

Ujarmianie Lewiatana

Szkice o idei rządów prawa

Pamięci Profesora Józefa Nowackiego

PRACE
NAUKOWE



UNIWERSYTETU
ŚLĄSKIEGO
W KATOWICACH

NR 3186

Tomasz Pietrzykowski

Ujarmianie Lewiatana

Szkice o idei rządów prawa

Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego • Katowice 2014

Redaktor serii: Prawo
Andrzej Matan

Recenzent
Adam Lityński

Spis treści

Wstęp	7
Rozdział 1	
Urok i groza Lewiatana	11
Rozdział 2	
Recepty Platona	39
Rozdział 3	
<i>Rex est lex vs. lex est rex.</i> Geneza i rozwój idei rządów prawa	67
Rozdział 4	
Prawo jako reguły gry w państwo. Formalne koncepcje praworządności	101
Rozdział 5	
Idea rządów dobrego prawa. Materialne koncepcje praworządności	133
Rozdział 6	
Prawodawcy i sędziowie. Zasada państwa prawnego w polskiej praktyce konstytucyjnej	167
Rozdział 7	
Czy tylko szlachetny sen? Antynomie i wyzwania idei rządów prawa	201
Indeks osobowy	239
Summary	243
Zusammenfassung	245

Wstęp

Rządy prawa (państwo prawne, praworządność) stały się jednym z centralnych pojęć współczesnego dyskursu prawnego, a także szerszego dyskursu publicznego. Ogólna orientacja w znaczeniu, jakie wiązane jest z nim w myśli prawniczej, w tym o jego genezie, istocie i towarzyszących mu kontrowersjach, wydaje się nieodzownym składnikiem wiedzy każdego dobrze wykształconego prawnika. Jest również bardzo przydatna wszystkim, którzy aspirują do uczestnictwa w sprawach publicznych lub przynajmniej zachowania z nimi intelektualnego kontaktu. Orientacji takiej, na poziomie wykraczającym poza najprostsze, intuicyjne skojarzenia, nierzadko jednak bardzo brakuje.

Stan taki jest niepokojący również dlatego, że trwałość i jakość owej bezcennej, cywilizacyjnej zdobyczy, jaką są instytucje i praktyki rządów prawa, zależy ostatecznie od postaw samych prawników, urzędników, polityków oraz — *last but not least* — opinii publicznej i szerszych kręgów obywateli. Żywotność praktyki praworządności jest pochodną żywotności idei państwa podlegającego rządowi prawa, a nie arbitralnej, kapryśnej woli tych, którym akurat dane jest stać na jego czele. Jej utrzymanie w obliczu wyzwania, z jakimi jest ona stale konfrontowana, wymaga nieustannej refleksji, a w razie potrzeby — także aktualizacji czy nawet rewizji jej intelektualnych fundamentów. Dlatego idea rządów pra-

wa, jak mało które pojęcie prawnicze, zasługuje na to, aby stale powracać do wiążących się z nią pytań, dylematów i doświadczeń.

Poza ściśle naukową, prawniczą i filozoficzną dyskusją o meandrach pojęcia rządów prawa należy także dbać, aby każdy zainteresowany nim Czytelnik mógł z łatwością dotrzeć do przystępnych, przeglądowych źródeł wiedzy. Obok gruntownych studiów naukowych swe miejsce mają więc też opracowania o charakterze wprowadzającym, adresowane nie tylko do wąskiego kręgu specjalistów, jednakże zachowujące elementarne standardy naukowej rzetelności. Sprostanie tym potrzebom należy zarazem do zadań z gatunku tych, których nigdy nie można uznać za ostatecznie wykonane.

Te właśnie względy skłoniły mnie do przygotowania niniejszej publikacji mimo istnienia stosunkowo obszernej literatury naukowej poświęconej pojęciom państwa prawa, praworządności i rządów prawa. Piśmiennictwo to bowiem w zdecydowanej większości składa się ze studiów i z artykułów omawiających rozmaite szczegółowe zagadnienia dogmatyczne, filozoficzne, historyczne czy politologiczne. Wiele z nich cechuje się bardzo wysokim poziomem naukowym i dużą wartością poznawczą, jednakże trudno je uznać za przydatne tym Czytelnikom, którzy poszukują możliwie solidnego całościowego wprowadzenia do tej problematyki, mającego charakter w co najmniej równej mierze edukacyjny, jak *stricte* naukowy. W pełni potwierdzają to moje doświadczenia dydaktyczne, związane z prowadzonym od wielu lat wykładem akademickim poświęconym tematyce rządów prawa.

