



Sławomir Peszkowski

dr

Krajowa Szkoła Administracji Publicznej

im. Prezydenta RP Lecha Kaczyńskiego

e-mail: slawomir.peszkowski@ksap.gov.pl

ORCID: 0000-0002-4750-1684



O problemie tak zwanej zmiany doprecyzowującej jako nienormatywnej zmiany legislacyjnej

Streszczenie

Przedmiotem podjętych w niniejszym artykule rozważań była problematyka zmiany doprecyzowującej, rozumianej jako legislacyjna zmiana tekstu prawnego, której założeniem jest brak ingerencji w pierwotnie ukształtowaną treść normatywną. W wyniku takiego działania prawodawcy zmianie ulega jedynie tekst prawny, natomiast jego treść normatywna pozostaje niezmienną mimo innego brzmienia przepisów, na podstawie których rekonstruowane są określone normy prawne. Zmiana taka, pomimo jej formalnego dokonania, potencjalnie nie wprowadza do systemu prawnego żadnej nowości normatywnej, a tym samym z perspektywy normatywnej jest neutralna i ma charakter wyłącznie tekstualny. W przyjętej konwencji terminologicznej zmianę legislacyjną o takiej charakterystyce określono jako nienormatywną zmianę legislacyjną.

Problematykę takiej zmiany można rozpatrywać zarówno z perspektywy teoretyczno-prawnej, jak i w odniesieniu do praktyki stanowienia i stosowania prawa¹. Na płaszczyźnie

1 W literaturze przedmiotu wątek zmiany doprecyzowującej pojawia się zwykle *ad casu*, w dogmatyce prawniczej w odniesieniu do konkretnych nowelizacji bądź jako wątek poboczny szerszych rozważań dotyczących zmian w prawie. Relatywnie dużo miejsca problematyce tego rodzaju zmian poświęca T. Grzybowski w monografii *Wpływ zmian prawa na jego wykładnię*, Warszawa 2013.

teoretycznej celem przeprowadzonej analizy była weryfikacja możliwości uznawania niektórych zmian legislacyjnych za zmiany nienormatywne, wyłącznie tekstualne na gruncie paradygmatycznych założeń o charakterze systemu prawnego i zmian dokonywanych w tym systemie. W odniesieniu do praktyki stanowienia i stosowania prawa w analizie skoncentrowano się na problemie dopuszczalności przyjmowania przez prawodawcę założenia o nieprawotwórczym charakterze określonych zmian, które decyduje się wprowadzić w drodze interwencji legislacyjnej, oraz na problemie identyfikowania takich zmian w procesie stosowania prawa.

Analizę podjętej problematyki poprowadzono w odwołaniu do teoretyczno-metodologicznych założeń przyjmowanych w ramach nurtu naukowej refleksji nad prawem określonego mianem szkoły poznańsko-szczecińskiej², ze szczególnym uwzględnieniem fundamentalnego rozróżnienia pojęciowego pomiędzy przepisem a normą prawną oraz założenia o systemowym charakterze prawa jako zbioru odpowiednio uporządkowanych norm, których treść odtwarzana jest w drodze wykładni, ujmowanej dyrektywalnie w ramach derywacyjnej koncepcji wykładni prawa³. Paradygmat analityczny został wszakże uzupełniony o wątki analizy funkcjonalnej⁴. Ustalenia poczynione w odniesieniu do treści norm prawnych oparte zostały na metodzie prawnodogmatycznej.

Dokonane ustalenia pozwalają stwierdzić, że nienormatywną zmianę legislacyjną uważać należy za akceptowalną dla teorii prawa, zaś z perspektywy prawodawstwa dopuszczalną i celową, a w niektórych przypadkach wręcz niezbędną. Odpowiada ona intuicjom praktyki prawniczej i daje się przy tym ująć w siatce pojęciowej teorii prawa – mieszcząc się w zakresie paradygmatycznego modelu systemu prawa złożonego z norm, a nie z przepisów prawnych czy aktów normatywnych. Założenie o wyłącznie tekstualnym charakterze określonych zmian prawa znajduje także oparcie w zasadach techniki prawodawczej. Zmiana przepisu bez intencji zmiany normy prawnej warunkowana jest wyłącznie potrzebą ucytelnienia tekstu prawnego poprzez zmodyfikowanie konstrukcji językowej, która ujawnia określoną dysfunkcję w procesie egzekucji tekstu prawnego. W przypadku gdy skutek tej dysfunkcji jest nieusuwalny, a przy tym istotnie koliduje z pierwotnym założeniem prawodawcy co do zakresu zastosowania normy prawnej lub zakresu normowania, powstaje sytuacja wymuszająca interwencję legislacyjną, której celem jest wyeliminowanie dostrzeganej wadliwości tekstu prawnego.

Finalny efekt takiej zmiany nie leży jednak w gestii prawodawcy. Rozstrzygnięcie o tym, czy zmiana jest w istocie neutralna normatywnie i będzie jako taka rozumiana, zapadać będzie w procesie stosowania prawa. Zamierzony przez prawodawcę charakter wprowadzanej zmiany w poszczególnych przypadkach może okazać się nieadekwatny, nieczytelny bądź z innych względów nierespektowany w procesie stosowania prawa. Organ stosujący prawo musi z dużą ostrożnością przyjmować nienormatywny charakter zmiany prawa. W tym zakresie przyjmować należy wzruszalne domniemanie normatywnego charakteru zmiany prawa z możliwością przełamania tego domniemania w procesie interpretacji przy odwołaniu

2 Zob. S. Czepita, S. Wronkowska, M. Zieliński, *Założenia szkoły poznańsko-szczecińskiej w teorii prawa*, „Państwo i Prawo” 2013, z. 2, s. 3–16.

3 Ibidem, s. 3–10.

4 Ibidem, s. 8.

się do odpowiednio silnej argumentacji. Jedynie w takim przypadku określona zmiana prawa będzie mogła być poczytana za neutralną normatywnie zmianę tekstualną.

Słowa kluczowe: zmiana doprecyzowująca, zmiana normatywna, zmiana nienormatywna, legislacja

Wprowadzenie

W systemie prawa stanowionego zmiana prawa, która z założenia prawodawcy jest nieprawotwórcza⁵ – nie wprowadza *novum* normatywnego i z perspektywy stanu prawnego ma być neutralna – musi być traktowana jako ewenement, a nawet może być kwestionowana na gruncie paradygmatycznych założeń o charakterze systemu prawnego i zmian w tym systemie dokonywanych. Na plan pierwszy wysuwa się tu nie tylko kwestia dopuszczalności, lecz także celowości przyjmowania przez prawodawcę założenia o nieprawotwórczym charakterze określonych zmian, które decyduje się wprowadzić. Jest to o tyle istotne, że w procesie stosowania prawa ujawniają się problemy z identyfikowaniem takich zmian i konkluzywnym ustalaniem ich skutków, zarówno wobec spraw w toku, jak i wobec wcześniej zapadłych orzeczeń, które oparły się na ustaleniach interpretacyjnych *post factum* zakwestionowanych przez prawodawcę w drodze doprecyzowującej interwencji legislacyjnej. Dodatkowo komplikuje te uwarunkowania to, że prawodawca nie ma w pełni skutecznych instrumentów przeciwdziałania uznawaniu przez organy stosujące prawo zmiany w pierwotnym zamierzeniu prawodawczym doprecyzowującej za zmianę, która jednak wprowadza unormowania odmienne od dotychczasowych, a więc za zmianę stanu prawnego.

Istota tzw. zmiany doprecyzowującej jako nienormatywnej zmiany legislacyjnej

System prawny definiowany jest najczęściej jako uporządkowany zbiór norm prawnych, cechujący się spójnością i zupełnością⁶. Spójność systemu prawnego prze-

5 Termin „normatywny” i „prawotwórczy” są tu traktowane synonimicznie. Termin „normatywny” oznacza zatem „normotwórczy” – antonim to „nienormatywny” w znaczeniu „nienormotwórczy” („nieprawotwórczy”) – zob. Z. Ziemiński, «Akt normatywny» czy «akt prawotwórczy»?., „Państwo i Prawo” 1993, z. 11–12, s. 96–98.

6 S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 180 i n.

jawia się w aspekcie formalnym i prakseologicznym⁷, a także – co zwykle nie jest ujmowane odrębnie – w aspekcie aksjologicznym. Zupełność zaś, odnosząca się do zakresu zastosowania norm, przejawia się tym, że traktuje się system jako wolny od luk, zarazem uznając, iż niektóre stany faktyczne mogą być z perspektywy obowiązujących norm irrelevantne (prawnie indyferentne)⁸. Przyjmuje się zatem, że system prawny składa się z norm prawnych, nie zaś z aktów normatywnych czy też przepisów. Przy czym z racji tego, że w systemie prawa stanowionego przepisy zawarte w aktach normatywnych stanowią niezbywalny element kształtowania systemu prawnego, to system prawa stanowionego może być subsydiarnie ujmowany również w odniesieniu do przepisów lub aktów normatywnych, zwłaszcza że w wymiarze technicznoprawnym to w związku z przepisami i aktami normatywnymi dokonuje się poszczególnych operacji kształtowania systemu prawnego⁹.

Jednocześnie trwale ukształtowany paradygmat analityczny prawoznawstwa zakłada odróżnienie warstwy tekstu prawnego, złożonego z przepisów będących wypowiedziami języka pisanego o sprecyzowanym brzmieniu, oraz warstwy norm, rozumianych jako wyrażone w tych przepisach treści nawiązujące do wzorów zachowań¹⁰. Owe wzory zachowań przybierają postać nakazów lub zakazów określonego sposobu postępowania wskazanych kategorii adresatów w określonych typach sytuacji, przyjmuje się bowiem, że normy prawne składające się na system prawa mają charakter abstrakcyjny i generalny, nie są zatem konstruowane w odniesieniu do indywidualnie określonych adresatów ani do konkretnych, jednostkowych stanów faktycznych.

Przepisy mogą zbliżyć się w swoim brzmieniu do wyrażen normokształtnych – językowej postaci norm prawnych – ale przyjmuje się, że nie są tożsame z normami. W tekście prawnym dochodzić może do treściowego i syntaktycznego rozczłonkowania norm w przepisach, co powoduje, że rekonstrukcja normy wymaga odwołania się do więcej niż jednego przepisu¹¹. Może także dochodzić do kondensacji norm w przepisach – wówczas jeden przepis denotuje więcej niż jedną normę prawną¹². W odrębnych przepisach mogą być z kolei definiowane pojęcia wchodzące w skład wyrażen normokształtnych. Przepisy mogą także posługiwać się

7 Ibidem.

8 Ibidem.

9 Por. P. Radziejewicz, *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu prawnego jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 3, s. 22.

10 Z. Ziemiński, *Przepis prawny a norma prawna*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1960, nr 1, s. 105 i n.

11 M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2017, s. 101 i n.

12 Ibidem, s. 123 i n.

ustanowionymi odrębnie skrótami, a także odesłaniami do innych przepisów. Z tej perspektywy tekst prawny – w wymiarze językowym sprowadzonym do brzmienia przepisów – nie może być utożsamiany z treścią prawa. M. Zieliński określił tę cechę tekstu prawnego quasi-idiomatycznością¹³.

Rozróżnienie przepisów i norm daje podstawę do identyfikowania procesu wykładni prawa jako swoistych czynności interpretacyjnych koniecznych dla stosowania prawa, a polegających na rekonstruowaniu treści norm prawnych na podstawie brzmienia formalnie ogłoszonego tekstu prawnego. Ów proces określa się niekiedy mianem dekodowania norm z przepisów¹⁴, co obrazuje z jednej strony immanentne osadzenie treści norm w przepisach, z drugiej zaś strony konieczność odróżniania tekstu prawnego, jako swoiście zakodowanego komunikatu, i norm prawnych, jako odkodowanej treści takiego komunikatu, stanowiących jego istotę.

