

redakcja naukowa:  
Monika Florczak-Wątor  
Andrzej Grabowski

---

# ARGUMENTY I ROZUMOWANIA PRAWNICZE W KONSTYTUCYJNYM PAŃSTWIE PRAWA

## KOMENTARZ

---

Michał Araszkiewicz · Marcin Biskupski · Aleksandra Dębowska  
Monika Florczak-Wątor · Filip Gołba · Andrzej Grabowski  
Justyna Holoher · Dominika Kowalska · Jakub Kret  
Marcin Krzemiński · Zuzanna Krzykańska · Barbara Krzyżewska  
Magdalena Łatacz · Rafał Michałczak · Magdalena Michalska  
Maciej Pach · Oskar Pogorzelski · Kaja Ptak

gościnnie: Manuel Atienza



PRAWO  
KONSTYTUCJA  
ARGUMENTACJA



Argumenty i rozumowania prawnicze  
w konstytucyjnym państwie prawa

Komentarz



PRAWO  
KONSTYTUCJA  
ARGUMENTACJA

---

SERIA POD REDAKCJĄ  
TOMASZA GIZBERT-STUDNICKIEGO  
I PIOTRA TULEI

---

REDAKCJA NAUKOWA:  
MONIKA FLORCZAK-WĄTOR • ANDRZEJ GRABOWSKI

---

# Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa Komentarz

---

Michał Araszkiewicz • Marcin Biskupski • Aleksandra Dębowska  
Monika Florczak-Wątor • Filip Gołba • Andrzej Grabowski  
Justyna Holocher • Dominika Kowalska • Jakub Kret  
Marcin Krzemiński • Zuzanna Krzykalska • Barbara Krzyżewska  
Magdalena Latacz • Rafał Michalczak • Magdalena Michalska  
Maciej Pach • Oskar Pogorzelski • Kaja Ptak

gościnnie: Manuel Atienza



Kraków 2021

© Copyright by Monika Florczak-Wątor  & Andrzej Grabowski , Kraków 2021

Recenzent

prof. zw. dr hab. Tomasz Gizbert-Studnicki

Redakcja

Ewa Dąbrowska

Projekt okładki

dr hab. Grzegorz Kuca, prof. UJ

ISBN 978-83-8138-336-3 [druk]

ISBN 978-83-8138-337-0 [online, pdf]

<https://doi.org/10.12797/9788381383370>

Projekt został sfinansowany ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2015/17/B/HS5/00457

Stan prawny: 1 lipca 2020 r.

**WYDAWNICTWO KSIĘGARNIA AKADEMICKA**

ul. św. Anny 6, 31-008 Kraków

tel./faks: 12 431-27-43, 12 421-13-87

e-mail: [akademicka@akademicka.pl](mailto:akademicka@akademicka.pl)

Księgarnia internetowa: <https://akademicka.pl>

## Spis treści

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Przedmowa ( <i>M. Florczak-Wątor, A. Grabowski</i> ) .....                                                                                                                                                                                                                                                                | 9   |
| Wykaz skrótów .....                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 11  |
| Wprowadzenie ( <i>A. Grabowski</i> ).....                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 23  |
| Teoria konstytucyjnego państwa prawa a topiczny model argumentacji prawniczej<br>( <i>J. Holocher</i> ) .....                                                                                                                                                                                                             | 30  |
| Aksjologia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej ( <i>M. Florczak-Wątor</i> ).....                                                                                                                                                                                                                                        | 61  |
| Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu<br>prawa ( <i>M. Araszkiewicz</i> ) .....                                                                                                                                                                                                            | 90  |
| KOMENTARZ do argumentów i toposów prawniczych ( <i>M. Araszkiewicz, M. Biskupski,<br/>A. Dębowska, M. Florczak-Wątor, F. Gołba, A. Grabowski, J. Holocher, D. Kowalska,<br/>J. Kret, M. Krzemiński, Z. Krzykalska, B. Krzyżewska, M. Latacz, R. Michalczak,<br/>M. Michalska, M. Pach, O. Pogorzelski, K. Ptak</i> )..... | 157 |
| Wstęp ( <i>A. Grabowski</i> ) .....                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 159 |
| 1. <i>Ius est ars boni et aequi</i> .....                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 168 |
| 2. Zasada dobra wspólnego.....                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 183 |
| 3. Zasada demokratycznego państwa prawnego .....                                                                                                                                                                                                                                                                          | 196 |
| 4. Zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa .....                                                                                                                                                                                                                                                | 224 |
| 5. Zasada ochrony praw słusznie nabytych.....                                                                                                                                                                                                                                                                             | 239 |
| 6. Zasada pewności prawa.....                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 249 |
| 7. <i>Lex non obligat nisi promulgata</i> .....                                                                                                                                                                                                                                                                           | 263 |
| 8. <i>Lex retro non agit</i> .....                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 274 |