Zamierzeniem niniejszych szkiców jest więc wypełnienie luki między zdawkowymi, „podręcznikowymi” omówieniami pojęcia praworządności bądź państwa prawnego a bardzo szczegółowymi opracowaniami naukowymi jego poszczególnych aspektów czy związanych z nim zagadnień badawczych. Skupiam się więc raczej na możliwie

panoramicznym ogólnym obrazie „lasu” niż na dokładnym opisie pojedynczych drzew. Zdaję sobie sprawę, że w wielu Czytelnikach, zwłaszcza obeznanych z pojęciem i problematyką praworządności, ujęcie to może wywołać poczucie niedosytu. Taka jest jednak natura tego rodzaju publikacji, którą traktować należy raczej jako prolog i zaproszenie do dalszego pogłębionego zainteresowania omawianymi w niej (czy raczej sygnalizowanymi) zagadnieniami niż jako ich wyczerpującą prezentację.

Odpowiedź na pytanie, czy tak pomyślana praca ma szansę spełnić pokładane w niej przez autora nadzieje, nie należy już jednak do niego. W tej sprawie, jako *iudex in causa sua*, nie powinien mieć — i nie ma — nic do powiedzenia.

Katowice, styczeń 2014 r.

Indeks

- Ackerman Bruce 212
Acton John — Lord Action 37, 54
Adams John 89
Aleksander Wielki 73
Alschuler Albert 214
Anaksymander 67
Andreski Stanisław 61, 111
Arystoteles (Stagiryta) 59, 69, 84,
85, 153, 226
Austin John 206
- Bähr Otto 25, 93
Balicki Adam 141
Barham Francis 60
Baszkiewicz Jan 28, 61, 62, 75, 135,
136
Batory Stefan 79
Bentham Jeremy 110
Bielska-Brodziak Agnieszka 211
Bišta Izabela 141
Bocheński Józef Maria 144
Bokassa Jean-Bedel 23
Bonaparte Ludwik 90
Bonaparte Napoleon 23
Boyer Allen 77
Brickhouse Thomas 41
- Cabatingan Lee 218, 221
Campbell Thomas 218
Carothers Thomas 218, 221
Chávez Hugo 219
Chwalba Andrzej 231
Coke Edward 77
- Conley Heather A.
Cyceron (Marek Tulliusz) 59, 60
Czarnek Przemysław 168
- Dershowitz Alan 212
Dicey Alfred 91, 93, 96, 97
Dion 51
Dionizjos I 52
Dionizjos II 52
Drakon 69
Dudek Dariusz 168
Duvalier François (Papa Doc) 22
Dziadzio Andrzej 74, 90
- Franco Francisco 140
Fryderyk II 94
Fryderyk Wielki 27, 28
Fukuyama Francis 219
Fuller Lon Luvois 105, 106, 201—
203
- Gadowska Kaja 221
Gaius 73
Glaukon 43
Gneist Rudolf 93, 96
Goering Hermann 134
Grześkowiak-Krwawicz Anna 25
Guz Tadeusz 140, 141
- Hand Learned Billings 214,
Hayek Friedrich August 25, 90,
97, 98, 104, 105, 113, 124, 150,
151