Przepisy prawne grupowane są w obrębie aktów normatywnych – podstawowych instrumentów kształtowania systemu prawa stanowionego – pozwalających do systemu prawnego wprowadzać określone konstrukty normatywne, a także zmieniać je lub derogować. Technika prawodawcza pozwala przy tym dokonywać zmian zarówno na poziomie całych aktów normatywnych, jak i poszczególnych przepisów, a nawet ich dających się wyodrębnić fragmentów, przy czym każdorazowo zmiana musi dokonywać się poprzez akt normatywny, bowiem przepisy prawne, w tym także przepisy zmieniające, nie występują poza strukturą aktu normatywnego.

Kształtowanie systemu prawnego – jako systemu złożonego z norm prawnych – w systemie prawa stanowionego co do zasady polega na kształtowaniu określonego brzmienia przepisów ujmowanych w ramy aktów normatywnych. W istocie operacje na normach dokonują się pośrednio, poprzez operacje na przepisach, ewentualnie na całych aktach normatywnych, co uwidacznia się w szczególności przy uchynieniu danego aktu poprzez pozbawienie go mocy obowiązującej. Utrata mocy obowiązującej przepisów, z których dekodowana jest określona norma prawna, powoduje, że norma ta uznawana jest za usuniętą z systemu prawnego.

Z tej perspektywy zmiana legislacyjna – dokonywana w warstwie tekstu prawnego – co do zasady wywołuje określony skutek w warstwie normatywnej, czy też inaczej: dokonuje zmiany stanu prawnego. W tym kontekście w literaturze przedmiotu mowa o zmianie normatywnej, która rozumiana jest przez pryzmat zmiany norm prawnych, abstrahując od zmiany warstwy tekstu prawnego, który traktowany jest instrumentalnie. Jak pisze W. Wróbel: „Pojęcie to [zmiany normatywnej –

13 Ibidem, s. 96 i n.

14 M. Zieliński, *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań 1972.

przyp. S.P.] nie obejmuje natomiast samej zmiany tekstu prawnego, choć niewątpliwie jego modyfikacja może w następstwie prowadzić do zmian w systemie norm¹⁵. W istocie można w tym stwierdzeniu pójść dalej – modyfikacja tekstu prawnego z założenia prowadzić ma do zmian w systemie norm, jest bowiem instrumentem takiej zmiany i tylko w szczególnych przypadkach do takiej zmiany nie prowadzi. Trafnie zatem pisze T. Grzybowski o domniemaniu prawotwórczego charakteru zmiany prawa, uwarunkowanym w szczególności przez wzgląd na traktowanie nowelizacji jako czynności konwencjonalnej o performatywnym skutku¹⁶. Mimo takiej supozycji należy jednak przyjmować założenie o braku tożsamości zmiany tekstu prawnego i zmiany normatywnej, co T. Grzybowski ilustruje cytatem ze św. Tomasza: *et ideo lex non est ipsum ius* (ustawa nie jest tym samym co prawo)¹⁷, zarazem jednak uznając tezę o nienormatywnym charakterze nowelizacji za *sui generis* wyjątek od zasady normatywności zmiany prawa¹⁸. Domniemanie normatywności zmiany prawa jest zatem wrzuszalnym domniemaniem interpretacyjnym, które może być przełamane przy odpowiednio silnej argumentacji¹⁹.

Brak zmian w tekście prawnym nie wyklucza przy tym wystąpienia zmiany normatywnej. Prawoznawstwo dostrzega atypową dla systemu prawa stanowionego zmianę w systemie norm bez zmiany tekstu prawnego – co oznacza, że tak samo brzmiące przepisy zaczynają denotować inne treści normatywne. S. Wronkowska w tym kontekście zauważa, iż prawodawca poza zmianą tekstu prawnego „może także zmienić reguły konstrukcji systemu, może odrzucić koncepcję *desuetudo*, wykluczyć stosowanie określonych reguł interpretacyjnych, inferencyjnych lub kolizyjnych (reguł wykładni)”²⁰. Tym samym, jak konkluduje P. Radziejewicz, omawiając to zagadnienie, z modyfikacją normy prawnej możemy mieć do czynienia również w sytuacji, kiedy przepisy stanowiące formalne źródło jej rekonstrukcji

15 W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Zakamycze 2003, s. 34.

16 T. Grzybowski, op. cit., s. 38–40, 186 i n., tak też B. Brzeziński, *Podstawy wykładni prawa podatkowego*, Gdańsk 2008, s. 114. Por. wyrok NSA z 7 sierpnia 2009 r., sygn. II FSK 532/09.

17 Z zastrzeżeniem jednak, że u Akwinaty mowa o odróżnieniu *ius* od *lex* – zob. T. Grzybowski, op. cit., s. 38.

18 Ibidem, s. 175.

19 Ibidem, s. 186–187. Taki pogląd *expressis verbis* wyraził NSA w wyroku z 7 sierpnia 2009 r., sygn. II FSK 532/09: „Możliwe jest wprowadzenie wzruszenia tego domniemania i przyjęcie, że zmiana nie ma charakteru normatywnego, a jedynie doprecyzowujący, ale jedynie wówczas, gdy przemawiają za tym wyjątkowo mocne argumenty (por. B. Brzeziński, *Podstawy wykładni prawa podatkowego*, Gdańsk 2008, s. 114)”.

20 S. Wronkowska, *Niektóre problemy eliminowania norm z systemu prawnego*, w: *Tworzenie prawa. Zbiór studiów*, Warszawa 1987, s. 73.

pozostaną niezmienione²¹. Dotyczyć to może zarówno norm interpretowanych bezpośrednio z tekstu prawnego, jak i norm inferowanych²².

Zmianę normatywną, zwłaszcza typową, dokonującą się w drodze zmiany przepisów, można zatem uznać za elementarny i dominujący model zmiany w systemie prawa stanowionego, co do zasady tożsamą ze zmianą legislacyjną, odniesioną do określonego aktu normatywnego lub jego fragmentu. Jej zamierzonym skutkiem jest wprowadzenie do systemu prawa nowych treści normatywnych, a więc dodanie nowej normy albo usunięcie bądź zmodyfikowanie normy już w systemie obecnej. Z tej perspektywy zmiana doprecyzowująca jest zmianą o odwrotnej charakterystyce – będąc zmianą w sensie legislacyjnym i technicznoprawnym jest zarazem zmianą nienormatywną – nieprawotwórczą. Mianem tzw. zmiany doprecyzowującej określić należy więc taką ingerencję prawodawcy w warstwę tekstu prawnego, której założeniem jest brak ingerencji w pierwotnie ukształtowaną treść normatywną²³. W wyniku takiego działania prawodawcy zmiana ulega jedynie tekst prawny, zaś treść normatywna pozostaje niezmienna mimo innego – zmodyfikowanego – brzmienia przepisów, na podstawie którego określone normy prawne są rekonstruowane. Zmiana taka nie wywołuje zatem skutku *novum* normatywnego i z perspektywy normatywnej jest neutralna. W przyjętej konwencji terminologicznej zmianę legislacyjną o takiej charakterystyce można określić jako nienormatywną zmianę legislacyjną. Przyjęcie takiego terminu pozwala zarazem unikać skojarzeń, jakie mogą pojawiać się w związku z częstym używaniem określenia „zmiana doprecyzowująca” w procesie legislacyjnym w toku kolejnych etapów prac nad projektem aktu normatywnego, gdy wielokrotnie wprowadza się zmiany redakcyjne, których celem jest doprecyzowanie projektowanego brzmienia przepisu. W ramach rządowego procesu legislacyjnego tego rodzaju zmian dokonuje się w szczególności w ramach komisji prawniczych, ale wielokrotnie tego rodzaju zmiany są dokonywane także w toku prac komisji i podkomisji sejmowych i senackich. Określenie „nienormatywna zmiana legislacyjna” pozwala właściwie identyfikować taką zmianę jako działanie prawodawcy odniesione do systemu prawa, choć nieprawotwórcze, nie zaś jako działanie redaktora tekstu prawnego podejmowane na etapie opracowywania projektu aktu normatywnego.

21 P. Radziewicz, op. cit., s. 23.

22 T. Grzybowski, op. cit., s. 38–39.

23 W orzecznictwie występują także inne określenia tego rodzaju zmiany, takie jak: „zmiana wyjaśniająca”, „porządkująca”, „precyzująca”, „instrukcyjna”, „redakcyjna”, „potwierdzająca” – zob. A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, *Zmiana w przepisach jako argument w dyskursie interpretacyjnym*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 9, s. 19; zob. także T. Grzybowski, op. cit., s. 176, który słusznie zauważa, że zamiennie stosuje się nieraz określenia, które nie są synonimiczne.

Należy podkreślić, że warunkiem mówienia o normatywnej neutralności zmiany legislacyjnej, zamierzonej jako doprecyzowująca, jest założenie, iż określone, tworzące rozbieżności w orzecznictwie rezultaty wykładni nie mogą być rozumiane jako równouprawnione. Usuwana w drodze zmiany doprecyzowującej wadliwość brzmienia przepisu nie polega więc na tym, że na jego podstawie – przy prawidłowym zastosowaniu reguł wykładni – możliwe są do równoległego wyprowadzenia różne normy, które jednak nie mogą współwystępować w systemie prawnym ze względu na nieusuwalną w drodze reguł kolizyjnych sprzeczność. Gdyby przyjąć, że zmiana doprecyzowująca służy usunięciu systemowej niespójności będącej skutkiem wadliwie sformułowanego przepisu, nie można byłoby jej określić ani mianem doprecyzowującej, ani nienormatywnej. W przypadku gdy zastosowanie znajduje nienormatywna zmiana legislacyjna, należy przyjmować, że prawidłowy jest wyłącznie jeden z rezultatów wykładni, drugi zaś jest błędny, choć błąd ten zawiniony jest tyleż przez podmiot dokonujący wykładni, co i przez redaktora tekstu prawnego. Innymi słowy celem nienormatywnej zmiany legislacyjnej jest li tylko korekta warstwy tekstowej, nie zaś ingerencja w układ norm. Tak motywowane działanie prawodawcy jest zrozumiałe i oczekiwane ze strony odbiorców tekstu prawnego. Jak pisał J. Wróblewski, „zmiana przepisów prawa po to, by nie budziły one wątpliwości interpretacyjnych”, może być w określonych sytuacjach uznana przez prawodawcę za wskazaną²⁴.

Przyjęcie, że istnieją zmiany o wyłącznie tekstualnym charakterze, można wesprzeć argumentem odwołującym się do *Zasad techniki prawodawczej*²⁵. Na gruncie ZTP wyróżnia się bowiem „treść przepisu” – co utożsamiać należy z normą lub fragmentem normy, którą przepis wyraża, i „brzmienie przepisu” – co z kolei będzie tożsame wyłącznie z jego formą słowną²⁶. Bez wątplenia „brzmienie” i „treść” nie są terminami synonimicznymi²⁷. Wyraźnie ujawnia się to na gruncie § 82 ZTP, gdzie jedną z form nowelizacji określa się jako „zastąpienie niektórych (...) przepisów przepisami o innej treści lub brzmieniu”. Pozwala to przyjąć, że nowelizacja w niektórych przypadkach może polegać wyłącznie na nadaniu przepisowi nowego

24 J. Wróblewski, *Tworzenie prawa a wykładnia prawa*, w: J. Wróblewski, *Pisma wybrane*, wybór i wstęp M. Zirk-Sadowski, Warszawa 2015, s. 180.

