

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2024.01.03.04>

dr Marek SUSKA

<https://orcid.org/0000-0002-0950-5588>

Uniwersytet Śląski w Katowicach

e-mail: marek.suska@us.edu.pl

## Ekspresyjne i pozorne zmiany prawa<sup>1</sup>

### Streszczenie

W artykule przeanalizowano wyszczególnione w teorii i praktyce wykładni rodzaje zmian prawa. Do tej pory wskazano m.in. na istnienie zmian normatywnych i zmian wyjaśniających, a więc z jednej strony takich, przy których celem prawodawcy jest zmiana zakresu praw lub obowiązków, a z drugiej strony – takich, które są nakierowane na poprawę własności pragmatycznych tekstu prawnego. W ocenie autora opracowania, powyższa typologia nie daje pełnego obrazu celów, dla których dokonywane są zmiany prawa. W refleksji nad zmianami prawa dostrzec trzeba ponadto ich ekspresyjne i pozorne aspekty. Zmiana prawa może być sposobem na wyrażenie aprobaty lub dezaprobaty względem pewnego stanu rzeczy; może też być jedynie zwodzeniem opinii publicznej co do rozwiązywania pewnego problemu. Obok zmian normatywnych i zmian wyjaśniających można więc wyróżnić także zmiany ekspresyjne i zmiany pozorne.

**Słowa kluczowe:** zmiana prawa; zmiana ekspresyjna; zmiana pozorna; legislacja symboliczna; wykładnia prawa; stanowienie prawa.

### Wstęp

Dychotomia zmian normatywnych i zmian wyjaśniających została wypracowana w praktyce prawniczej, a następnie poddana krytycznej analizie w teorii wykładni. Dychotomia ta jest wyrazem specyficznych potrzeb interpretatorów. W duchu przenikającego całe prawnicze myślenie imperatywu wyszukiwania podobieństw i różnic między tekstami, z dwoma różnie brzmiącymi wersjami przepisu prawnego powinno się wiązać dwa różne znaczenia. Co do zasady ta dyrektywa interpretacyjna nie jest zresztą kwestionowana. Jednakże cechą niemal

---

<sup>1</sup> Artykuł powstał w wyniku realizacji projektu badawczego nr 2019/35/N/HS5/04370, finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki.

wszystkich kulturowo akceptowanych dyrektyw interpretacyjnych (przynajmniej tych I stopnia) jest ich niekonkluzywność. Z wyłączeniem nakazu respektowania definicji legalnych, dyrektywy interpretacyjne powszechnie dopuszczają wyjątki. Pewne zaskoczenie może więc budzić fakt, że praktyka i teoria nie poprzestały na sformułowaniu dyrektywy w rodzaju następującej:

Jeśli kształt słowny przepisu uległ zmianie, nie należy przypisywać mu tego samego znaczenia co przed zmianą, chyba że przemawiają za tym dostatecznie mocne racje.

Tego rodzaju dyrektywa byłaby zresztą jakimś uszczegółowieniem dyrektyw zakazu wykładni synonimicznej oraz zakazu wykładni *per non est*. W miejsce takiej prostej, hipotetycznej dyrektywy wykształciło się jednak bardziej złożone teoretycznie odróżnienie zmian normatywnych (prawotwórczych) i zmian wyjaśniających (nieprawotwórczych).

Dla badaczy związków między procesami tworzenia a stosowania prawa<sup>2</sup> zmiana prawa jest szczególnie interesującym obszarem. *Prima facie* mamy tu do czynienia z daleko posuniętym wzajemnym zrozumieniem obu wspólnot – tej tworzącej i tej stosującej prawo. Prawodawca rzeczywiście niejednokrotnie zmienia prawo w innym celu niż doprowadzenie do zmiany zakresu czyichkolwiek praw lub obowiązków. Interpretatorzy trafnie identyfikują jeden z tych innych celów, jakim jest poprawienie zrozumiałości tekstu prawnego. Ale czy to już wszystkie powody, dla których dokonuje się zmian prawa? Czy dychotomia zmian prawa zaproponowana w teorii i praktyce wykładni jest wystarczająca? Znalezienie odpowiedzi na to pytanie badawcze stanowi cel niniejszego opracowania.

W pierwszej części artykułu scharakteryzuję krótko stan badań w powyższym zakresie. Uczynię to, aby w częściach 2 i 3 rozważyć przypadki zmian prawa, których zaklasyfikowanie jako normatywnych albo wyjaśniających może budzić daleko idące wątpliwości. W części drugiej uczynię to metodą *case study*. W części trzeciej dokonam syntezy spostrzeżeń innych badaczy.

## 1. Stan badań i jego niedostatki

Nie jest moją ambicją kompleksowe analizowanie nowelizacji od strony formalnej<sup>3</sup>. Chcę jedynie zwrócić uwagę, że w § 82 Zasad techniki prawodaw-

<sup>2</sup> Nurt zapoczątkowany w polskiej teorii prawa opracowaniami: J. Wróblewski, *Tworzenie prawa a jego wykładnia*, „Państwo i Prawo” 1978, nr 6 oraz S. Wronkowska, M. Zieliński, *O korespondencji dyrektyw redagowania i interpretowania tekstu prawnego*, „Studia Prawnicze” 1985, nr 3–4. Na ten temat zob. także M. Suska, *Korespondencja dyrektyw redagowania i interpretowania tekstu prawnego*, Katowice 2023.