|                                                                                       |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 9. <i>Ignorantia iuris nocet</i> .....                                                | 286 |
| 10. <i>Clara non sunt interpretanda</i> .....                                         | 301 |
| 11. Argument ze sprawiedliwości społecznej .....                                      | 316 |
| 12. Argument ze zmian społecznych .....                                               | 327 |
| 13. Nakaz wykładni prawa zgodnie z zasadami prawnymi .....                            | 342 |
| 14. Argument z odwołania się do wartości pozaprawnych .....                           | 363 |
| 15. Zasada słuszności .....                                                           | 381 |
| 16. <i>Summum ius summa iniuria</i> .....                                             | 396 |
| 17. <i>Ex iniuria non oritur ius</i> .....                                            | 408 |
| 18. <i>Lex iniustissima non est lex</i> .....                                         | 417 |
| 19. Prawo nie powinno ustępować przed naruszeniem prawa .....                         | 439 |
| 20. Założenie racjonalnego prawodawcy .....                                           | 453 |
| 21. Nakaz respektowania dyrektyw techniki prawodawczej w procesie interpretacji ..... | 467 |
| 22. Nakaz uwzględniania definicji legalnych .....                                     | 480 |
| 23. Nakaz określoności przepisów prawa .....                                          | 491 |
| 24. Argument z typu przepisów prawa .....                                             | 500 |
| 25. Zakazy wykładni synonimicznej i homonimicznej .....                               | 510 |
| 26. <i>Lege non distinguente nec nostrum est distinguere</i> .....                    | 527 |
| 27. Argument z języka powszechnego .....                                              | 534 |
| 28. Nakaz stosowania reguł syntaktycznych języka ogólnego (powszechnego) .....        | 547 |
| 29. Zakaz wykładni <i>per non est</i> .....                                           | 556 |
| 30. Argument <i>a rubrica</i> .....                                                   | 564 |
| 31. Argument systemowy .....                                                          | 576 |
| 32. Argument z unikania sprzeczności .....                                            | 588 |
| 33. Dyrektywa wykładni holistycznej .....                                             | 596 |
| 34. Argument z woli historycznego prawodawcy .....                                    | 612 |
| 35. Argument z <i>ratio legis</i> .....                                               | 623 |
| 36. Argument teleologiczny (celowościowy) .....                                       | 635 |
| 37. Wnioskowanie z celu na środki .....                                               | 650 |
| 38. Argument z natury rzeczy .....                                                    | 661 |