25 Załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. z 2016 r., poz. 283).

26 S. Wronkowska, § 82, w: S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do Zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2021, s. 166; M. Błachut, W. Gromski, J. Kaczor, *Technika prawodawcza*, Warszawa 2008, s. 71.

27 T. Grzybowski, op. cit., s. 41.

brzmienia, bez ingerowania w jego treść²⁸. T. Grzybowski określa zmianę brzmienia mianem „zmiany prawa *prima facie*”²⁹. Zmiana *prima facie* zwykle prowadzi także do zmiany prawa *sensu stricto*, ale może być jedynie zmianą tekstualną, a więc wyłącznie zmianą *prima facie*³⁰.

Reasumując dotychczasowe ustalenia, tzw. zmianę doprecyzowującą, określoną jako nienormatywną zmianę legislacyjną, uznawać należy za możliwą. Odpowiada ona intuicjom praktyki prawniczej i daje się przy tym ująć w siatce pojęciowej teorii prawa, mieszcząc się w zakresie paradygmatycznego modelu systemu prawa złożonego z norm, a nie z przepisów prawnych czy aktów normatywnych. Z tej perspektywy tzw. zmiana doprecyzowująca, rozumiana jako zmiana tekstu prawnego niewywołująca normatywnego skutku, a więc zmiana nienormatywna (nieprawotwórcza), jest pojęciem o określonym, dającym się wskazać desygnacie, a przy tym pojęciem nieobarczonym jakąkolwiek wewnętrzną sprzecznością. Mówienie o nienormatywnej zmianie legislacyjnej w takim rozumieniu wymaga respektowania wzmiankowanego powyżej apriorycznego założenia o braku tożsamości przepisów prawnych i norm prawnych. Takie założenie jest wszakże powszechnie aprobowane w prawoznawstwie i w tym zakresie można mówić o w pełni ukształtowanym paradygmacie, który odzwierciedla zarówno przyjęta technika prawodawcza, jak i metodyka wykładni prawa³¹. Z kolei operatywne założenie, że tekst prawny stanowi jedynie pewien materiał językowy służący rekonstrukcji treści normatywnych, współcześnie jest również przyjmowane – najczęściej *implicite* – przez znakomitą większość przedstawicieli doktryny prawa. Co do zasady jest także respektowane przez judykaturę w procesie sądowego stosowania prawa.

Nienormatywna zmiana legislacyjna, ujmowana *in abstracto*, jest zatem konstruktem w pełni aprobowalnym z perspektywy teoretycznoprawnej, o ile tylko przyjmuje się założenie o nietożsamości przepisu prawnego i normy prawnej, a zarazem uwzględnia się aspekt elastyczności języka prawnego opartego na języku naturalnym (ogólnym), pozwalającej nadawać relatywnie zróżnicowany

28 Zgodzić należy się z T. Grzybowski, że takie założenie nie jest sprzeczne z § 11 ZTP, w myśl którego w ustawie nie zamieszcza się wypowiedzi niesłużących wyrażaniu norm prawnych. Nowa forma słowna nadal służy bowiem wyrażeniu normy prawnej, co więcej – tej samej normy prawnej – T. Grzybowski, op. cit., s. 41; odmiennie jednak – zarówno co do konsekwencji wywodzonych z § 11, jak i § 82 ZTP – A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, op. cit., s. 23, 28.

29 T. Grzybowski, op. cit., s. 40.

30 Ibidem.

31 Poglądy odmienne należy uznać za odosobnione, jak stanowisko zaprezentowane przez J. Nowackiego (J. Nowacki, *Przepis prawny a norma prawna*, Katowice 1988; tenże, w: J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Zakamycze 2000, s. 70 i n.).

kształt wypowiedziom o tej samej treści³². Co istotne dla praktyki prawa, koncepcja zmiany li tylko tekstualnej znajduje zarazem potwierdzenie w zasadach techniki prawodawczej, choć jest to jedynie potwierdzenie *implicite* wynikające z § 82 ZTP, na gruncie ZTP nie wyróżnia się bowiem „zmiany doprecyzowującej” czy jakkolwiek podobnie nazwanej zmiany nienormatywnej. Przyjęcie wrzuszalnego domniemania normatywności zmiany prawa oznacza, że uznanie określonej zmiany za nienormatywną zmianę legislacyjną jest dopuszczalne, ale każdorazowo wymaga przedstawienia odpowiednio zbudowanej argumentacji *in concreto*. Ciężar argumentacji rozkłada się jednak w ten sposób, że przedstawienie argumentów za nienormatywnym charakterem zmiany legislacyjnej ciąży na tym, kto kwestionuje założenie normatywności zmiany, a więc dokonuje owego wrzuszenia domniemania normatywności zmiany prawa, nie zaś na tym, kto *a priori* taką normatywność zakłada, bowiem twierdzenie o normatywności zmiany może, a nawet powinno być w dyskursie prawniczym przyjmowane *implicite*³³. Co istotne, teza o dopuszczalności nienormatywnej zmiany legislacyjnej sama w sobie nie stanowi argumentu dla decyzji interpretacyjnej w danym przypadku.

Dopuszczalność założenia neutralnego normatywnie charakteru zmiany legislacyjnej i celowość podejmowania przez prawodawcę takich zmian

Określone zmiany legislacyjne, jako zmiany doprecyzowujące w przyjmowanym tutaj znaczeniu, identyfikują w swoim orzecznictwie przede wszystkim sądy administracyjne, co wydaje się być spowodowane tym, że tego rodzaju zmian może w szczególności wymagać prawo administracyjne (*sensu largo*), w tym administracyjne prawo gospodarcze, a także prawo podatkowe, oparte na rozbudowanych i szczegółowych przepisach. Relatywnie często w orzeczeniach sądów administracyjnych można odnaleźć stwierdzenia, że nowelizacja stanowi zmianę redakcyjną niezmienną istotę unormowania³⁴, usuwa powstałe w praktyce wątpliwości co do stosowania przepisu³⁵, ma charakter doprecyzowujący i nie wpływa na inter-

32 Tekstualny charakter nienormatywnej zmiany legislacyjnej nie czyni jej wszakże podobną do tekstualnych zmian wynikających z obwieszczeń o sprostowaniu błędu czy ogłoszenia jednolitego tekstu aktu normatywnego – należy dostrzegać kategorialną różnicę między działaniem legislacyjnym, choć nieprawotwórczym, a obwieszczeniem o prawidłowym lub zaktualizowanym brzmieniu tekstu prawnego – por. T. Grzybowski, op. cit., s. 40.

33 Szerzej na ten temat T. Grzybowski, op. cit., s. 178 i n., także s. 221.

34 Wyrok NSA z 17 lutego 2006 r., sygn. I OSK 476/06.

35 Wyrok NSA z 23 marca 2005 r., sygn. OSK 1228/04.

pretację nowego brzmienia przepisu³⁶. T. Grzybowski, szeroko analizując orzecznictwo sądów administracyjnych, pisze wręcz o „rozpowszechnionym obecnie w judykaturze przekonaniu o istnieniu nieprawotwórczych zmian tekstu prawnego” i „wyraźnej rewizji stanowiska sądów w tym zakresie”³⁷. Stanowisko takie można uznać za dominujące w orzecznictwie sądownoadministracyjnym i ujawniające się *expressis verbis*, co znamienne może ilustrować zdanie z wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego: „(...) zmiany doprecyzowujące – wbrew pogładowi wyrażonemu w skardze kasacyjnej (...) – występują w ustawodawstwie (...)”³⁸. Nie oznacza to przy tym, że sądy administracyjne skłonne są pochośnie uznawać liczne zmiany za doprecyzowujące, niemniej jednak odmawiając uznania danej zmiany za zmianę doprecyzowującą, *a contrario* zgadzają się, że taka zmiana mogłaby nastąpić, choć nie w zawisłej sprawie³⁹. Stanowisko przeciwne, apriorycznie uznające każdą zmianę za zmianę normatywną, obecnie zdaje się być w orzecznictwie sądów administracyjnych odosobnione.

Również orzecznictwo Sądu Najwyższego identyfikuje w prawodawstwie zmiany neutralne normatywnie. W wyroku z 27 stycznia 1999 roku, sygn. II CKN 165/98, Sąd Najwyższy uznał zmianę wyrazu użytego w jednym z przepisów Kodeksu cywilnego za „redakcyjną” i nie zgodził się z poglądem, że zamiarem ustawodawcy było dokonanie w tym zakresie zmian co do meritum⁴⁰. W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 15 października 2009 roku, sygn. II UZP 3/09, wypowiedziawszy się o określonej zmianie legislacyjnej uznał, że zmiana ta nie miała charakteru merytorycznego w tym znaczeniu, żeby ingerencja ustawodawcy w przepis tworzyła nową, dotychczas nieistniejącą normę prawną, norma ta była już bowiem zawarta w treści tego przepisu obowiązującej przed omawianą zmianą⁴¹. Wywód ten Sąd Najwyższy skonkludował następująco: „W tym zakresie nowelizacja tekstu przepisu stanowi więc jedynie jego doprecyzowanie, eliminujące możliwe wątpliwości (rozbieżności w wykładni). Takie nowelizacje przepisów występują w praktyce legislacyjnej”⁴².

36 Wyrok NSA z 8 lipca 2020 r., sygn. II FSK 1264/18; także wyrok NSA z 7 marca 2012 r. sygn. I FSK 812/11.

37 T. Grzybowski, op. cit., s. 178.

38 Wyrok NSA z 28 kwietnia 2004 r., sygn. FSK 196/04 – T. Grzybowski, op. cit., s. 42. W powołanej sprawie pełnomocnik stwierdził, że tego rodzaju zmiany w prawodawstwie „nie są mu znane”.

39 Wyrok WSA w Szczecinie z 13 sierpnia 2020 r., sygn. I SA/Sz 349/20, prawomocny.

40 Wyrok SN z 27 stycznia 1999 r., sygn. II CKN 165/98, OSNC 1999, nr 9, poz. 148.

41 Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 15 października 2009 r., sygn. II UZP 3/09, Biuletyn SN 2009, nr 10, poz. 28.

42 Ibidem.

Z kolei w wyroku z 18 kwietnia 2001 roku, sygn. III RN 29/01, Sąd Najwyższy zajął następujące stanowisko:

Co prawda niejasności dotyczące treści przepisów usuwa się w zasadzie w toku ich wykładni dokonywanej w procesie stosowania prawa, lecz w praktyce jego tworzenia można obserwować zarówno tworzenie przepisów kreujących nowe normy zachowania, jak też przepisów służących jedynie „usuwaniu wątpliwości” co do zakresu zastosowania lub zakresu normowania norm „zapisanych” (zakodowanych) we wcześniej ustanowionych przepisach. (...) Takie zmiany nie tworzą zatem nowego stanu prawnego, tylko potwierdzają trafność wyboru wariantu wykładni, który przy wcześniejszym brzmieniu określonego przepisu czy przepisów prowadził do wyinterpretowania normy identycznej z normą dającą się wprost, czy choćby tylko bardziej jednoznacznie, odtworzyć z tych samych przepisów w ich nowym, doprecyzowanym brzmieniu⁴³.