<sup>3</sup> Szczególnie, że powyższe zadanie wykonał już niezwykle skrupulatnie P.F. Zwierzykowski, *Nowelizacja jako sposób zmiany prawa. Studium z teorii legislacji*, Poznań 2016. Moim celem jest jednak spojrzenie na zmianę prawa po pierwsze z perspektywy związków między stanowieniem a stosowaniem prawa, a po drugie – związków między prawem a polityką.

czej<sup>4</sup> wyraźnie rozdzielono „treść” oraz „brzmienie” przepisów prawa. Jak wprost wskazują komentatorzy Zasad, „[z]miana brzmienia przepisu nie musi pociągać za sobą zmiany treści normy w nim wyrażonej”<sup>5</sup>.

W roku 2009 Agnieszka Bielska-Brodziak i Zygmunt Tobor dokonali analizy orzecznictwa sądowego, zauważając, że w procesie wykładni prawa sądy dwójako traktują zmiany prawa. Tę dwoistość łatwo zauważyć, gdy sądy porównują stare i nowe wersje przepisów. Zmiany prawa są uznawane za:

- 1) **normatywne** (materialnoprawnie, stanowiące), a zatem „kreujące całkiem nową, odmienną od poprzedniej regulację. [...] Wskutek przyjęcia poglądu o normatywnym charakterze ingerencji prawodawcy, ze zmianą brzmienia tekstu prawnego łączona jest także zmiana dotychczasowego zakresu uprawnień czy obowiązków”<sup>6</sup>;
- 2) **wyjaśniające** (doprecyzowujące, instrukcyjne, porządkujące, redakcyjne), a więc prowadzące do uznania, „że już przed nowelizacją dany obowiązek czy uprawnienie istniały (dane zachowanie było nakazane lub zakazane), a ingerencja ustawodawcy miała jedynie wyjaśnić jego poprzednio identyczną, choć nieprecyzyjnie wyrażoną wolę”<sup>7</sup>. Używając innej terminologii, można tu najogólniej mówić o dążeniu do poprawy własności pragmatycznych tekstu prawnego<sup>8</sup>.

Badacze poddali stanowczej krytyce zmiany wyjaśniające w kontekście sytuacji, w której sąd posługuje się tą konstrukcją w ramach argumentu „z nowego na stare”. Chodzi tu o przypadki, gdy sąd stosuje przepis w wersji sprzed nowelizacji, gdy dopuszczał on różne rozumienia, a następnie traktuje nowe brzmienie przepisu jako rozstrzygający argument w tym procesie wykładni. Tego rodzaju postępowanie nasuwa poważne wątpliwości z perspektywy zasady *lex retro non agit*; sąd uwzględnia tu bowiem przy dokonywaniu wykładni okoliczność, która nie mogła być znana adresatowi prawa, skoro ma być wobec niego stosowana stara wersja przepisu. To niebezpieczeństwo skłoniło Autorów do uznania, że koncepcja zmiany wyjaśniającej jest „sprzeczna z ideą racjonalności prawodawcy”<sup>9</sup>, w związku z czym „[k]ażda zmiana treści aktu prawnego ma charakter prawotwórczy”<sup>10</sup>.

<sup>4</sup> Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283.

<sup>5</sup> S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do Zasad techniki prawodawczej z dnia 20 czerwca 2002 r.*, Warszawa 2012, s. 184.

<sup>6</sup> A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, *Zmiana w przepisach jako argument w dyskursie interpretacyjnym*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 9, s. 19–21.

<sup>7</sup> Ibidem. Można również powiedzieć, że „[n]owelizacja jest wówczas traktowana jako zmiana brzmienia tekstu prawnego - jego korekta redakcyjna czy też uściślenie” (T. Grzybowski, *Wpływ zmian prawa na jego wykładnię*, Warszawa 2013, s. 164).

<sup>8</sup> Na ten temat zob. B. Wróblewski, M. Zajęcki, O normatywności, redundantności i zbędności przepisów prawnych, „Przegląd Sejmowy” 2017, nr 5, s. 136–137.

<sup>9</sup> A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, op. cit., s. 27.

<sup>10</sup> Ibidem, s. 28.

Tak kategoryczne stanowisko nie przekonało jednak sądów<sup>11</sup>. Nie oznacza to, że zagrożenie, o którym alarmowali A. Bielska-Brodziak i Z. Tobor, było wyolbrzymione; nie wydaje się jednak, aby właściwym środkiem przeciwdziałania mu było traktowanie każdej zmiany prawa jako zmiany normatywnej. W niektórych przypadkach mogłoby to wręcz prowadzić do absurdalnych konsekwencji – jak choćby w sytuacji, w której prawodawca przenosi do tekstu prawnego ugruntowaną wykładnię starej wersji przepisu. Konsekwentne traktowanie każdej zmiany prawa jako normatywnej wymuszałoby odrzucenie takiej ugruntowanej wykładni starej wersji przepisu przez interpretatorów, bowiem nie mogliby oni starej i nowej wersji przepisu rozumieć tak samo<sup>12</sup>. Jest jasne, że A. Bielska-Brodziak i Z. Tobor nie zmięrzali do tego rodzaju rezultatów. Ich intencją było raczej zwrócenie uwagi interpretatorom, że nie mogą oni traktować nowych relewantnych dla wykładni okoliczności (takich jak nowa wersja przepisu), tak jak gdyby były one już znane adresatom prawa w przeszłości. Pośród wielu znanych nam fikcji prawnych, ta może okazać się niezwykle szkodliwą<sup>13</sup>.