- Heckman James 218, 221
 Heinrich Gottfried 110
 Henryk IV 75
 Henryk Walezy 80
 Hitler Adolf 18, 134–137
 Hobbes Thomas 11–13, 82, 103
 Holmes Oliver Wendell 214
 Holmes Larry 230
- Ihering Rudolf 34
 Iwan IV Groźny 78
- Jackson Robert 23
 Jaruzelski Wojciech 109
 Jiang Qing 22
 Johnson Paul 20, 134–136
 Juliusz Cezar 16
 Justynian I Wielki 70
- Kaczmarek Jacek 223
 Kaligula 15
 Kalikles 68
 Kant Immanuel 143
 Karzaj Chamid 219
 Katarzyna II 28
 Kelly John 59
 Klein Shelley 21
 Kołakowski Leszek 168
 Kordela Marzena 94
 Kowalski Jerzy 87, 104, 203
 Kramer Matthew 106, 203
 Krasiński Jan 77
 Kronos 53
 Kropotkin Piotr 62
 Kuderowicz Zbigniew 74
 Kugler Friedrich 27
 Kuryłowicz Marek 69, 72
- Lacey Nicola 90
 Lenin (Władimir Ilicz Uljanow)
 18, 63, 64
 Leśniak Kazimierz 41
 Levinson Stephen 150
- Likurg 69
 Linder Douglas 235
 Lityński Adam 87, 168
 Locke John 82, 85, 160
 Ludwik Filip 90
 Ludwik XIV 61, 78
 Ludwik XV 28
- Łętowska Ewa 233, 234
- MacCormick Neil 97
 Madison James 89
 Małachowski Antoni 25
 Małajny Ryszard M. 84, 85
 Mao Tse Tung 19–22
 Marrus Michael 136
 Matiland Frederick 25
 Matyja Rafał 231
 Mazowiecki Tadeusz 167
 Menke Christoph 146
 Migalski Marek 225
 Milligan Susan 235
 Mohl Robert 25, 93, 95
 Monteskiusz Karol 60, 85, 86,
 94
 Moore Michael 208
 Morawski Lech 203–206, 210,
 222, 225
 Morawska Elżbieta 162, 169
- Neron 16, 17
 Nelson Robert 218, 221
 North Douglas 219
 Nowacki Józef 34, 97, 102, 104, 119,
 131, 133–135, 137, 168, 169, 187,
 203, 215
 Nozick Robert 157–161
- Ockham Wiliam 146
 Oktawian August 16
 Oniszczyk Jerzy 152
 Orenstein Mitchell 230

- Ossowska Maria 140, 153, 155
 Palmer Elmer 210
 Pascal Blaise 142
 Paszukanis Jewgienij 19
 Paweł z Tarsu 74
 Perelman Chaïm 153
 Perykles 71, 72
 Petrażycki Leon 33, 224
 Petri Alexandra 235
 Petroniusz 17
 Pico della Mirandola Giovanni 142
 Piechowiak Marek 141
 Pietrzykowski Tomasz 118, 121, 161, 181, 182, 207
 Placidus Johann Wilhelm 94
 Platon (Arystokles) 5, 39–60, 65, 69, 122, 154, 245
 Pol-Pot (Saloth Sar) 19
 Ponce Alejandro 228
 Popper Karl Raimund 65, 69
 Protagoras z Abdery 68
 Putin Władimir Władimirowicz 219
- Rawls John 155–159, 223
 Raz Joseph 105
 Reale Giovanni 45, 51
 Roberts 216
 Robespierre Maksymilian 61–64
 Roosevelt Franklin Delano 215, 216
 Rosberg Carl 23
 Rosen Michael 142, 144, 149
 Ross Alf 145
 Rousseau Jan Jakub 83
- Sadurski Wojciech 171, 214, 215
 Salazar António de Oliveira 140
 Salomon Klaus 152
 Schmitt Karl 103
 Schopenhauer Artur 141, 142
- Segal Jeffrey 213
 Seneka 17
 Seung Thomas Kaehao 51, 53, 54, 59
 Simpson Orenthal James 235
 Słowik (Andrzej Zieliński) 234
 Smith Nicholas 41
 Sokrates 43, 52, 53
 Solon 69, 70
 Sójka-Zielińska Katarzyna 70, 111
 Spaeth Harold 213
 Spencer Herbert 150
 Spyra Tomasz 192
 Stahl Friedrich Julius 25, 93, 103, 104
 Stalin Józef 18, 64
 Staniszkis Jadwiga 230
 Stelmach Jerzy 204
 Swetoniusz Gaius Trakwillus 15
- Talabani Dżalal 219
 Tales z Miletu 68
 Tazbir Janusz 77, 78, 81
 Tobor Zygmunt 211
 Tomasz z Akwinu 114, 142
 Torres Margarita Bravo 152
 Trazymach 56, 68
 Trolley Howard 138
 Tukidydes 71
 Twain Mark 17
 Tyberiusz 16
- Ulpian 73, 152
 Uruszczak Waclaw 77, 79, 80
- Vasak Karol 146
- Walicki Andrzej 64
 Wallis John 219
 Webb Steven 219
 Weber Max 11, 61, 81, 111, 131
 Weingast Barry 219, 221

Whitehead Alfred North	40	Załuski Wojciech	13
Wolter (François-Marie Arouet)	87	Zamoyski Stefan	77
Wołodkiewicz Witold	73	Zdrojewski Bogdan	121
Woolf Harry	76	Zdyb Marian	140
Wronkowska-Jaśkiewicz Sławomira	197	Zieliński Tadeusz	70
Wróblewska Iwona	187	Ziemiński Zygmunt	153, 155
Zalasiński Tomasz	170	Zmierczak Maria	90
		Zoll Andrzej	170, 214
		Zwierzchowski Eugeniusz	170, 214