Możliwość i dopuszczalność nienormatywnej zmiany tekstu prawnego dostrzegł jednak także Trybunał Konstytucyjny w wyroku w sprawie SK 20/04⁴⁴. Charakteryzując legislacyjny wymiar zmiany prawa rozumianej jako zmiana w akcie normatywnym, Trybunał, odwołując się do § 82 ZTP, stwierdził, że zmiana taka polega na: 1) uchyleniu niektórych jej przepisów; 2) zastąpieniu niektórych jej przepisów przepisami o innej treści lub brzmieniu albo 3) dodaniu do niej nowych przepisów. Zarazem jednak Trybunał wprost zastrzegł, że: „Zmiana brzmienia przepisu nie musi przy tym pociągać za sobą zmiany treści normy w nim wyrażonej”⁴⁵.

Prowadzi to do wniosku, że ustawodawca, a odpowiednio także każdy inny prawodawca, w odniesieniu do określonych, dokonywanych przez siebie zmian legislacyjnych, może przyjąć założenie, że zmiana taka ma charakter doprecyzowujący (nienormatywny), a założenie to nie zostanie uznane *ex definitione* za niedopuszczalne przez orzecznictwo oraz doktrynę i potencjalnie będzie respektowane w procesie stosowania prawa⁴⁶.

43 Wyrok SN z 18 kwietnia 2001 r., sygn. III RN 29/01, OSNP 2003, nr 2 poz. 27.

44 Wyrok TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. SK 20/04, OTK-A 2005/11, poz. 133.

45 Wyrok TK 12 grudnia 2005 r., sygn. SK 20/04, OTK-A 2005/11, poz. 133.

46 Możliwe stanowiska przeciwne, czy to doktryny czy judykatury, oparte na założeniu, że każda zmiana prawa (tekstu prawnego) jest w sposób nieunikniony normotwórcza, są odosobnione, choć obecne – takie stanowisko zajmują A. Bielska-Brodziak i Z. Tobor, op. cit., s. 29. W kontekście stanowisk uznających prawotwórczy charakter każdej zmiany legislacyjnej warto jednak postulować, aby zwłaszcza w toku analizy orzecznictwa starannie rozróżniać, czy krytyczny pogląd sądu odnosi się do zmiany doprecyzowującej jako pewnej konstrukcji legislacyjnej (*in abstracto*) czy określonej zmiany mającej znaczenie dla rozstrzyganej sprawy (*in concreto*). Odmowa uznania danej zmiany legislacyjnej za doprecyzowującą (nienormatywną) nie powinna być bowiem traktowana jako zakwestionowanie możliwości zaistnienia takiej zmiany w innym przypadku.

W tym miejscu należałoby postawić pytanie o cel podejmowania przez prawodawcę zmiany przepisu bez intencji zmiany norm prawnych. Wskazanie *ratio legis* zmiany nienormatywnej jest zasadne, gdyż *prima facie* podejmowanie określonych działań prawodawczych z zamiarem utrzymania normatywnego *status quo* zdaje się nieracjonalne. Tak wszakże nie jest. W ocenie T. Grzybowskiego, którą należy podzielić, w drodze zmiany doprecyzowującej prawodawca usuwa stan niepewności prawa wywołany rozbieżnością w orzecznictwie, która stanowi rezultat niejasnego tekstu prawnego bądź też – ewentualnie – zapobiega powstaniu takich rozbieżności⁴⁷.

Zmiana doprecyzowująca ma na celu usunięcie swoistej wadliwości tekstu prawnego polegającej na tym, że użycie określonych wyrazów lub wyrażeń bądź zastosowanie określonej konstrukcji językowej może prowadzić w procesie wykładni do zniekształcenia pierwotnej intencji prawodawcy co do treści normy prawnej. W efekcie przepis staje się nieadekwatny, tzn. nie wysławia normy lub elementu normy zgodnie z intencją ustawodawcy. Taki stan z perspektywy prawodawcy jest nieakceptowalny, co uzasadnia podjęcie interwencji legislacyjnej.

Wykładnia prawa nie jest procesem algorytmicznym. Wspomniane już, obrazowe i skądinąd trafne, określenie procesu wykładni jako odkodowywania norm prawnych z przepisów w tym przypadku może okazać się mylące. Po pierwsze język naturalny nieuchronnie wykazuje nieusuwalną niedookreśloność zarówno pojedynczych wyrażeń, jak i całych konstrukcji. Niedookreśloność ta może być i jest w trakcie redagowania przepisów prawnych ograniczana, ale przyjmować należy, że nie można przekształcić języka prawnego w język formalny. Po drugie – i ważniejsze – w myśl metodyki wykładni rezultaty wykładni językowo-logicznej (niejednoznaczne lub pozornie jednoznaczne) są korygowane w drodze wykładni systemowej i funkcjonalnej. Istnieje zatem pewien poziom niejednoznaczności tekstu prawnego niwelowany w toku wykładni i w tym sensie irrelevantny z perspektywy precyzyjności i komunikatywności języka prawnego. Nieco innym aspektem jest tzw. otwartość semantyczna tekstu prawnego w zakresie, w jakim prawodawca używa klauzul generalnych bądź zwrotów szacunkowych, a niekiedy także odesłań do norm zwyczajowych. Niewątpliwie istnieje wiele czynników, zarówno lokujących się w samym tekście, jak i pozatekstowych, które powodują, że pierwotny zamysł normatywny ustawodawcy może nie zostać w pełni odzwierciedlony w procesie rekonstrukcji danej normy z przepisów. Prawodawca może zatem za pomocą dostępnego sobie instrumentarium dążyć do swoistego korygowania niesatysfakcjonujących z jego perspektywy rezultatów wykładni, zwłaszcza jeżeli proces taki

⁴⁷ T. Grzybowski, op. cit., s. 182.

nie dokonuje się w ramach systemowych mechanizmów ujednocających rozbieżności wykładni operatywnej. Konsekwentnie taką korektę należałoby wszakże odróżniać od zmiany decyzji prawodawczej wynikającej z dostrzeżonej przez prawodawcę dysfunkcji regulacyjnej.

Należy zauważyć, że wykładnia, czy to operatywna, czy doktrynalna, jest procesem rozproszonym, co do zasady dokonywanym autonomicznie przez poszczególne podmioty stosujące prawo bądź przedstawicieli doktryny. Mimo że w praktyce stosowania prawa zwykle zestawia się pierwotne rezultaty wykładni operatywnej ze stanowiskiem orzecznictwa, w szczególności organów wyższych instancji, lub doktryny, nie zawsze są one jednak dostępne lub wystarczająco ugruntowane. Nawet jeżeli przyjąć, że system prawny ma *de facto* pewne cechy systemu precedensowego, nakazującego respektować utrwalone linie orzecznicze, to jednak formalnie każde rozstrzygnięcie interpretacyjne jest samoistne, zwłaszcza w odniesieniu do rozstrzygnięć dokonywanych przez niezależne orzeczniczo organy jurysdykcyjne. Wyjątek stanowi związanie wykładnią zawartą w rozstrzygnięciu kasatoryjnym organu wyższej instancji, ale nawet wówczas są to rozstrzygnięcia następcze wobec wcześniejszych autonomicznych rozstrzygnięć pierwszoinstancyjnych. Jeżeli zatem w praktyce orzeczniczej ujawniają się wadliwości nieprecyzyjnego tekstu prawnego, to nieuchronnie skutkują one rozbieżnością wykładni, a w konsekwencji niejednolitością rozstrzygnięć zapadających w procesie stosowania prawa pomimo tożsamości stanu prawnego. W celu wyeliminowania takich dysfunkcji system prawny przewiduje instytucje korygowania niejednoznacznego lub w inny sposób nieprecyzyjnego tekstu prawnego. Bez wdawania się w szczegółową analizę tych instytucji wskazać tu można przede wszystkim na kompetencje uchwałodawcze Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, przysługujące tym dwóm organom władzy sądowniczej w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa w przypadkach ujawnienia się rozbieżności w wykładni przepisów prawa w orzecznictwie odpowiednio: sądów powszechnych, wojskowych, a także samego Sądu Najwyższego bądź sądów administracyjnych. W omawianym kontekście swoje znaczenie ma także uchwałodawstwo Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego rozstrzygające ujawnione w toku orzekania zagadnienia prawne co do przepisów będących podstawą rozstrzygnięcia. Nie należy przy tym również pomijać ważnego skądinąd aspektu ujednociania się orzecznictwa w toku instancji, czy to administracyjnych, czy sądowych, a także innego rodzaju aktów interpretacyjnych, znanych m.in. prawnu podatkowemu czy przepisom o zamówieniach publicznych.

Trzeba jednak uwzględnić, że wskazane wyżej mechanizmy ujednociania rozbieżności wykładni są w określony sposób uwarunkowane proceduralnie, a zarazem

nieuchronnie rozłożone w czasie⁴⁸. Co istotne – w żaden sposób nie gwarantują przy tym uzyskania oczekiwanego z perspektywy ustawodawcy rezultatu. Podobne uwarunkowania, jeżeli idzie o czas i brak wpływu ustawodawcy na rezultat, dotyczą harmonizowania się wypowiedzi przedstawicieli nauki prawa i wypracowywania zgodnych poglądów doktryny (*communis opinio*) co do normatywnego sensu określonych wypowiedzi prawodawcy.

Odrębnie wskazać można na tzw. wyroki zakresowe Trybunału Konstytucyjnego, które w pewnym aspekcie mogą dokonywać usuwania rozbieżności poprzez wyeliminowanie określonego rozumienia danego przepisu. Trybunał Konstytucyjny dokonuje jednak takich rozstrzygnięć ze względu na niekonstytucyjność jednej z możliwości interpretacyjnych, nie są to więc orzeczenia nakierowane na ujednoczenie wykładni, choć mogą tym skutkować. W tym kontekście można jednak zauważyć, że Trybunał Konstytucyjny może orzec o niekonstytucyjności określonego przepisu ze względu na wadę niejednoznaczności, jeżeli owa niejednoznaczność łamie konstytucyjny standard dobrej legislacji w zakresie wymogu określoności przepisów prawnych, a tym samym ma charakter wadliwości kwalifikowanej. Rekapitulację takiego stanowiska stanowić może następujący fragment uzasadnienia wyroku z 5 czerwca 2014 roku w sprawie K 35/11:

(...) stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności określonej regulacji z ustawą zasadniczą ze względu na jej niejednoznaczność czy nieprecyzyjność będzie uzasadnione wyłącznie wówczas, gdy wątpliwości interpretacyjne mają charakter kwalifikowany, co ma miejsce, jeżeli: 1) rozstrzygnięcie omawianych wątpliwości nie jest możliwe na podstawie reguł egzegezy tekstu prawnego przyjętych w kulturze prawnej, 2) zastosowanie wskazanych reguł nie pozwala na wyeliminowanie rozważanych wątpliwości bez konieczności podejmowania przez organ władzy publicznej decyzji w istocie arbitralnych (w tym wypadku możemy mieć do czynienia nie tylko z naruszeniem zasady

⁴⁸ Tytułem przykładu można wskazać, że relatywnie szybko, bo przed upływem roku od dnia wejścia w życie ustawy z 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz.U. z 2021 r., poz. 936 ze zm.), zapadła uchwała SN z 19 grudnia 2018 r., sygn. akt I KZP 13/18, w związku z powstaniem zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni przepisu tejże ustawy. Pytanie sądu orzekającego dotyczyło tego, czy „przeważająca działalność”, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni, to działalność dotycząca handlu łącznie prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych, czy też działalność, która za swój przedmiot ma tylko jeden ze wskazanych w tym przepisie asortymentów. Na tak postawione pytanie prawne SN udzielił odpowiedzi, że „przeważająca działalność”, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni (Dz.U. z 2018 r., poz. 305), to działalność dotycząca handlu łącznie prasą, biletami komunikacji miejskiej, wyrobami tytoniowymi, kuponami gier losowych i zakładów wzajemnych, jak i taka działalność, która za swój przedmiot ma tylko jeden ze wskazanych w tym przepisie asortyment.

poprawnej legislacji, lecz także zasady podziału władzy, wyrażonej w art. 10 Konstytucji, skoro ostatecznie o treści obowiązujących uregulowań decydują tu nie organy upoważnione do tworzenia prawa, ale organy powołane do jego stosowania) bądź 3) trudności w ich usunięciu, szczególnie z punktu widzenia adresatów danej regulacji, okazują się rażąco nadmierne, czego nie można usprawiedliwić złożonością normowanej materii⁴⁹.