Tomasz Grzybowski zauważa, że uznanie zmiany prawa za normatywną jest w orzecznictwie „sytuacją w zasadzie standardową”<sup>14</sup>, co oczywiście oznacza, że od zasady tej istnieją wyjątki<sup>15</sup>. Autor aprobeuje to kompromisowe stanowisko, stwierdzając:

Powinno się więc przyjmować, że zmiana tekstu prawnego ma efekt prawotwórczy, chyba że w dyskursie interpretacyjnym pojawią się argumenty przemawiające za tym, że poprzez ową zmianę nadano przepisom tylko nowe brzmienie. Wówczas nie mamy do czynienia z nowym prawem, a w istocie tylko ze zmianą językowej formy prawnego obrazu rzeczywistości<sup>12</sup>.

Na opisanie powyższej dychotomii T. Grzybowski stosuje również nieco inną terminologię. Zmiany normatywne określa on **prawotwórczymi**, zaś zmiany wyjaśniające – **nieprawotwórczymi**<sup>16</sup>.

Warto nadmienić, że podobną typologię stosuje się w praktyce parlamentarnej w odniesieniu do poprawek zgłaszanych względem projektu aktu prawnego. Ocena charakteru poprawek jest istotna zarówno ze względów związanych z organizacją procesu ustawodawczego, jak i późniejszego, interpretacyjnego wykorzystania poprawek w ramach badania historii legislacyjnej. W życiu parlamen-

<sup>11</sup> Zob. np. wyrok NSA z dnia 24 maja 2023 r., III FSK 1371/22, LEX nr 3591790, gdzie posłużono się kategorią „zmiany doprecyzowującej”.

<sup>12</sup> T. Grzybowski, op. cit., s. 184–185.

<sup>13</sup> „W przypadku gdy na znaczenie przepisów nakładany jest błędnie «filtr» w postaci ich nowej (zmienionej) treści – nieobowiązującej jeszcze w chwili zaistnienia stanu faktycznego podlegającego ocenie normatywnej – trudno mówić o pewności sądowego stosowania prawa” (ibidem, s. 214–215).

<sup>14</sup> Ibidem, s. 160.

<sup>15</sup> Ibidem, s. 182–183.

<sup>16</sup> Ibidem, s. 153–190.

tarnym poprawki określa się wieloma różnymi nazwami<sup>17</sup>, jednak praktycznie istotny jest ich podział na **merytoryczne** oraz **niemerytoryczne**. Nie ma tu miejsca na głębszą analizę problemu, niemniej i w tym kontekście można powiedzieć, że poprawki merytoryczne zmieniają i brzmienie, i treść projektu aktu prawnego, zaś poprawki niemerytoryczne – jedynie brzmienie<sup>18</sup>. W istocie mamy tu więc do czynienia z odzwierciedleniem dychotomii zmian prawotwórczych i nieprawotwórczych, ale w odniesieniu do projektu tekstu prawnego.

Teoria i praktyka wykładni prawa są wyraźnie silniej zainteresowane skutkami zmian prawa dla znaczenia tekstu prawnego niż celami tych zmian. Stan rzeczy, który chce osiągnąć prawodawca faktyczny (cel zmiany) jest okolicznością istotną dla określenia przez interpretatorów skutku tej zmiany, ale nie okolicznością rozstrzygającą. Ważnym czynnikiem będą również konsekwencje takiego lub innego zaklasyfikowania dla adresatów prawa (np. sygnalizowane już ryzyko naruszenia zasady *lex retro non agit* w konkretnym procesie stosowania prawa).

Złożoność tej oceny może choćby częściowo tłumaczyć, dlaczego interpretatorzy nie koncentrują swojej refleksji wokół celów zmian prawa. Analiza praktyki legislacyjnej pozwala dostrzec przypadki zmian prawa, których nie można przekonująco wyjaśnić ani dążeniem do zmiany zakresu praw lub obowiązków, ani dążeniem do poprawienia własności pragmatycznych tekstu prawnego. W części 2 zaprezentuję zatem zmiany, które nazwać można **ekspresyjnymi**, zaś w części 3 – zmiany **pozorne**. W moim przekonaniu wymykają się one klasyfikacji w ramach krótko scharakteryzowanej tu dychotomii zmian prawotwórczych i nieprawotwórczych.

Przed przejściem do dalszych rozważań zaznaczę, że przez zmianę prawa rozumiem tutaj nie tylko zastąpienie starego brzmienia (ew. również treści) przepisu, lecz również:

- 1) dodanie nowych przepisów do aktu prawnego,
- 2) usunięcie starych przepisów z aktu prawnego,
- 3) zastąpienie starego aktu prawnego,
- 4) dodanie nowego aktu prawnego do systemu prawa,
- 5) usunięcie starego aktu prawnego z systemu prawa.

Jest to rozumienie zmiany prawa rozpowszechnione w teorii legislacji<sup>19</sup>. Jego przyjęcie jest tym bardziej zasadne, że w niniejszym opracowaniu staram się spojrzeć na problem zmian prawa przede wszystkim z perspektywy jego tworze-

<sup>17</sup> Na ten temat zob. A. Bielska-Brodziak, S. Osuch, P. Podczaski, M. Suska, *Co interpretator powinien wiedzieć o poprawkach?* „Państwo i Prawo” 2018, z. 6, s. 39–40.

<sup>18</sup> Por. P. Chybalski, *Poprawka w postępowaniu ustawodawczym w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2014, s. 115; A. Bielska-Brodziak, *Śladami prawodawcy faktycznego. Materiały legislacyjne jako narzędzie wykładni prawa*, Warszawa 2017, s. 220–221; A. Bielska-Brodziak, S. Osuch, P. Podczaski, M. Suska, op. cit., s. 40–41.