Tomasz Pietrzykowski

Taming the Leviathan

Essays on the idea of the rule of law

Summary

An idea of a law-abiding state (*rule of law*, *Rechtsstaat*) is one of the most important achievements of the Western legal culture. However, maintaining its vitality demands a constant reflection on its nature, values that are to be achieved through it, as well as ways of achieving them under changeable conditions. The rule of law is to serve above all preventing danger that the power of the state organization creates for a citizen. In order to provide internal and external safety for citizens in an efficient way the state has to be properly organized and equipped. This, however, makes it an incomparably bigger danger for them than everything it would protect them from.

How to avoid this danger was looked for in two main ways. One is to organize the state in such a way that the power is exercised by the best, most noble and best prepared citizens while the other involves such an hindering of it with higher rules of law to make even the worse rulers unable to make the state a tool realizing their caprices and arbitrary whims. Paradoxically, both philosophical-legal recipes were formulated for the first time by the same person, namely Plato. In *The state* he presented a model of an ideal state where the full power is exercised by the best citizens, their personal qualities of the spirit constitute the guarantee of a successful fate of the whole community. However, in his later work, *Laws*, he outlined a more realistic conception of the "other" state where the successfulness of the state is guaranteed by ascribing the role of just servants of certain higher laws they should obey to the rulers.

The idea of submitting the rulers to the norms of the law, thanks to which a danger of exercising a despotic, arbitrary and harmful power for the citizens has taken on the form of a doctrine of lawfulness nowa-

days. It required linking many elements appearing throughout the history of the Western legal culture such as a written nature of the law, court independence, the guarantee of the inviolability of law of some spheres of freedom, power division, social agreement, constitutionalism or human rights. A special role was played here by the British system tradition as well as still little-appreciated system experience of the First Republic of Poland. It goes without saying that the shape of a contemporary image of a doctrine of the rule of law was also paved by the French and American revolution while its final shape was influenced by the German legal discussion of the 19th century and experiences of totalitarianism as well as unsuccessful system experiments of the 20th century.

The two main trends of thinking on the idea of the rule of law that have coexisted in shaping its contemporary understanding since the very beginning are defined as a formal and material understanding of lawfulness. Both perspectives, though, come across many theoretical and practical problems and difficulties. What overlaps with them is a fundamental dispute on a positivist or anti-positivist orientation on understanding what the law that is to be binding in the state is. The idea of hindering all bodies of power with higher rules of law inevitably changes into the danger of being transformed into judges' power.

A real shape of the practices of the rule of law is tightly connected with the economic, social and political characteristic of given societies. A lot of it points to the fact that formal and institutional solutions constituting a legal understanding of the law-abiding state require at least a sufficient level of openness to the access to the resources by citizens freely competing for it. The same institutions and legal solutions in societies where the very access is limited by dominating narrow oligarchic groups efficiently controlling the key social resources and enabling others to use them on the basis of informal clientele relations transform into a caricature of the rule of law. Thus, a narrower legal reflection on the idea of lawfulness requires a tight connection with reflection in terms of sociology, political sciences and economy.

Tomasz Pietrzykowski

Den Leviathan zu bändigen

Die Skizzen über die Idee eines Rechtsstaates

Zusammenfassung

Die Idee eines Rechtsstaates (*rule of law*) ist eine der wichtigsten Errungenschaften der westlichen Rechtskultur. Die wird lebendig erhalten werden, wenn ihr Wesen und die mit deren Hilfe erreichten Werte und die Methoden des Erreichens in den sich verändernden Beziehungen immer wieder überlegt werden. Der Rechtsstaat sollte vor allem die Gefahr verhindern, der ein Bürger seitens mächtiger Staatsorganisation ausgesetzt ist. Um den Bürgern innere und äußere Sicherheit zu gewährleisten, muss der Staat gut organisiert und ausgestattet werden. Es hat jedoch zur Folge, dass der Staat selbst für die Bürger eine größere Bedrohung sein kann, als das Alles vor dem er seine Bürger schützen sollte.