Zarazem w wyroku tym trafnie zauważa Trybunał Konstytucyjny, że

Nie sposób przy tym *in abstracto* wyznaczyć granicę pomiędzy zwykłą i kwalifikowaną niejasnością stanu prawnego, tym bardziej, że w zależności od gałęzi prawa i regulowanej materii przebiega ona w nieco inny sposób⁵⁰.

Odwołując się do jednego z wcześniejszych orzeczeń TK, można wskazać, że w ocenie sądu konstytucyjnego

niejasność przepisu może uzasadniać stwierdzenie jego niezgodności z Konstytucją, o ile jest tak daleko posunięta, iż wynikających z niej rozbieżności nie da się usunąć za pomocą zwyczajnych środków mających na celu wyeliminowanie niejedności w stosowaniu prawa. Pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego niejasności winno być traktowane jako środek ostateczny, stosowany dopiero wtedy, gdy inne metody usuwania skutków niejasności treści przepisu, w szczególności przez jego interpretację w orzecznictwie sądowym, okażą się niewystarczające. Z reguły niejasność przepisu powodująca jego niekonstytucyjność musi mieć charakter „kwalifikowany”, przez wystąpienie określonych dodatkowych okoliczności z nią związanych, które nie mają miejsca w każdym przypadku wątpliwości co do rozumienia określonego przepisu⁵¹.

Nawet bardzo skrótowa rekapitulacja środków eliminowania niejedności ujawniających się w procesie stosowania prawa wyraźnie uwidacznia, że w relacji ustawodawca – organ stosujący prawo nie ma tego rodzaju instrumentów pozwalających rozstrzygać o pierwotnej intencji zamiaru prawodawczego w przypadku ujawnienia się rozbieżności rezultatów wykładni. I to zarówno w odniesieniu do organów władzy wykonawczej, w szczególności organów administracji, jak i w odniesieniu do sądów i trybunałów. Z perspektywy prawodawcy nie można zatem przeciwstawić się odmiennemu niż założone na etapie legislacyjnym interpretowaniu określonych przepisów, nie dysponuje on bowiem instrumentem formalnie wyrażanej i wiążącej wykładni autentycznej. W konsekwencji zmiana

49 Wyrok TK z 5 czerwca 2014 r., sygn. K 35/11, OTK-A 2014, nr 6, poz. 61.

50 Ibidem.

51 Wyrok TK z 3 grudnia 2002 r., sygn. P 13/02, OTK-A 2002, nr 7, poz. 90.

doprecyzowująca jest interwencją legislacyjną, która ma stanowić remedium na taki – w istocie głęboko dysfunkcyjny – stan rzeczy⁵².

Odwołanie się do instrumentarium legislacyjnego potencjalnie jest w stanie dać efekt szybkiej i pewnej korekty. Z tej perspektywy interwencja legislacyjna wydawać może się instrumentem łatwo dostępnym i niezawodnym co do rezultatu, jaki ma zostać osiągnięty. Taka interwencja nie powinna być jednak, jak się wydaje, podejmowana pochopnie, każdorazowo po ujawnieniu się jakiejś dysfunkcji tekstu prawnego, wprowadzałoby to bowiem stan, który mógłby być obrazowo określony mianem „rozedrgania systemu”. Co do zasady należałoby się zatem domagać respektowania ewolucyjnej ścieżki dojścia do stanu pewności prawa przy wykorzystaniu wskazanych systemowych mechanizmów ujednolicania wykładni i rozważnego sięgania w tym zakresie po instrumentarium legislacyjne.

Rozważając decyzję o dokonaniu zmiany doprecyzowującej, ustawodawca nie jest jednak zupełnie swobodny i winien mieć na względzie standardy konstytucyjne dotyczące określoności prawa. Wart podkreślenia jest w szczególności akcentowany w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wymóg zachowania podwyższonego poziomu precyzji przepisów prawa publicznego. W powoływanym już wyżej wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził:

Ogólnie ujmując, wątpliwości interpretacyjne mogą być tolerowane w większym stopniu w prawie prywatnym (prawo cywilne, prawo rodzinne, prawo handlowe), a w mniejszym stopniu w prawie publicznym, przy czym w tym ostatnim wypadku należy wyróżnić prawo administracyjne, prawo podatkowe i prawo karne, gdyż poziom wymaganej precyzji powinien wzrastać w każdej z kolejno wymienionych dziedzin prawa. Okoliczność ta jest konsekwencją odmiennego zakresu swobody interpretacyjnej w poszczególnych gałęziach prawa, wynikającego m.in. z różnego stopnia dopuszczalności posługiwania się w ich ramach funkcjonalnymi regułami wykładni w celu rozstrzygnięcia rozważanych wątpliwości⁵³.

W jednym z wyroków Naczelnego Sądu Administracyjnego wyrażony został pogląd, że:

Tak jak organom stosującym prawo nie można odmówić kompetencji do dokonywania wykładni usuwającej pojawiające się niejasności co do rozumienia jakiegoś

52 Warto tu wskazać, że nienormatywna zmiana prawa funkcjonalnie może być potraktowana jako *sui generis* wykładnia autentyczna, na co wskazuje T. Grzybowski, op. cit., s. 42, cytując zarazem J. Leszczyńskiego, który uznaje, że wykładni autentycznej „dokonuje organ tworzący prawo w drodze zmiany przepisów, zmierzającej do wyjaśnienia wątpliwości powstałych w związku z ich stosowaniem, niewprowadzającej więc nowości normatywnej” – J. Leszczyński, *Pozytywizacja prawa w dyskursie dogmatycznym*, Kraków 2010, s. 134.

53 Wyrok TK z 5 czerwca 2014 r., sygn. K 35/11, OTK-A 2014, nr 6, poz. 61.

przepisu, tak ustawodawcy nie sposób zabraniać prawa do eliminowania takich niejasności poprzez zabiegi nowelizacji obowiązujących już przepisów. Tak pojmowana nowelizacja ma w istocie potwierdzać ustalenia, które wcześniej były wynikiem zabiegów interpretacyjnych⁵⁴.

Z tej perspektywy, w obliczu określonej ujawnionej wadliwości przepisów prawnych, ustawodawca może być zatem nie tylko uprawniony, lecz wręcz zobligowany do podjęcia interwencji legislacyjnej o charakterze doprecyzowującym. Kryterium może tu stanowić owa kwalifikowana niejasność w rozumieniu, jakie przyjął Trybunał Konstytucyjny.

W przywołanej już uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego zwraca się jednak uwagę także na wariant zmiany doprecyzowującej, której celem jest wzmocnienie określonego, zgodnego z intencjami prawodawcy orzecznictwa. Jak stwierdza skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego: „Szczególnie często dzieje się tak po precedensowych rozstrzygnięciach judykatury, co stanowi wyraz swoistej aprobaty, potwierdzenia, czy normatywnego utrwalenia kierunku wykładni zgodnego z intencjami prawodawcy”⁵⁵.

Intencjonalny charakter założenia o normatywnej neutralności dokonywanej zmiany legislacyjnej

Dużo trudniejszym pytaniem jest to, czy ustawodawca jest w stanie narzucić swoje założenie o normatywnej neutralności dokonywanej zmiany. Stawiając pytanie inaczej: czy każdorazowo jest w stanie dokonać zmiany w ten sposób, aby nieintencjonalnie nie doprowadzić jednak do zmiany stanu prawnego, albo czy w istocie dokonywana zmiana, wbrew intencjom, nie jest w sposób nieuchronny normatywna.

W tym miejscu należałoby zauważyć, że sama koncepcja zmiany doprecyzowującej pozostaje w niejkiej kolizji z założeniem o racjonalnym ustawodawcy. Skoro ustawodawca się nie myli, to nie dochodzi do sytuacji nieadekwatnego wyrażenia normy prawnej, a tym samym nie ma przesłanek dla dokonywania zmiany doprecyzowującej.

Niejako wbrew założeniu przyjmowanemu w ramach idealnego typu racjonalnego ustawodawcy, ustawodawca może nie być doskonałym użytkownikiem języka w każdym formułowanym przepisie. Systemowe mechanizmy zapewniają korektę

⁵⁴ Wyrok NSA z 11 stycznia 2008 r., sygn. II FSK 1464/06. Zob. także T. Grzybowski, op. cit., s. 42.

⁵⁵ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 15 października 2009 r., sygn. II UZP 3/09, Biuletyn SN 2009, nr 10, poz. 28.

określonych wadliwości tekstu prawnego na niskim poziomie relewancji. Zmiana doprecyzowująca jest jednak uwarunkowana brakiem możliwości odwołania się do takich mechanizmów lub ich nieskutecznością, a częściej chęcią jak najszybszego wyeliminowania ryzyka nieadekwatnych rezultatów wykładni.

Analiza przesłanek inicjowania legislacyjnej zmiany nienormatywnej nieuchronnie ujawnia faktyczny aspekt procesu stanowienia prawa – przy czym nie tyle idzie tu o tzw. faktycznego ustawodawcę – substrat osobowy organu stanowiącego prawo – co o redaktora tekstu prawnego. To bowiem na poziomie działania tego faktycznego aktora procesu prawodawczego, o niesamodzielnej i subsydiarnej funkcji, ma zwykle swoje źródło problem nieprecyzyjnego lub w inny sposób wadliwego językowo wyrażenia normy prawnej w tekście prawnym.

Uwzględnienie w analizie owego faktycznego aspektu wadliwości sporządzania projektu aktu normatywnego nieuchronnie jednak prowadzi do konstatacji, że także działanie korygujące może być obarczone błędnym założeniem o skutku dokonywanej zmiany. Podobnie zresztą jak w przypadku pierwotnego brzmienia korygowanych przepisów, bo przecież i w tym przypadku intencja rozminęła się ze skutkiem. Założenie o pełnej wiedzy ustawodawcy o normach, które zgodnie z regułami wykładni, z uwzględnieniem wnioskowań inferencyjnych i reguł kolizyjnych, da się wyinterpretować z przepisów prawnych o określonym brzmieniu, ma wszelkie cechy idealizacji⁵⁶. W konsekwencji interwencja legislacyjna zamierzona jako nienormatywna może wbrew intencji prawodawcy wywołać skutek zmiany stanu prawnego. Ilustrując ten problem innymi słowy, o ile przepis jest faktyczny – dostępny *in concreto* w swoim brzmieniu w urzędowo ogłoszonym tekście, o tyle norma prawna jest rekonstruowana i w tym sensie hipotetyczna – niepoddająca się empirycznej weryfikacji. W toku prac legislacyjnych nad zmianą, która ma być zmianą nienormatywną, łatwo stwierdzić, że brzmienie nowego przepisu jest inne od dotychczasowego – w założeniu bardziej precyzyjne – ale nie można powiedzieć z całą pewnością, że norma wyrażona tym nowym przepisem pozostanie taka sama.