<sup>19</sup> Por. S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz...*, s. 184–185.

nia. Warto jednak pamiętać, że w teorii i praktyce wykładni o zmianie prawa myśli się przede wszystkim w kontekście zastąpienia starego brzmienia (ew. również treści) przepisu<sup>20</sup> – i to w tym kontekście powstały dychotomie zmian normatywnych i wyjaśniających oraz zmian prawotwórczych i nieprawotwórczych.

## 2. Zmiany ekspresyjne

Badacze praktyki legislacyjnej, zwłaszcza wpisujący się w nurt refleksji nad tzw. legislacją symboliczną, dostrzegli, że co najmniej w niektórych przypadkach głównym celem prawodawcy może być wyrażenie przywiązania do pewnych wartości<sup>21</sup>, zaspokojenie potrzeby uznania u członków wybranych grup społecznych<sup>22</sup> czy próba ukształtowania przekonań obywateli<sup>23</sup>. Stoi za tym założenie, że prawodawca cieszy się pewnym autorytetem (należałoby dodać – mimo wszystko), a jego aprobata lub dezaprobata są społecznie istotne. O zjawisku tym – w negatywnym tonie – wypowiadał się już wiele lat temu Piotr Winczorek:

Prawotwórca jest ogarnięty pewną ideą, której realizacja wydaje się mu nieodpartym imperatywem moralnym, politycznym lub ekonomicznym. Innymi słowy, i mniej elegancko, powiedzieć można, że prawotwórca działa w poczuciu jakiejś misji. To, czy urzeczywistnienie owej idei, na której skądinąd może nie być żadnej aksjologicznej skazy, jest możliwe za pomocą unormowań prawnych, nie jest specjalną troską prawotwórcy<sup>24</sup>.

Nie ma tu miejsca na szerszą ocenę tego zjawiska z perspektywy wartości państwa prawnego; istotne jest wskazanie, że tego rodzaju zmiany zdarzają się w praktyce legislacyjnej. Można je określić wspólnym mianem **zmian ekspresyjnych** i zdefiniować jako takie, których celem jest wyrażenie (albo wzmocnienie)

<sup>20</sup> Słusznie zauważa Grzybowski, że „to w kontekście nowelizacji tekstów prawnych ujawnia się najbardziej wyraźnie wpływ zmian tychże tekstów na ich wykładnię. Przyjęcie danego znaczenia (starego lub znowelizowanego) tekstu prawnego jest bowiem uzależnione od określenia skutków takiej zmiany” (T. Grzybowski, op. cit., s. 152).

<sup>21</sup> C.R. Sunstein, *On the Expressive Function of Law*, „University of Pennsylvania Law Review” 1996, vol. 144, s. 2023; C. Sanger, *Legislating with Affect: Emotion and Legislative Law Making*, „Nomos” 2013, vol. 53, s. 43.

<sup>22</sup> B. van Klink, *Symbolic Legislation: An Essentially Political Concept*, [w:] B. van Klink, B. van Beers, L. Poort (red.), *Symbolic Legislation Theory and Developments in Biolaw*, Cham 2016, s. 23; M. Neves, *Symbolic Constitutionalization*, Oxford 2022, s. 22–24.

<sup>23</sup> B. van Klink, op.cit., s. 26–27; R. Schwitters, *How Law Matters: Sociological Reflections on the Symbolic Dimension of Legislation*, [w:] B. van Klink, B. van Beers, L. Poort (red.), *Symbolic Legislation Theory...*, s. 65–67; F. Ferraro, *Deception and expression: the puzzling rationality of symbolic legislation*, [w:] F. Ferraro, S. Zorzetto (red.), *Exploring the Province of Legislation: Theoretical and Practical Perspectives in Legisprudence*, Cham 2022, s. 113–117; M.B. Rodriguez Ferrere, *The (Symbolic) Legislative Recognition of Animal Sentience*, „Animal Law” 2022, vol. 117, s. 139.

<sup>24</sup> P. Winczorek, *Instrumentalne wykorzystywanie prawa w procesie prawotwórczym*, [w:] G. Polkowska (red.), *Prawo i ład społeczny. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesor Annie Turskiej*, Warszawa 2000, s. 61.

w tekście prawnym aprobaty lub dezaprobaty prawodawcy względem jakiegoś stanu rzeczy. Co więcej, można zauważyć, że tego rodzaju dążenia są czasem wprost ujawniane w procesie legislacyjnym. Dlatego też uzasadnione wydaje się przeprowadzenie w tym miejscu stosownego studium przypadku.

W projekcie ustawy z roku 2016, grupa posłów zaproponowała nowelizację przepisów<sup>25</sup> ustawy o IPN<sup>26</sup>. Projekt miał m.in. uzupełnić art. 1 pkt 1 lit. a ustawy o IPN o badanie „zbrodni ukraińskich nacjonalistów i ukraińskich formacji kolaborujących z III Rzeszą”. W uzasadnieniu wykonawcy wskazywali, że czyny te – przede wszystkim zaś ludobójstwo na Wołyniu i w Małopolsce Wschodniej – były przemilczane, zaś „współczesne państwo ukraińskie”, w ocenie wnioskodawców, „bezapelacyjnie prowadzi politykę gloryfikacji ludobójstwa”<sup>27</sup>. Uzupełnienie katalogu zadań IPN miało także ułatwić stosowanie art. 55 ustawy o IPN, ustanawiającego odpowiedzialność karną dla osób, które „publicznie i wbrew faktom zaprzeczają zbrodniom, o których mowa w art. 1 pkt 1 [ustawy o IPN]”.

