjawiska – analogicznie do pojęć prawdy formalnej i prawdy materialnej występujących choćby na gruncie nauki procedury cywilnej¹⁸.

Na koniec warto jeszcze wspomnieć, że satysfakcjonujące rozwiązanie problemu tożsamości prawa może rzucić nowe światło na szereg problemów praktycznych, jak

¹⁸ Por. T. Gizbert-Studnicki, *Prawda sądowa w postępowaniu cywilnym*, „Państwo i Prawo” 7/2009, s. 5-19.

choćby zagadnienie działania prawa wstecz, wykorzystanie dawnego orzecznictwa w nowym systemie prawnym, zmiany w interpretacji przepisów prawa spowodowane różnymi czynnikami społecznymi, rola przepisów przejściowych i wiele innych. To już jednak temat na inną okazję.

Bibliografia

Biskup Bartosz, Szymon Osmola, *Perspektywy eksperymentalnej filozofii prawa* (nadchodzący).

Dyrda Adam, Tomasz Gizbert-Studnicki, *Czy systemowość jest konieczną właściwością prawa?*, w: Zbigniew Pulka (red.), *Przegląd Prawa i Administracji CIV. Systemowość prawa*, Wrocław 2016, s. 19-37.

Gizbert-Studnicki Tomasz, *Prawda sądowa w postępowaniu cywilnym*, „Państwo i Prawo” 7/2009, s. 5-19.

Finnis John, *Revolutions and Continuity of Law*, in: John Finnis, *Philosophy of Law, Collected Essays: Volume 4*, 407-435.

Lon L. Fuller, *The Morality of Law*, 2nd ed., Yale 1969.

Hart Herbert L. A., *The Concept of Law*, 2nd ed, Oxford 1994.

Raz Joseph, *Autorytet prawa*, Warszawa 2000.

Raz Joseph, *The Concept of a Legal System*, 2nd ed., Oxford 1980.

Shapiro Scott, *Legality*, Cambridge-London 2011.