Stojąc na gruncie tzw. obiektywnej wykładni prawa, co do zasady przyjmować należy, że intencja towarzysząca zmianie może być tylko elementem subsydiarnym dla decyzji interpretacyjnej i nie ma charakteru rozstrzygającego. Jak to lapidarnie ujął SN w uchwale składu siedmiu sędziów z 29 października 2004 roku I KZP 24/04: „Skrajnie upraszczając, decydujące znaczenie ma to co ustawodawca w tekście prawnym zapisał, a nie to co chciał zapisać”, podkreślając zarazem, że rezygnacja z presumpcji o racjonalności ustawodawcy, prowadziłyby do dowolności

⁵⁶ Por. uwagi na tle omówienia koncepcji derogacji C.E. Alchourróna – B. Kanarek, *Teoretyczne ujęcia derogacji*, Szczecin 2004, s. 184.

interpretacyjnej⁵⁷. W ten sam sposób traktować należałoby intencjonalne założenie o zachowaniu normatywnego *status quo ante*. Zmiana zamierzona jako zmiana doprecyzowująca może być zatem poczytana za zmianę normatywną, tzn. że ustawodawca wprowadził jakieś *novum* do stanu prawnego, a więc jednak skorygował normę, a nie tylko przepis na poziomie jego brzmienia. To, co dla jednych interpretatorów będzie potwierdzeniem przez prawodawcę, że „tak było od początku”, dla innych wręcz przeciwnie: będzie potwierdzeniem, że wcale tak nie było, skoro doszło do zmiany.

Warto zauważyć, że zarówno zmiany normatywne, jak i te potencjalnie nienormatywne dokonują się w ramach tego samego mechanizmu stanowienia prawa, zgodnie z tymi samymi regułami zmiany i przy użyciu tych samych środków techniki prawodawczej. Z poziomu brzmienia i konstrukcji przepisów nowelizujących nie ujawniają się tu żadne różnice. Sygnalizacja intencji doprecyzowania następuje poza tekstem prawnym, w towarzyszącym projektowi uzasadnieniu. Niezależnie jednak od niewątpliwej doniosłości praktycznej, zarówno dla poznania prawa, jak i określonych rozstrzygnięć interpretacyjnych, uzasadnienia projektów aktów normatywnych, podobnie jak inne materiały z procesu legislacyjnego, nie kształtują stanu prawnego i nie wiążą podmiotu stosującego prawo. Co więcej, owa presumpcja o racjonalnym ustawodawcy – apriorycznie towarzysząca procesowi wykładni – nie obejmuje uzasadnienia.

Aspekt ten wyraźnie ujawnia się w orzecznictwie. Sąd samodzielnie, w drodze wykładni, którą uznać należałoby za swoisty aspekt wykładni historycznej, traktowanej jako wariant wykładni funkcjonalnej (celowościowej)⁵⁸, dochodzi do konkluzji o doprecyzującym charakterze danej zmiany i niejako następczo odwołuje się do uzasadnienia, potwierdzając, że ustawodawca taką właśnie intencją się kierował⁵⁹.

Warto w tym kontekście wskazać, że zamiar ustawodawcy może być niekiedy wyinterpretowany z przepisów, które konstruują samą nowelizację, a więc z elementów, które w odróżnieniu od uzasadnienia mają bezpośredni wymiar normatywny – mowa tu przede wszystkim o przepisach o wejściu w życie, ale także

57 Uchwała składu siedmiu sędziów SN z 29 października 2004 r. sygn. akt I KZP 24/04.

58 Ten wątek rozwija szerzej T. Grzybowski, op. cit., s. 99 i n., który zaznacza jednak: „U podstaw przyjęcia przez sądy tezy o wyjaśniających (uściślających, doprecyzowujących) właściwościach nowelizacji legną zarówno względy językowe, jak i systemowe, a także całe spektrum argumentów natury funkcjonalnej” (s. 174–175). Nie można zatem przyjąć jakiegoś jednolitego i uniwersalnego kanonu argumentacyjnego na rzecz nienormatywnego charakteru określonej zmiany prawa.

59 Tak w powoływanym wcześniej wyroku NSA sygn. II FSK 1264/18 – sąd traktuje uzasadnienie posiłkowo, przechodząc do tego aspektu dopiero po dokonaniu własnego wyводу interpretacyjnego („Dodatkowo warto zwrócić uwagę na uzasadnienie projektu zmian (...)”).

przepisach przejściowych⁶⁰. W wyroku z dnia 17 lutego 2010 roku, sygn. II FSK 1540/08, NSA, odrzucając argument strony skarżącej o doprecyzującym charakterze zmiany – i przydając tej zmianie skutek normatywny – posiłkowo wskazał na wyznaczony przez ustawodawcę okres *vacatio legis*. Z tego, że zmiana wchodziła w życie w wyznaczonej dacie – w tym przypadku z dniem 1 stycznia, a więc w cezurze roku kalendarzowego – sąd słusznie wywiódł, iż stanowiła ona zamierzoną zmianę normatywną ze świadomie ukształtowaną datą zmiany stanu prawnego.

W istocie bowiem zmiana doprecyzująca *ex definitione* nie wymaga okresu *vacatio legis*. Skoro zmiana ta nie wywołuje zmiany stanu prawnego, a przy tym koryguje poważny błąd nieadekwatnego wyrażenia normy w przepisach prawnych, to w istocie nie tylko może, ale i powinna wchodzić w życie bezzwłocznie. Co więcej, jeżeli prawodawca zakłada, że koryguje błąd nieadekwatności tekstu prawnego, nie ingerując w sferę norm, to błąd ten powinien usunąć ze skutkiem *ex tunc* – niejako potwierdzając, że tekst miał być tak ukształtowany od początku. Niewątpliwie takie założenie mogłoby zostać zrealizowane przez rozciągnięcie skutku zmiany wstecz, z mocą od dnia wejścia w życie korygowanego przepisu. Taki środek techniki prawodawczej był przewidziany w ZTP z 1939 roku. W § 39 ust. 1 pkt 5 tychże zasad, w katalogu otwartym wyjątków od zakazu nadawania aktom ustawodawczym mocy wstecznej wskazano przypadek, „gdy akt ma charakter interpretacyjny, tzn. usuwa jedynie niejasności prawa dotychczasowego”, z dodatkowym zastrzeżeniem, że „Akt taki nie powinien naruszać rzeczy osądzonych (*causae finitae*)”. Niewątpliwie skutkiem zastosowania takiej techniki prawodawczej byłoby wyeliminowanie – przynajmniej w sferze fikcji prawnej – cezury czasowej związanej z momentem wejścia w życie zmiany doprecyzowującej. Powyższego środka techniki prawodawczej – *nota bene* obecnie w tym kształcie nieprzewidywanego w ZTP – nie można wszakże uznać za oczywisty i niekontrowersyjny. Trzeba byłoby postawić choćby pytanie, w jakim horyzoncie czasowym można taki środek techniki legislacyjnej stosować – o ile bowiem w horyzoncie kilku tygodni czy miesięcy można uzasadnić jego racjonalność, to wątpliwości rodzi możliwość zastosowania go po kilku latach obowiązywania przepisów w określonym brzmieniu. Z kolei owo zastrzeżenie o konieczności zachowania powagi rzeczy osądzonych mogłoby prowadzić do utrzymania w obrocie prawnym prawomocnych orzeczeń jawnie niezgodnych z wolą ustawodawcy, choć w tym zakresie należy przyjmować silnie ugruntowane w kulturze prawnej założenie o finitywnych skutkach prawomocności orzeczeń i konsekwentnie respektować *causae finitae*. Ten wyżej wzmiankowany,

⁶⁰ Zob. A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, op. cit., s. 23–24. Odmiennie T. Grzybowski (op. cit., s. 206), który przyjmuje, że istnienie przepisów przejściowych oraz przepisów o wejściu w życie nowelizacji nie mogą interpretatorowi sugerować zmiany treści dotychczasowego tekstu prawnego.

historyczny środek techniki prawodawczej niewątpliwie pozwalał jednak ustawodawcy uchylać możliwe do przyjęcia przez organ stosujący prawo założenie, że każda zmiana jest *ex definitione* normatywna, a tym samym traktować zmianę o celu doprecyzowującym jako nowość normatywną. Eliminowałyby to także rozbieżności w orzecznictwie, polegające na tym, że różne składy niemalże równocześnie odmiennie oceniają charakter i skutek prawny tej samej zmiany⁶¹. Można wskazać judykaty, w których sądy oczekują w tym zakresie rozstrzygnięcia ustawodawcy – w uchwale składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego następuje odwołanie się do stanowiska przedstawionego w wyroku Sądu Najwyższego z 22 października 1992 roku, sygn. III ARN 50/92⁶², gdzie stwierdzono, że

koncepcja wykładni nowo wprowadzonej normy prawnej jako normy, której celem miało być „doprecyzowanie” poprzedniej jego treści, oznaczała w istocie rzeczy interpretowanie tej normy jako obowiązującej ze skutkiem wstecznym, co wprawdzie zdarza się czasami również w systemie przepisów finansowych, jednakże zawsze musi wynikać z wyraźnie brzmiącego przepisu, a nigdy nie może być domniemywane lub być rezultatem interpretacji (...)⁶³.

Należy wszakże uwzględnić, że współcześnie każde działanie prawodawcze polegające na nadawaniu przepisom mocy wstecznej, aczkolwiek niewykluczone, winno respektować zasady państwa prawnego, co jest standardem nadrzędnym względem różnych możliwości technicznoprawnych, jakimi dysponuje prawodawca. Konsekwentne przyjęcie, że zmienia się tylko brzmienie, a nie treść przepisu, pozwalałoby jednak na twierdzenie, że nie dochodzi tu retroaktywności prawa⁶⁴. Z tej perspektywy zmiana doprecyzowująca jako wyjątek od normatywnego charakteru zmiany jest także swoistym wyjątkiem od prospektywnego (*pro futuro*)

61 Tego rodzaju rozbieżność uwidoczniła się pomiędzy składami orzekającymi WSA co do oceny charakteru zmiany art. 19e ust. 2 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz.U. z 2020 r., poz. 2059 ze zm.) wprowadzonej art. 1 pkt 4 lit. b ustawy z dnia 15 marca 2019 r. o zmianie ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 875), który wszedł w życie z dniem 26 maja 2019 r., korygując brzmienie art. 19e ust. 2 po krótkim, kilkumiesięcznym okresie jego obowiązywania – zob. wyroki WSA w Warszawie: z 17 czerwca 2020 r., sygn. VI SA/Wa 253/20 i z 8 października 2020 r., VI SA/Wa 308/20 (obydwa wyroki nieprawomocne).

62 Wyrok SN z 22 października 1992 r., sygn. III ARN 50/92, OSNC 1993, nr 10, poz. 181.

63 Uchwała składu siedmiu sędziów NSA z 20 marca 2000 r., sygn. FPS 14/99.

64 Znamienne zastrzega NSA w wyroku z 11 stycznia 2008 r., sygn. akt II FSK 1464/06: „Tak pojmowana nowelizacja ma w istocie potwierdzać ustalenia, które wcześniej były wynikiem zabiegów interpretacyjnych. Skoro tak, nie sposób twierdzić, że przeprowadzana wykładnia działa z mocą wsteczną. Zasadna będzie natomiast konstatacja, że mimo zmiany redakcji przepisu, wyznacza on nadal taki sam – jak istniejący wcześniej – stan prawny”.

charakteru zmiany prawa, ale nie oznacza przełamania ani zasady *lex retro non agit*, ani – w kontekście orzecznictwa – zasady *tempus regit actum*⁶⁵.