Aby w pełni zrozumieć znaczenie tej propozycji legislacyjnej, warto przytoczyć art. 1 pkt 1 ustawy o IPN w wersji sprzed nowelizacji. Przepis ten wylicza zbrodnie, których badaniem ma się zajmować IPN. Dotyczył on:

popętnionych na osobach narodowości polskiej lub obywatelach polskich innych narodowości w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 31 lipca 1990 r.:

- zbrodni nazistowskich,
- zbrodni komunistycznych,
- innych przestępstw stanowiących zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne.

Tiret „zbrodni ukraińskich nacjonalistów i ukraińskich formacji kolaborujących z III Rzeszą” miało zostać dodane jako trzecie, przed ogólną klauzulą zawartą w nowym tiret czwarte, a będącej już częścią ustawy. Nie sposób jednak nie zauważyć, że ustawa o IPN już przed nowelizacją obejmowała czyny, na które wskazywać miało nowe tiret trzecie; są to bowiem z pewnością zbrodnie przeciwko ludzkości lub zbrodnie wojenne.

Kwestię celu tej zmiany podnosił jeden z posłów opozycji:

[...] chciałem powiedzieć, że to, co już przedstawiono w tym uzasadnieniu, w żaden sposób nie daje wyjaśnienia, na czym miałyby wartość dodana tego sformułowania wstawionego do ustawy polegać. [...] Ta wasza propozycja nie dodaje żadnych nowych, formalnych, prawnych, podstaw do prowadzenia tego rodzaju działalności, raczej ma za zadanie, tak to odczytuję, upokorzyć po prostu Ukraińców, wymienić ich tam zaraz po odniesieniu się do zbrodni nazistowskich, komunistycznych...<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, druk nr 771 Sejmu VIII kadencji.

<sup>26</sup> Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 177 ze zm.

<sup>27</sup> Uzasadnienie poselskiego projektu ustawy, s. 2.

<sup>28</sup> Sprawozdanie stenograficzne z 27. posiedzenia Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 5 października 2016 r., s. 256 (wyowiedź posła Marcina Świącickiego).

Zwolennicy tej propozycji tłumaczyli, że skłoni ona IPN do większej aktywności na polu badania tych zbrodni<sup>29</sup> czy że wprowadzi prawnokarną ochronę polskiej pamięci historycznej<sup>30</sup> (co jednak można kwestionować, skoro już wcześniej zbrodnie te mieściły się w klauzuli „innych przestępstw...”, a więc zaprzeczanie im było kryminalizowane). Wreszcie zwolennicy propozycji podnosili, że wspomnienie o zbrodniach ukraińskich nacjonalistów w ustawie jest potrzebne ze względu na ich skalę:

Ja bardzo krótko postaram się [...] odpowiedzieć na to fundamentalne pytanie: dlaczego zbrodni ukraińskich nie powinniśmy trzymać w tych innych zbrodniach przeciwko ludzkości. Panie pośle, przede wszystkim jest to skala. Zamordowanych zostało ponad 160 tysięcy naszych rodaków w wyjątkowo brutalny sposób<sup>31</sup>.

Ostatecznie nowelizacja została uchwalona w brzmieniu z projektu ustawy<sup>32</sup>. Trybunał Konstytucyjny zakwestionował jednak zgodność nowo wprowadzonego przepisu – w części zawierającej wyrazy „ukraińskich nacjonalistów” – z zasadą określoności, wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP<sup>33</sup>. W uzasadnieniu Trybunał nazwał redakcję przepisu „niefortunną” i stwierdził, że przy współstosowaniu przepisu z przepisem karnym z art. 55 ustawy o IPN powstaną poważne wątpliwości co do tego, kto powinien być uznany za „ukraińskiego nacjonalistę”.

Nowelizacja ustawy o IPN w założeniu jej zwolenników nie miała raczej prowadzić do zmiany zakresu praw lub obowiązków; w szczególności nigdzie nie dali oni wyrazu przekonaniu, że przed nowelizacją „zbrodnie ukraińskich nacjonalistów i ukraińskich formacji kolaborujących z III Rzeszą” nie były objęte zakresem zastosowania ustawy o IPN. Nie miała to być zatem zmiana normatywna; raz jeszcze przypomnę przy tym, że chodzi tu o ocenę celu zmiany prawa, a nie jej skutków dla znaczenia przepisu. Jeśli poprzestać na ograniczonym wyborze spośród dwóch kategorii zmian prawa, trzeba byłoby stwierdzić, że analizowanej zmianie bliżej do bycia wyjaśniającą. Zwolennicy tej propozycji akcentowali bowiem jej wpływ na działalność IPN (nie nałożenie nowego zadania, lecz skłonienie do większej aktywności w obszarze) i na odpowiedzialność prawnokarną z art. 55 ustawy o IPN (bardziej czytelne wyrażenie intencji ustawodawcy w odniesieniu do tych zbrodni i zaprzeczania im; ostatecznie, jak wynika z wyroku TK, osiągnięto wręcz przeciwny efekt).

---

<sup>29</sup> Ibidem, s. 266 (wypowiedź posła Tomasza Rzymkowskiego).

<sup>30</sup> Ibidem, s. 257 (wypowiedź posła Sylwestra Chruszcza).

<sup>31</sup> Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 49) z 8.11.2016, s. 7 (wypowiedź posła Tomasza Rzymkowskiego).

<sup>32</sup> Ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, ustawy o muzeach oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, Dz. U. z 2018 r. poz. 369.