Die Gefahr versuchte man auf zweierlei Weise zu verhindern: 1. der Staat sollte so organisiert werden, dass er von den besten, edelmütigsten und gut vorbereiteten Bürgern regiert wird; 2. Die Staatsgewalt sollte mit den übergeordneten Rechtsvorschriften so abgesichert werden, damit sogar die schlechtesten Regierenden nicht im Stande wären, den Staat zur Verwirklichung ihrer willkürlichen Gelüste auszunutzen. Die beiden rechtphilosophischen Lösungen wurden zum ersten Mal paradox von demselben Menschen – Platon formuliert. In seinem Werk *Der Staat* stellte er einen Idealstaat dar, in dem die Machtfülle in den Händen der besten Bürgern ist, deren persönliche Tugenden das Wohl der ganzen Gemeinschaft gewährleisten. In seinem späteren Werk *Die Rechte* schilderte Platon eine realistischere Idee des „zweiten Staates“, wo die Regierenden den geltenden übergeordneten Rechten gegenüber nur eine dienliche Rolle spielen, um dem Staat den Erfolg zu gewährleisten.

Die Idee, die Regierenden den Rechtsnormen auszusetzen, um deren despotischer, arbiträrer und für die Bürger schädlicher Macht vorzubeugen, erscheint gegenwärtig als eine Rechtsstaatlichkeitsdoktrin. Dazu mussten mehrere Elemente der westlichen Rechtskultur miteinander verknüpft werden: Schriftlichkeit des Gesetzes, Unabhängigkeit der Gerichte, rechtlich geschützte Unverletzlichkeit von manchen Freiheitsbereichen der Bürger, Gewaltenteilung, Gemeinschaftsvertrag, Konstitutionalismus oder Menschenrechte. Besondere Rolle spielten dabei die britische Staatsformtradition und die immer noch unterschätzten Erfahrungen im Bereich der Staatsform von der I. Republik Polen. Zweifellos ebneten dem heutigen Gesicht der Rechtsstaatidee den Weg auch die französische und amerikanische Revolutionen. Ihre endgültige Form verdankt die Rechtsstaatlichkeitsdoktrin auch der in Deutschland im 19. Jahrhundert von den Juristen geführten Diskussion, den erfahrenen Totalitarismen und fehlgeschlagenen Experimenten an der Staatsform im 20. Jahrhundert.

Zwei Haupttendenzen in der Auffassung des Rechtsstaates werden als formale und materielle Betrachtung der Rechtsstaatlichkeit bezeichnet. Beide Auffassungen stoßen jedoch auf viele theoretische und praktische Schwierigkeiten. Außerdem gibt es einen Streit um positivistisch oder antipositivistisch orientierte Vorstellung von dem in dem Staat geltenden Recht. Die Idee, alle Machtorgane mit übergeordneten Rechtsvorschriften einzuschränken, verwandelt sich unvermeidbar in die Gefahr der richterlichen Gewalt.

Die tatsächliche Form des Rechtsstaates ist zuletzt mit wirtschaftlicher, sozialer und politischer Charakteristik der bestimmten Gesellschaften eng verbunden. Viel weist zwar darauf hin, dass formale und institutionelle Lösungen mindestens müssen, den miteinander konkurrierenden Bürgern einen freien Zugang zu den Vorräten sichern. Dieselben Institutionen und Lösungen werden zum Zerrbild des Rechtsstaates, wenn sie in den Gesellschaften auftreten, in denen der Zugang zu Vorräten durch beherrschende, enge oligarchische Kreise begrenzt ist, die die wichtigsten sozialen Vorräte überwachen und sie mittels informeller protektionistischer Beziehungen zur Verfügung stellen. Sollte eine juristische Reflexion über die Idee des Rechtsstaates tiefgründig sein, muss sie mit einer soziologischen, politologischen und wirtschaftlichen Reflexion einhergehen.

Redaktor
Małgorzata Pogłódek

Projektant okładki
Paulina Dubiel

Redaktor techniczny
Barbara Arenhövel

Korektor
Marzena Marczyk

Łamanie
Marek Zagniński

Copyright © 2014 by
Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego
Wszelkie prawa zastrzeżone

ISSN 0208-6336
ISBN 978-83-226-2291-9
(wersja drukowana)
ISBN 978-83-226-2396-1
(wersja elektroniczna)

Wydawca
Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego
ul. Bankowa 12B, 40-007 Katowice
www.wydawnictwo.us.edu.pl
e-mail: wydawus@us.edu.pl

Wydanie I. Ark. druk 15,5. Ark wyd. 12,5.
Alto 80 g/m², vol. 1.5. Cena 22 zł (+VAT)

Druk i oprawa: „TOTEM.COM.PL Sp. z o.o.” Sp.K.
ul. Jacewska 89, 88-100 Inowrocław