Wnioski analogiczne jak w przypadku przepisów końcowych ustanawiających *vacatio legis* dla oceny normatywności dokonywanej zmiany można wywodzić w odniesieniu do przepisów przejściowych⁶⁶. Skoro funkcją tych przepisów jest zapewnienie harmonijnego przejścia między dotychczasowym i nowo wprowadzonym reżimem prawnym, w szczególności w odniesieniu do spraw w toku, to konsekwentnie należałoby przyjąć, że przepisy przejściowe w przypadku nienormatywnej zmiany legislacyjnej są zbędne. A *contrario* – jeżeli są, to znaczy, że zmiana w istocie, w ocenie samego ustawodawcy, nie jest normatywnie neutralna.

Należy wszakże zaznaczyć, że ZTP nie dostarczają w tym zakresie żadnych wytycznych, wręcz przeciwnie – każdą zmianę brzmienia lub treści przepisów w odniesieniu do wymogu przepisów końcowych traktują jednolicie. Należy przy tym zgodzić się z poglądem T. Grzybowskiego, co do tego, że także judykatura nie dostarcza reguł dyskursu interpretacyjnego pozwalających wskazać jednolite kryteria kwalifikacji skutków zmiany prawa jako normatywne bądź nie⁶⁷.

Typologia neutralnych normatywnie zmian legislacyjnych

Należy przyjąć, że zmiana brzmienia przepisów bez intencji zmiany wynikających z tych przepisów norm prawnych każdorazowo warunkowana jest wyłącznie pragmatycznym założeniem co do konieczności ucytelnienia tekstu prawnego poprzez zmodyfikowanie konstrukcji językowej, która ujawnia określoną dysfunkcję w procesie wykładni. Skutek tej dysfunkcji musi być przy tym na tyle istotny, że wymusza interwencję legislacyjną mającą skorygować rezultat wykładni względem pierwotnej intencji prawodawcy. Takie przypadki nie są częste, jak wspomniano, takie działania prawodawcy będzie ewenementem, mimo to można jednak, choćby wstępnie, zarysować podstawowe typy zmiany doprecyzowującej.

Pierwszym typem jest zmiana zastosowanej pierwotnie konstrukcji językowej poprzez zastosowanie synonimicznych wyrazów lub wyrażeń, zastosowanie innej składni lub modyfikację interpunkcji. W tym przypadku idzie zatem o zastosowanie bardziej precyzyjnej konstrukcji językowej dla wyrażenia tych samych treści normatywnych. Można uznać, że ten typ zmiany doprecyzowującej jest najbardziej

⁶⁵ Zob. T. Grzybowski, op. cit., s. 182.

⁶⁶ Zob. A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, op. cit., s. 23–24.

⁶⁷ T. Grzybowski, op. cit., s. 177. W niektórych przypadkach można mieć wątpliwości, czy rozstrzygnięcia o nienormatywnym charakterze zmiany są adekwatne.

znamienny i najlepiej oddaje istotę takiej zmiany. W obrębie tego typu można wyróżnić co najmniej kilka podtypów, w zależności od tego, czy niejednoznaczność ma podłoże leksykalne, składniowe, interpunkcyjne, czy też inne. Można tu w sposób niewyczerpujący wskazać: a) zmianę zapewniającą respektowanie zasady konsekwencji terminologicznej wynikającej z § 10 ZTP, zgodnie z którą do oznaczenia jednakowych pojęć używa się jednakowych określeń, a różnych pojęć nie oznacza się tymi samymi określeniami; b) zastąpienie wyrażenia nieadekwatnego dla wyrażenia obowiązku prawnego, takiego jak „powinien / nie powinien” lub „należy / nie należy”, odpowiednim czasownikiem bezpośrednio wyrażającym czynność lub stan objęte danym obowiązkiem; c) usunięcie błędu amfibolii, a więc niejednoznaczności składniowej, poprzez zastąpienie zbyt złożonej konstrukcji językowej konstrukcją prostszą, a zarazem bardziej jednoznaczną, zwłaszcza w zakresie relacji pomiędzy poszczególnymi członami zdania tworzącego przepis; d) dodanie, usunięcie lub przesunięcie przecinka lub innego nieprawidłowo zastosowanego znaku interpunkcyjnego.

Drugim typem jest zmiana polegająca na uściśleniu semantycznym, a więc bardziej precyzyjnym wyznaczeniu znaczenia użytego w danym przepisie określenia. Może się to dokonywać poprzez zastosowanie definicji, w odrębnym przepisie w ramach tzw. słowniczka, bądź w drodze zmodyfikowania dotychczasowego przepisu, poprzez zastosowanie wyrażenia „w tym także” lub rozbudowanie wyliczenia katalogu otwartego. Ewentualnie także od strony negatywnej – poprzez zastosowanie wyrażenia „nie stosuje się do” lub „z wyłączeniem” – z zastrzeżeniem, że tego typu nowa konstrukcja może być także zmianą normatywną, w przypadku gdy dokonuje rozgraniczenia w obrębie jednolitego, ugruntowanego leksykalnie pojęcia, wyłączając niektóre grupy desygnatów.

Trzecim typem jest zmiana polegająca na wyrażeniu *expressis verbis* w obrębie danego przepisu lub grupy przepisów treści, które należało przyjmować ze względu na ogólne regulacje gałęziowe, w szczególności materialnoprawne regulacje kodeksowe lub unormowania w zakresie poszczególnych ustaw procesowych (kodeksów poszczególnych rodzajów postępowań). Tego rodzaju zmiana polegałaby np. na wskazaniu wprost formy lub postaci, w jakiej dokonują się określone czynności w toku postępowania, o ile ową formę lub postać można było dotychczas wyprowadzać z regulacji ogólnych.

Czwartym typem byłaby zmiana polegająca wyrażeniu wprost w przepisie normy dotychczas bezpośrednio w przepisach prawnych niewysłowionej, a możliwej do wyprowadzenia w drodze wnioskowania inferencyjnego, w szczególności w drodze wnioskowania *a contrario*, wnioskowań *per analogiam*, wnioskowania *a fortiori*, wnioskowania *a minori ad maius* czy też wynikania instrumentalnego lub logicznego normy z normy.

Piątym typem jest zmiana polegająca na wyeksponowaniu modyfikacji określonych norm poprzez dodanie w przepisie wyrażającym normę modyfikowaną wyrażenia „z zastrzeżeniem” (lub zbliżonego) odnoszącego się do przepisu zawierającego normę modyfikującą. Konstrukcja taka nie jest konieczna dla zaistnienia skutku wynikającego z reguły kolizyjnej *lex specialis derogat lex generali*, jeżeli jednak normy, które podlegają tej regule, są wyrażane przez przepisy, które nie są umiejscowione w swoim pobliżu, mogą być nieidentyfikowane jako normy modyfikujące się.

Szóstym dającym się wyróżnić typem jest odstępianie od konstrukcji kondensacji lub rozczłonkowanie norm w przepisach. Potencjalnie zmiana nienormatywna mogłaby polegać także na wprowadzeniu kondensacji albo rozczłonkowania norm w przepisach, ale uznać należy, że zmiana, która ma uczynić przepisy bardziej jednak ukierunkowana na wyrażenie treści normy w sposób bardziej bezpośredni, a więc poprzez rozbudowanie tekstu prawnego.

Za odrębny, siódmy typ uznać można niespecyficzną w istocie zmianę o charakterze redakcyjnym polegającą na usunięciu określonej nieadekwatności terminologicznej języka prawnego – wyrażenia, często nazwy własnej lub rodzajowej, którym język prawny w danym momencie już nie operuje, pominiętego przy właściwych zmianach. Tego typu korekta terminologiczna nie ma w istocie celu doprecyzowującego, gdyż błąd tego rodzaju – oczywisty w swoim charakterze – nie wywołuje rozbieżności wykładni, niemniej jednak zmiana tego rodzaju ma wszelkie cechy nienormatywnej zmiany legislacyjnej i zasadne jest jej typologiczne wyodrębnienie⁶⁸.

Powyższa typologia, zgodnie z istotą wyróżniania typów, nie wyczerpuje wszystkich możliwych wariantów zmian legislacyjnych o charakterze doprecyzowującym, nie wydaje się to zresztą możliwe. Dokonywanie nienormatywnych zmian legislacyjnych co do zasady będzie odnosić się do specyficznie ukształtowanych konstrukcji tekstu prawnego, których korekta, przy zachowaniu wymogu normatywnej neutralności, każdorazowo powinna uwzględnić owe uwarunkowania – będzie zatem konstruowana *a casu ad casum*.

Tytułem uzupełnienia zestawionej typologii warto wskazać, że zmiany doprecyzowującej nie stanowi usuwanie tzw. luk regulacyjnych – a więc różnego rodzaju

⁶⁸ Zmiany tego typu najczęściej towarzyszą właściwym zmianom normatywnym danego aktu i nie są eksponowane, warto jednak odnotować odrębny akt, wyłącznie korygujący tego rodzaju usterki redakcyjne, w postaci ustawy z dnia 1 października 2021 r. o zmianie niektórych ustaw w celu poprawy spójności terminologicznej systemu prawnego (Dz.U. poz. 2052). Ustawa została uchwalona jako przedłożenie komisyjne – na wniosek ustawodawczy sejmowej Komisji do Spraw Petycji (druk nr 744).

dysfunkcyjnych deficytów regulacyjnych ujawniających się w procesie stosowania prawa. Następuje to poprzez wprowadzanie dodatkowych elementów podmiotowych lub przedmiotowych, w szczególności warunków lub przesłanek zakresu stosowania, niekiedy także poprzez modyfikację dyspozycji – ma zatem wszelkie znamiona zmiany normatywnej⁶⁹.

Zastrzec także trzeba, że pojęcia nienormatywnej zmiany legislacyjnej nie należy nadmiernie rozszerzać. O nienormatywnej zmianie legislacyjnej *sensu stricto* należałoby zatem mówić wyłącznie w przypadkach zachowania tych samych uwarunkowań systematyzacyjnych, w tym układu podstawowych jednostek redakcyjnych. Tym samym nie należałoby mianem nienormatywnej zmiany legislacyjnej określać przypadków wprowadzenia ustawy nowej w miejsce ustawy dotychczas regulującej dany zakres spraw, czy też tego rodzaju zmiany dokonywanej w odniesieniu do większej grupy przepisów, ujętych w rozdział lub dział, przy utrzymaniu określonych instytucji prawnych i powtórzeniu wcześniejszych konstrukcji legislacyjnych. Takie zmiany, niezależnie od zamierzonych elementów nowości normatywnej, zwykle pozwalają rozpoznać w nowym stanie prawnym przynajmniej niektóre odpowiedniki przepisów dotychczasowego stanu prawnego. Jednakże mówienie w tym zakresie o nienormatywnej zmianie legislacyjnej, nawet jeżeli określone nowe przepisy cechują się brzmieniem eliminującym występujące w poprzednim stanie prawnym wątpliwości interpretacyjne, byłoby nieadekwatne ze względu na nowy kontekst systematyki wewnętrznej⁷⁰.