<sup>33</sup> Wyrok TK z dnia 17 stycznia 2019 r., K 1/18, IPO TK.



Czy jednak rzeczywiście w tym miejscu spoczywał „ciężar zmiany”? Opisane wyżej „wyjaśnianie” wydaje się jedynie ubocznym celem, niedecydującym o ostatecznym wprowadzeniu zmiany prawa. Akcentowano, że te ogromne zbrodnie, na czele z wołyńskim ludobójstwem, są „przemilczane”, a nawet „glozryfikowane przez współczesne państwo ukraińskie” i w związku z tym nie należy ich „trzymać w tych innych zbrodniach przeciwko ludzkości”. Głównym celem było więc podkreślenie w ustawie pamięci o ofiarach tych zbrodni, a także napiętnowanie sprawców. Zmianę tę najtrafniej można więc scharakteryzować jako zmianę ekspresyjną.

### 3. Zmiany pozorne

W polskim piśmiennictwie problem działań pozornych w prawie został dostrzeżony już pod koniec lat 80.<sup>34</sup> W ocenie Urszuli Moś, działania pozorne w prawie pojawiają się wówczas, gdy „działanie bezpośrednio w danej sytuacji stosowne jest dla działającego niewygodne”<sup>35</sup>. Przez działanie bezpośrednio w danej sytuacji stosowne należy chyba rozumieć to, które w najpełniejszy sposób prowadzi do realizacji celu działania. Istotną cechą działań pozornych jest oczywiście próba ukrycia rzeczywistego ich celu; „chodzi tu bowiem tylko o to, aby na poziomie intencji jawnych tworzyć w miarę przekonującą grę pozorów, iluzji czy mitu”<sup>36</sup>. Powodzenie realizacji tych ukrytych intencji zależy jednak również od adresatów działania pozornego:

Czasami wiara w moc ochronną prawa w danym zakresie jest tak silna, że w świadomości społecznej na plan dalszy schodzi fakt, czy dane prawo jest efektywne, czy jest wykonywane lub czy istnieje realna możliwość powołania się na nie. Zjawisko to wykorzystują dla swych celów politycy, ale tylko dopóty, dopóki wiedzą, że „wiara”, o której mowa, nie podlega w danym czasie większym wątpliwościom<sup>37</sup>.

Jest jasne, że działaniem pozornym w prawie może być również zmiana prawa – **zmiana pozorna**. W tę kategorię wpisuje się co najmniej 1 spośród 6 przypadków patologicznej instrumentalizacji prawa z typologii Piotra Winczorka, tj. traktowanie „prawa jako mobilizacji”:

[...] twórca prawa chce zareagować, aby zneutralizować niechęć społeczną lub zmobilizować swoich zwolenników poprzez wysłanie utworzonym aktem normatywnym sygnału, że „coś-się-w-sprawie-robi”. W tym przypadku, ze względu na brak zabezpieczenia

<sup>34</sup> U. Moś, *Ustawodawstwo symboliczne, czyli o możliwości działań pozornych w prawie*, „Colloquia Communia” 1988–1989, nr 6–1. Tytuł tego niezwykle wartościowego opracowania stanowi dobrą ilustrację chwiejności terminologii w badaniach nad prawem symbolicznym. Autorka ujawniła zresztą swoje wątpliwości pojęciowe w ibidem, s. 52.

<sup>35</sup> Ibidem, s. 48.

<sup>36</sup> Ibidem, s. 49.

<sup>37</sup> Ibidem, s. 52.

środków służących realizacji ustanowionych przepisów prawnych lub braku wiedzy o takich niezbędnych zasobach, prawo pozostanie jedynie czynnikiem socjotechnicznego oddziaływania na nastroje społeczne, w szczególności na mobilizację elektoratu większości parlamentarnej, bowiem cele regulacji nie zostaną ostatecznie osiągnięte<sup>38</sup>.

Jest to sytuacja bliska tej, którą charakteryzuje się jako *alibi legislation*<sup>39</sup>, a także jako „legislacyjne placebo”<sup>40</sup>. Prawodawca „zaspokaja” tym samym oczekiwania istniejące po stronie obywateli, pomimo że w rzeczywistości nie chce lub nie może ich spełnić. Może się to wiązać z przerzuceniem odpowiedzialności za problem na inną instytucję<sup>41</sup>; liczy się jednak to, że prawodawca nie pozostawił problemu bez odpowiedzi. Jedną z najważniejszych wartości politycznych jest samo działanie<sup>42</sup>; niejednokrotnie „trzeba-coś-zrobić” niezależnie od obaw o skuteczność tego działania czy wręcz wiedzy, iż nie będzie ono skuteczne<sup>43</sup>. **Zmiana pozorna** ma więc na celu zwodzenie opinii publicznej co do tego, że rozwiązany został pewien problem. Jak trafnie ujął to Mateusz Stępień,

[...] część norm prawnych tworzona jest nie po to, aby były one realizowane, ale żeby wyborca dowiedział się o samym fakcie ich wydania lub także o ich treści<sup>44</sup>.

Krótkookresowo to „rozwiązanie problemu” może zresztą zadowolić tych, do których jest adresowane. Oczywiście powstaje ryzyko, że adresaci przeżyją rozczarowanie prawodawcą, ale mogą też skierować swoje oczekiwania wobec innych podmiotów (tych, które mają „wdrożyć” nowe prawo) bądź też zapomnieć o problemie, zwłaszcza gdy nigdy nie miał on charakteru rzeczywistego zagrożenia. Bywa więc, że mamy tu do czynienia z „symulacją władzy”, dzięki której państwo pokazuje, że „panuje nad sytuacją” i w ten sposób uspokaja opinię publiczną – choć jest to tylko gra pozorów<sup>45</sup>.