|                                                                               |      |
|-------------------------------------------------------------------------------|------|
| 39. <i>Impossibilium nulla obligatio</i> .....                                | 675  |
| 40. Argument <i>ad absurdum</i> .....                                         | 688  |
| 41. Nakaz respektowania zasady derogacji wyraźnej .....                       | 700  |
| 42. <i>Lex superior derogat legi inferiori</i> .....                          | 707  |
| 43. <i>Lex specialis derogat legi generali</i> .....                          | 719  |
| 44. <i>Lex posterior derogat legi priori</i> .....                            | 726  |
| 45. <i>Lex posterior generalis non derogat legi priori speciali</i> .....     | 740  |
| 46. Zasada legalizmu .....                                                    | 751  |
| 47. Zakaz wykładni prawotwórczej .....                                        | 765  |
| 48. Zakaz wykładni rozszerzającej/zwężającej .....                            | 778  |
| 49. <i>Exceptiones non sunt extendendae</i> .....                             | 787  |
| 50. Argument <i>a contrario</i> .....                                         | 796  |
| 51. Nakaz pierwszeństwa wykładni językowej .....                              | 804  |
| 52. Argument <i>ab exemplo</i> .....                                          | 826  |
| 53. Argument z poglądu dominującego .....                                     | 840  |
| 54. Nakaz wykładni prawa w zgodzie z konstytucją .....                        | 849  |
| 55. Domniemanie konstytucyjności ustawy .....                                 | 861  |
| 56. Argument ze spójności .....                                               | 878  |
| 57. Nakaz respektowania hierarchii źródeł prawa .....                         | 895  |
| 58. Nakaz (zasada) interpretacji prawa zgodnie z prawem międzynarodowym ..... | 910  |
| 59. Nakaz prounijnej wykładni prawa krajowego .....                           | 922  |
| 60. Argument prawnoporównawczy .....                                          | 934  |
| 61. Zasada podziału władzy .....                                              | 951  |
| 62. Zasada godności człowieka jako źródła wolności i praw .....               | 967  |
| 63. Zasada proporcjonalności .....                                            | 986  |
| 64. Zakaz naruszania istoty konstytucyjnych wolności i praw .....             | 1001 |
| 65. Zakaz nadmiernej ingerencji w sferę praw człowieka .....                  | 1013 |
| 66. Argument <i>a fortiori</i> .....                                          | 1028 |
| 67. Zasada równości .....                                                     | 1038 |
| 68. Argument z analogii .....                                                 | 1052 |
| 69. <i>Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio</i> .....            | 1072 |

|                                                                                |          |
|--------------------------------------------------------------------------------|----------|
| 70. Zakaz wykładni prowadzącej do luk .....                                    | 1080     |
| 71. <i>Nullum crimen, nulla poena sine lege</i> .....                          | 1094     |
| 72. <i>Cogitationis poenam nemo patitur</i> .....                              | 1113     |
| 73. Domniemanie niewinności.....                                               | 1120     |
| 74. <i>In dubio pro reo</i> .....                                              | 1133     |
| 75. Domniemanie i ochrona dobrej wiary.....                                    | 1147     |
| 76. Sama możliwość wątpliwości nie powinna mieć rozstrzygającego znaczenia ... | 1163     |
| 77. <i>Ei incumbit probatio qui dicit, non ei qui negat</i> .....              | 1178     |
| 78. Argument z faktów notoryjnych .....                                        | 1191     |
| 79. <i>Audiat et altera pars</i> .....                                         | 1199     |
| 80. <i>Nemo (est) iudex in causa sua</i> .....                                 | 1214     |
| 81. <i>Iura novit curia</i> .....                                              | 1234     |
| 82. Zasada powagi rzeczy osądzonej ( <i>res iudicata</i> ) .....               | 1247     |
| 83. <i>Ius publicum privatorum pactis mutari non potest</i> .....              | 1261     |
| 84. <i>Ne eat iudex ultra petita partium</i> .....                             | 1270     |
| 85. Zakaz <i>reformationis in peius</i> .....                                  | 1283     |
| 86. <i>Pacta sunt servanda</i> .....                                           | 1293     |
| 87. <i>Rebus sic stantibus</i> .....                                           | 1308     |
| 88. Zakaz nadużycia prawa.....                                                 | 1324     |
| 89. <i>Nulla iniuria est, quae in volentem fiat</i> .....                      | 1342     |
| 90. <i>Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet</i> .....    | 1356     |
| 91. <i>Nullum tributum sine lege</i> .....                                     | 1364     |
| <br>Dekalog dobrego argumentatora ( <i>M. Atienza</i> ) .....                  | <br>1373 |
| Autorzy .....                                                                  | 1377     |
| Contents .....                                                                 | 1381     |
| Summary ( <i>F. Gołba</i> ).....                                               | 1385     |

# Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa

*Michał Araszkiewicz*

## 1. Wprowadzenie

Celem opracowania jest przedstawienie podstawowych typów rozumowań prawniczych – subsumpcji, analogii i ważenia – oraz schematów argumentów opartych na tych rozumowaniach<sup>1</sup>. Ponadto sformułowane zostaną wskazówki pomocne w konstruowaniu oraz kwestionowaniu argumentów bazujących na poszczególnych typach rozumowań. Wskazówki te mogą być stosowane w celu optymalizacyjnym, w związku z dokonywaniem przez sąd oceny argumentacji własnej (podczas tworzenia projektu orzeczenia sądowego) lub innego składu orzekającego (przykładowo w toku kontroli instancyjnej).

Zagadnienia związane ze schematami rozumowań oraz argumentów winny być odróżniane od kwestii stylu uzasadniania orzeczeń, ponieważ argument należący do danego typu może być wyrażony z wykorzystaniem odmiennych

---

<sup>1</sup> Pojęcia rozumowania oraz argumentu nie będą tutaj rozważane. Literatura tego przedmiotu jest bardzo obszerna, zob. np. van Eemeren i in. 2014. Z punktu widzenia celów tego eseju wystarczające jest przyjęcie, że przez „rozumowanie” pojmujemy, w sensie pragmatycznym, operację myślową nakierowaną na uzasadnienie pewnego twierdzenia z uwagi na uprzednie uznanie innych twierdzeń jako uzasadnionych lub, w sensie apragmatycznym, schemat prezentujący strukturę tej czynności. Przedmiotem rozważań będą zagadnienia związane z rozumowaniami w sensie apragmatycznym. Poprzez „argument” rozumiemy natomiast konkretną realizację pewnego schematu argumentacyjnego, zob. pkt 3.3.

środków językowych, różny może być zwłaszcza stopień entymematyczności jego sformułowania. Powszechnie wiadomo, że zachodzą istotne różnice między kulturami prawnymi oraz poszczególnymi jurysdykcjami w kwestii stylu uzasadniania orzeczeń. W literaturze przedmiotu omawiany jest następujący katalog opozycyjnych cech, służących do konstruowania typologii uzasadnień orzeczeń w zakresie ich stylu: 1) rozważanie zagadnień interpretacyjnych w do- rozumiany lub w wyraźny sposób; 2) przyjmowanie poglądu o jedynym właści- wym rozstrzygnięciu lub dostrzeganie kilku opcji rozstrzygnięcia; 3) dominacja w wywodzie sądu wyrażen technicznych (w szczególności: prawniczych) lub raczej wyrażen z zakresu języka powszechnego; 4) koncentracja na zagadnie- niach abstrakcyjnych lub na konkretnych okolicznościach; 5) ukształtowanie wyводу jako logicznego wnioskowania na podstawie autorytatywnie przyjętych przesłanek lub w nawiązaniu do reguł racjonalności dyskursywnej; 6) oparcie rozumowania na racjach o charakterze formalnym lub na racjach o charakterze treściowym; 7) przyjęcie założenia, że prawo dostarcza kompletnego zbioru przesłanek rozumowania lub akcentowanie konieczności odtworzenia bądź stworzenia odpowiednich elementów rozumowania oraz 8) ogólny styl uzasad- nienia – autorytatywny lub argumentacyjny (Summers, Taruffo 1991: 496–497). Mając świadomość upraszczającego charakteru tego zabiegu, przyjmijmy, że pierwsze człony wymienionych opozycji charakteryzują styl uzasadniania nazywany autorytatywnym, a drugie – styl argumentacyjny. W konsekwencji otrzymujemy spektrum stylów uzasadniania orzeczeń sądowych, rozciągające się od „czystego typu” stylu skrajnie autorytatywnego do „czystego typu” stylu argumentacyjnego.