⁶⁹ I tak, przykładowo, nowelizacja ustawy z dnia 10 stycznia 2018 r. o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz niektóre inne dni w zakresie wynikającym z art. 1 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 14 października 2021 r. o zmianie ustawy o ograniczeniu handlu w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni (Dz.U. poz. 1891), polegająca na dodaniu w art. 6 ust. 2 nowelizowanej ustawy, definiującym pojęcie „przeważającej działalności”, dodatkowego wymogu co do tego, że działalność ta ma być wykonywana w danej placówce handlowej i ma stanowić co najmniej 40% miesięcznego przychodu ze sprzedaży detalicznej w rozumieniu ustawy z dnia 6 lipca 2016 r. o podatku od sprzedaży detalicznej (Dz.U. z 2020 r., poz. 1293) – jest zmianą normatywną. Byłaby natomiast zmianą doprecyzowującą nowelizacja art. 6 ust. 1 pkt 6 tejże ustawy w zakresie wskazanego w tym przepisie wymogu przeważającej działalności, gdyby ustawodawca – założyć należy, że przed zmianą uchwałę SN (I KZP 13/18) – dodał *in fine* wyrażenie „niezależnie od zakresu asortymentu” lub zbliżone bądź też użył funktora „lub” dla wyrażenia alternatywy nierozłącznej.

⁷⁰ Tak też A. Bielska-Brodziak i Z. Tobor, którzy wskazują, że argument, iż prawodawca nie dokonał nowelizacji, ale zastąpił w całości poprzedni akt prawny aktem nowym, przemawia za normatywnym charakterem zmiany legislacyjnej – zob. A. Bielska-Brodziak, Z. Tobor, op. cit., s. 23. Autorzy powołują uchwałę składu siedmiu sędziów NSA z 20 marca 2000 r., sygn. FPS 14/99, w której sąd stwierdza: „Z przyjętego w tym akcie prawnym nowego rozwiązania (...), nie można jednak wyprowadzić wniosku, iż jest ono tylko sprecyzowaniem przepisu wcześniej obowiązującego. Stanowisko takie nie jest uprawnione już chociażby z tego względu, że w tym przypadku, nie mamy do czynienia z nowelizacją przepisów wcześniejszych, a wspomniane rozporządzenie (...)

Wnioski

Nienormatywna zmiana legislacyjna to zmiana, która ma na celu usunięcie redakcyjnej wadliwości tekstu prawnego mogącej prowadzić do rozbieżnych efektów wykładni – niezgodnych z pierwotną intencją prawodawcy. Tego rodzaju interwencja legislacyjna ma mitygować ryzyko niejednolitego stosowania prawa. Jest to zatem zmiana dokonywana w procesie stanowienia prawa, na podstawie i w granicach kompetencji prawodawczych, ale nieskutkująca zmianą stanu prawnego ze względu na brak nowości normatywnej (normatywnego *novum*). Z tego względu nienormatywna zmiana legislacyjna musi być traktowana jako ewenement w procesie prawodawczym. Należałoby przyjąć, że zmiana przepisu bez intencji zmiany normy prawnej każdorazowo warunkowana jest wyłącznie pewnym założeniem pragmatycznym, polegającym na uczytelnieniu tekstu prawnego poprzez zmodyfikowanie konstrukcji językowej, która ujawnia określoną dysfunkcję w procesie egzegezy tekstu prawnego. Skutek tej dysfunkcji okazuje się przy tym niepomijalny – to znaczy na tyle istotny, że niejako wymusza interwencję legislacyjną dla utrzymania pierwotnej intencji prawodawcy.

W takim przypadku prawodawca nie tylko może przyjąć założenie legislacyjne o możliwości dokonania zmiany nienormatywnej o wyłącznie doprecyzującym charakterze, lecz także w istocie nie ma innego instrumentu prawnego, aby wyeliminować dostrzeganą wadliwość tekstu prawnego, która nie jest samoistnie korygowana w procesie stosowania prawa. Mając na względzie niestabilność i niejednolitość orzecznictwa, można stwierdzić, że jest to z perspektywy ustawodawcy jedyny, a przy tym potencjalnie niezawodny sposób reakcji. Prawodawca zatem, najczęściej pod wpływem orzecznictwa lub doktryny, decyduje się nadać przepisowi brzmienie bardziej jednoznaczne, przy czym dokonuje tego w jedyny możliwy dla siebie sposób – poprzez interwencję legislacyjną, a więc przy wykorzystaniu kompetencji prawodawczej.

Zmiana doprecyzowująca – wbrew założeniom i towarzyszącym jej intencjom – może być jednak po wejściu w życie interpretowana jako zmiana wprowadzająca *novum* normatywne. Bez zastosowania jakichś szczególnych środków techniki prawodawczej prawodawca nie może narzucić organom stosującym prawo takiego rozumienia dokonywanej zmiany, jakie założył, a tym samym zagwarantować zamierzonego skutku polegającego na normatywnie neutralnym doprecyzowaniu

zastąpiło [poprzednie – S.P.] rozporządzenie. Oznacza to, że prawodawca z oznaczonych powodów uznał za konieczne zastąpienie dotychczasowych rozwiązań prawnych innymi, które w sposób właściwszy realizować będą cele, które za ich pomocą zamierza osiągnąć”.

tekstu prawnego. Może jedynie sygnalizować swoje intencje w uzasadnieniu projektu, które nie jest jednak wiążące dla organów stosujących prawo.

Innym aspektem pozostaje zdolność pełnej i miarodajnej oceny zamierzonej przez projektodawcę normatywnej neutralności. Jak można oceniać, tego rodzaju zmiany nie są tak częste, jak mogłoby to wynikać z uzasadnień ustaw i innych aktów normatywnych. W istocie dokonanie takiej zmiany, mimo że wyobrażalne, jest trudne. Wydaje się, że w niektórych przypadkach projektodawcy zbyt pobieżnie analizują skutki w sferze normatywnej, a w konsekwencji pochopnie i mylnie kwalifikują jako doprecyzowujące te zmiany, które jednak dokonują modyfikacji norm, choćby poprzez zmiany zakresowe czy pośrednie. Warto tu zresztą zwrócić uwagę, że trafniej byłoby w uzasadnieniach aktów normatywnych deklarować cel polegający na doprecyzowaniu brzmienia przepisu – zgodny z rzeczywistą intencją prawodawcy – niż *a priori* przesądzać o charakterze skutku, jaki zmiana taka w istocie wywoła. Deklarowany przez prawodawcę „jedynie doprecyzowujący” charakter wprowadzanej zmiany w poszczególnych przypadkach może okazać się nieadekwatny wobec jej rzeczywistego charakteru. Rozstrzygnięcie o tym, czy zmiana jest w istocie neutralna normatywnie, zapadać będzie w tych wszystkich przypadkach w procesie stosowania prawa, gdy konieczne będzie uwzględnienie zarówno dotychczasowego stanu prawnego, jak i owego potencjalnie niezmienionego stanu prawnego po zmianie.

Bibliografia

- Bielska-Brodziak A., Tobor Z., *Zmiana w przepisach jako argument w dyskursie interpretacyjnym*, „Państwo i Prawo” 2009, z. 9.
- Błachut M., Gromski W., Kaczor J., *Technika prawodawcza*, Warszawa 2008.
- Brzeziński B., *Podstawy wykładni prawa podatkowego*, Gdańsk 2008.
- Czepita S., Wronkowska S., Zieliński M., *Założenia szkoły poznańsko-szczecińskiej w teorii prawa*, „Państwo i Prawo”, 2013, z. 2.
- Grzybowski T., *Wpływ zmian prawa na jego wykładnię*, Warszawa 2013.
- Kanarek B., *Teoretyczne ujęcia derogacji*, Szczecin 2004.
- Leszczyński J., *Pozytywizacja prawa w dyskursie dogmatycznym*, Kraków 2010.
- Nowacki J., *Przepis prawny a norma prawna*, Katowice 1988.
- Nowacki J., Tobor Z., *Wstęp do prawoznawstwa*, Zakamycze 2000.
- Radzewicz P., *Przywrócenie mocy obowiązującej przepisu prawnego jako skutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, „Przegląd Sejmowy” 2005, nr 3.
- Wronkowska S., *Niektóre problemy eliminowania norm z systemu prawnego*, w: *Tworzenie prawa. Zbiór studiów*, Warszawa 1987.

- Wronkowska S., Ziemiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.
- Wronkowska S., Zieliński M., *Komentarz do Zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2021.
- Wróbel W., *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Zakamycze 2003.
- Wróblewski J., *Tworzenie prawa a wykładnia prawa*, w: J. Wróblewski, *Pisma wybrane*, wybór i wstęp M. Zirk-Sadowski, Warszawa 2015.
- Zieliński M., *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań 1972.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady-reguły-wskazówki*, Warszawa 2017.
- Ziemiński Z., *Przepis prawny a norma prawna*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1960, nr 1.
- Ziemiński Z., „Akt normatywny” czy „akt prawotwórczy”?, „Państwo i Prawo” 1993, z. 11–12.

On the problem of the so-called “clarifying amendment” as a non-normative legislative amendment

Abstract

The subject of this article is the issue of a clarifying amendment, understood as a legislative change of the legal text, which assumes no interference with the originally shaped normative content. As a result of such an action of the lawmaker, only the legal text is changed, while the normative content remains unchanged, despite the different wording of the provisions. Such an amendment does not introduce a normative novum, and thus it is neutral from the normative perspective and has exclusively textual character. In the adopted terminological convention a legislative change with such characteristics is referred to as a non-normative legislative change.

The aim of the analysis carried out at the theoretical level is to verify the possibility of considering certain legislative changes as non-normative, purely textual changes. In relation to the practice of making and applying the law, the analysis has focused on the problem of admissibility of the lawmaker’s assumption on the non-normative character of certain changes which he decides to introduce by way of legislative intervention, and on the problem of identification of such changes in the process of applying the law.

The analysis of the undertaken problematic has been based on theoretical and methodological assumptions of the Poznan-Szczecin school, taking into account in particular the fundamental conceptual distinction between a rule and a legal norm, as well as the assumption

of the systemic character of law as a set of appropriately ordered norms, the content of which is recreated by means of interpretation. The analytical paradigm has been supplemented with threads of functional analysis. The findings made in relation to the content of legal norms were based on the legal-dogmatic method.

The findings allow the conclusion that the non-normative legislative change should be regarded as acceptable for the theory of law, and from the perspective of legislation, acceptable and purposeful, and in some cases even necessary. It corresponds with the intuitions of legal practice and at the same time can be included in the conceptual net of the theory of law - being within the scope of the paradigmatic model of the system of law consisting of norms, and not of legal regulations or normative acts. The assumption of exclusively textual character of certain amendments to the law is also supported by the principles of legislative technique. An amendment of a provision without the intention to change the legal norm is conditioned solely by the need to make the legal text more legible by modifying the linguistic construction, which reveals a certain dysfunction in the process of exegesis of the legal text. In the event that the effect of this dysfunction is irremovable, and at the same time interferes substantially with the original assumption of the lawmaker as to the scope of application of a legal norm or the scope of normalization, a situation enforcing legislative intervention arises, the purpose of which is to eliminate the perceived defect of the legal text.

However, the final effect of such a change does not depend on the lawmaker. The decision as to whether the change is in fact normatively neutral and will be understood as such will be made in the process of applying the law. The intended character of the change introduced by the lawmaker in individual cases may turn out to be inadequate, unclear, or for other reasons not respected in the process of applying the law. The body applying the law must accept the non-normative character of a change in the law with great caution. In this respect, a rebuttable presumption of the normative character of a change in law should be made, with the possibility of breaking this presumption in the process of interpretation with the use of sufficiently strong argumentation. Only in such a case can a change in the law be regarded as a purely textual change.

Keywords: clarifying amendment, normative amendment, non-normative amendment, legislation

CYTOWANIE

Peszkowski S., *O problemie tak zwanej zmiany doprecyzowującej jako nienormatywnej zmiany legislacyjnej*, „Acta Iuris Stetinensis” 2022, nr 2 (vol. 38), 159–188, DOI: 10.18276/ais.2022.38-10.