Nie są wykluczone także sytuacje, w których to czynnik polityczny tworzy iluzję, jakoby zmiana prawa była potrzebna do rozwiązania jakiegoś problemu. Tego rodzaju działanie pozorne może być środkiem odpowiedzi na kryzys wizerunkowy jakiegoś środowiska politycznego; najczęściej będzie to po prostu każ-

---

<sup>38</sup> M. Romanowicz, *Instrumentalizacja prawa a kryzys konstytucyjny – refleksja na gruncie kilku aktualnych ustaleń Profesora Piotra Winczorka*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2022, nr 1, s. 84. Zob. również P. Winczorek, op. cit., s. 62.

<sup>39</sup> Zob. M. Neves, op. cit., s. 24–25; B. van Klink, op. cit., s. 23 (uwagi nt. *illusionary legislation*).

<sup>40</sup> Zob. M. Stępień, *Dobre prawo a mechanizmy demokracji liberalnej – zarys problematyki*, [w:] P. Mochnaczewski, A. Kociotek-Pęksa (red.), *Dobre prawo, złe prawo – w kręgu myśli Gustava Radbrucha*, Warszawa 2009, s. 196–197.

<sup>41</sup> Por. uwagi nt. „delegowania jako gry o uniknięcie winy” w ibidem, s. 198.

<sup>42</sup> V.F. Nourse, J.S. Schacter, *The Politics of Legislative Drafting: a Congressional Case Study*, „New York University Law Review” 2002, vol. 77, s. 594–597.

<sup>43</sup> Por. wyczerpujące studium tego rodzaju przypadku przeprowadzone w J.P. Dwyer, *The Pathology of Symbolic Legislation*, „Ecology Law Quarterly” 1990, vol. 17, s. 233–316.

<sup>44</sup> M. Stępień, op. cit., s. 195.

<sup>45</sup> Por. A. Siehr, *Symbolic Legislation and the Need for Legislative Jurisprudence: The Example of the Federal Republic of Germany*, „Legisprudence” 2008, vol. 2, s. 295.

dorazowa większość parlamentarna. W ten sposób wysłała się opinii publicznej sygnał o szlachetności intencji danego środowiska politycznego<sup>46</sup>. Jeśli więc nawet wydarzyło się jakieś „zło”, to wynikało ono z braku odpowiednich regulacji prawnych. Zmiana prawa jest więc tutaj (często nieszczerym) wyrazem mocnego postanowienia poprawy.

W przypadku zmian pozornych – inaczej niż miało to miejsce w przypadku zmian ekspresyjnych – wykluczona jest otwartość popierających tego rodzaju zmianę co do jej rzeczywistego celu. Opinia publiczna musi zostać co do niego zwiędzona. Wykazanie, że w konkretnych przypadkach mamy do czynienia ze zmianą pozorną, jest więc znacznie trudniejsze i opiera się bardziej na poszlakach niż dowodach. Dlatego też – z racji ograniczonego miejsca na te rozważania – zrezygnuję z przeprowadzenia *case study*.

## Podsumowanie

Przeprowadzone rozważania pokazują, że prawodawca dokonuje zmian prawa nie tylko po to, by zmienić zakres czyichś praw lub obowiązków albo by poprawić własności pragmatyczne tekstu prawnego. Zmiany prawa mogą być dokonywane również w tym celu, aby:

- wyrazić (lub wzmocnić) w tekście prawnym aprobatę lub dezaprobatę prawodawcy względem pewnego stanu rzeczy (**zmiana ekspresyjna**);
- zwieść opinię publiczną co do tego, że rozwiązany został pewien problem (**zmiana pozorna**).

Nie jest zresztą wykluczone, że listę celów, w których prawodawca dokonuje zmian prawa, należałoby jeszcze bardziej rozbudować. Trzeba też zauważyć, że dwie „nowe” kategorie są bardzo syntetyczne i zbierają w sobie silnie zróżnicowane przypadki, dające się jednak sprowadzić do pewnego – mocno abstrakcyjnego – wspólnego mianownika.

Oczywiście niniejsze rozważania, z konieczności skrótowe, nie dają odpowiedzi na wszystkie narzucające się tu pytania. Czy nowo zaproponowany podział na cztery kategorie jest podziałem logicznym, czy też ta sama zmiana może mieć jednocześnie np. charakter wyjaśniający i ekspresyjny? Czyja motywacja najbardziej „liczy się” przy ustalaniu, jaki był cel zmiany? Jakimi środkami wykazywać, że cel zmiany był taki, a nie inny? Czy zmiany ekspresyjne i zmiany pozorne powinny być w praktyce wykładni traktowane jako takie, które co do zasady nie zmieniają znaczenia tekstu prawnego? Czy zmiana pozorna może ulec przekształceniu w „prawo na serio” w procesie stosowania? Wszystkie te kwestie domagają się rozwinięcia w przyszłości, jeśli powyższa propozycja ma być w pełniejszym stopniu zoperacjonalizowana.

---

<sup>46</sup> U. Moś, op. cit., s. 49 pisze w tym kontekście o „wzmocnieniu (czasami poważnie nadwyrężonej) wiarygodności poczynań władzy czy głoszonej przez nią ideologii”.

## Bibliografia

### Literatura

- Bielska-Brodziak A., *Śladami prawodawcy faktycznego. Materiały legislacyjne jako narzędzie wykładni prawa*, Warszawa 2017.
- Bielska-Brodziak A., Osuch S., Podczaski P., Suska M., *Co interpretator powinien wiedzieć o poprawkach?* „Państwo i Prawo” 2018, z. 6.
- Bielska-Brodziak A., Tobor Z., *Zmiana w przepisach jako argument w dyskursie interpretacyjnym*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 9.
- Chybalski P., *Poprawka w postępowaniu ustawodawczym w świetle Konstytucji RP*, Warszawa 2014.
- Dwyer J.P., *The Pathology of Symbolic Legislation*, „Ecology Law Quarterly” 1990, vol. 17.
- Ferraro F., *Deception and expression: the puzzling rationality of symbolic legislation*, [w:] F. Ferraro, S. Zorzetto (red.), *Exploring the Province of Legislation: Theoretical and Practical Perspectives in Legisprudence*, Cham 2022.
- Grzybowski T., *Wpływ zmian prawa na jego wykładnię*, Warszawa 2013.
- van Klink B., *Symbolic Legislation: An Essentially Political Concept*, [w:] B. van Klink, B. van Beers, L. Poort (red.), *Symbolic Legislation Theory and Developments in Biolaw*, Cham 2016.
- Moś U., *Ustawodawstwo symboliczne, czyli o możliwości działań pozornych w prawie*, „Colloquia Communia” 1988–1989, nr 6–1.
- Neves M., *Symbolic Constitutionalization*, Oxford 2022.
- Nourse V.F., Schacter J.S., *The Politics of Legislative Drafting: a Congressional Case Study*, „New York University Law Review” 2002, vol. 77.
- Rodriguez Ferrere M.B., *The (Symbolic) Legislative Recognition of Animal Sentience*, „Animal Law” 2022, vol. 117.
- Romanowicz M., *Instrumentalizacja prawa a kryzys konstytucyjny – refleksja na gruncie kilku aktualnych ustaleń Profesora Piotra Winczorka*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2022, nr 1.
- Sanger C., *Legislating with Affect: Emotion and Legislative Law Making*, „Nomos” 2013, vol. 53.
- Schwitters R., *How Law Matters: Sociological Reflections on the Symbolic Dimension of Legislation*, [w:] B. van Klink, B. van Beers, L. Poort (red.), *Symbolic Legislation Theory and Developments in Biolaw*, Cham 2016.
- Siehr A., *Symbolic Legislation and the Need for Legislative Jurisprudence: The Example of the Federal Republic of Germany*, „Legisprudence” 2008, vol. 2.
- Stępień M., *Dobre prawo a mechanizmy demokracji liberalnej – zarys problematyki*, [w:] P. Mochnaczeński, A. Kociołek-Pęksa (red.), *Dobre prawo, złe prawo – w kręgu myśli Gustava Radbrucha*, Warszawa 2009.
- Sunstein C.R., *On the Expressive Function of Law*, „University of Pennsylvania Law Review” 1996, vol. 144.

- Suska M., *Korespondencja dyrektyw redagowania i interpretowania tekstu prawnego*, Katowice 2023.
- Winczorek P., *Instrumentalne wykorzystywanie prawa w procesie prawotwórczym*, [w:] G. Polkowska (red.), *Prawo i ład społeczny. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesor Annie Turskiej*, Warszawa 2000.
- Wronkowska S., Zieliński M., *O korespondencji dyrektyw redagowania i interpretowania tekstu prawnego*, „*Studia Prawnicze*” 1985, nr 3–4.
- Wronkowska S., Zieliński M., *Komentarz do Zasad techniki prawodawczej z dnia 20 czerwca 2002 r.*, Warszawa 2012.
- Wróblewski B., Zajęcki M., *O normatywności, redundantności i zbędności przepisów prawnych*, „*Przegląd Sejmowy*” 2017, nr 5.
- Wróblewski J., *Tworzenie prawa a jego wykładnia*, „*Państwo i Prawo*” 1978, nr 6.
- Zwierzycowski P.F., *Nowelizacja jako sposób zmiany prawa. Studium z teorii legislacji*, Poznań 2016.

### **Orzecznictwo**

- Wyrok NSA z dnia 24 maja 2023 r., III FSK 1371/22, LEX nr 3591790.
- Wyrok TK z dnia 17 stycznia 2019 r., K 1/18, IPO TK.

### **Akty prawne inne**

- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283.
- Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 177 ze zm.
- Ustawa z dnia 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, ustawy o muzeach oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, Dz. U. z 2018 r. poz. 369.
- Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 49) z 8.11.2016, s. 7.
- Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, druk nr 771 Sejmu VIII kadencji.
- Sprawozdanie stenograficzne z 27. posiedzenia Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 5 października 2016 r.

## Expressive and apparent changes in law

### Abstract

The types of changes in law specified in the theory and practice of interpretation have been analyzed in the article. So far, normative and explanatory changes have been specified therein; in the former the legislator's goal is to change the scope of rights or obligations, in the latter – to improve the pragmatic features of the legal text. In the author's opinion, the above typology does not provide a full picture of the goals for which changes in the law are made. When reflecting on changes in law, one should notice their expressive and apparent aspects. Changing the law may be a way of expressing approval or disapproval of a certain state of affairs; it may also be merely a deception of public opinion regarding the solution of a certain problem. In addition to normative and explanatory changes, we can also distinguish expressive and apparent changes.

**Keywords:** change of law; expressive change; apparent change; symbolic legislation; legal interpretation; lawmaking.