Przedmiotem rozważań nie są jednak elementy stylu uzasadniania orzeczeń sądowych, lecz subsumpcja, analogia i ważenie oraz ich rola w konstrukcji i oce- nie argumentów prawniczych. Podkreślenia wymaga, że subsumpcja, analogia oraz ważenie będą przedmiotem analizy jako ogólne schematy rozumowań, a nie wyłącznie jako kategorie związane z podejmowaniem przez sąd decyzji danego typu. Należy bowiem zauważyć, że schemat rozumowania subsumpcyjnego jest stosowany nie tylko w związku z podejmowaniem i uzasadnianiem decyzji kwalifikacyjnej, schemat rozumowania ważeniowego – nie tylko w kontekście stosowania norm mających charakter zasad prawnych, a schemat rozumowania opartego na analogii – nie tylko w związku z posługiwaniem się argumentami *per analogiam legis* oraz *per analogiam iuris*. Z kolei podkreślenia wymaga, że

choć postępowanie się elementami stylu określonego typu nie determinuje charakteru stosowanych przez sąd rozumowań, niewątpliwie zachodzą w tym zakresie pewne zależności – szczególnie gdy styl uzasadnienia decyzji preferowany przez sąd zbliża się do typu autorytatywnego, rozumowania wyrażone w tekście uzasadnienia co do zasady łatwiej dają się zrekonstruować jako subsumpcyjne, a nie jako ważeńiowe lub oparte na analogii. Jest tak zwłaszcza dlatego, że monologowy charakter uzasadniania właściwy dla stylu autorytatywnego nie pozwala na łatwe zrekonstruowanie argumentów i też niewyrażonych wprost w tekście uzasadnienia orzeczenia, a konkurencyjnych dla tych ostatecznie przyjętych przez sąd. Odpowiednie uzasadnienie argumentów opartych na analogii oraz ważeniu w naturalny sposób wymaga bowiem pokazania, że racje za przyjęciem danej konkluzji są silniejsze niż racje konkurencyjne.

Celem poniższych rozważań jest omówienie wskazanych schematów rozumowań w kontekście aktualnego stanu badań nad argumentacją i argumentami. Znaczna część uważanych za klasyczne opracowań z zakresu rozumowań prawniczych, zarówno polskich, jak i zagranicznych, opiera się bowiem na założeniach teoretycznych, których z dzisiejszej perspektywy nie można już uznać za aktualne<sup>2</sup>. Przyświeca nam również postulat zrozumiałości oraz przydatności przedstawionej koncepcji dla prawników praktyków. Z tego względu pominięto techniczne rozważania o charakterze logicznym oraz filozoficznym, odsyłając Czytelnika do bogatej literatury przedmiotu w tym zakresie<sup>3</sup>.

Porządek rozważań jest następujący. W drugiej części eseju prezentujemy podstawowe zagadnienia metodologiczne. Część trzecia przedstawia przyjmowane w toku poniższych rozważań założenia teoretyczne związane z klasyfikacją norm prawnych, modelem stosowania prawa oraz teorią schematów argumentacyjnych. Dalsze trzy części opracowania poświęcone są kolejno trzem

---

<sup>2</sup> Opracowania te siłą rzeczy nie uwzględniają aktualnego stanu badań w zakresie logicznych i obliczeniowych modeli argumentacji z jednej strony oraz prac realizowanych w nurcie logiki nieformalnej i myślenia krytycznego, oraz dotyczących wyrażania argumentów w języku naturalnym ze strony drugiej, a także podejść podejmujących próbę łączenia tych różnych perspektyw. O modelach logicznych i obliczeniowych zob. np. Baroni i in. 2018, a o podejściach nieformalnych np. Hitchcock 2017.

<sup>3</sup> Przegląd najważniejszych koncepcji rozumowań i argumentacji prawniczej w literaturze światowej jest przedstawiony w publikacji Feteris (2017). Aktualny przegląd problemów, podejść i narzędzi badawczych w tym zakresie podano w HLRA, zob. zwłaszcza Walton 2018.

rodzajom rozumowań uznawanym za fundamentalne: subsumpcji, ważeniu i analogii oraz schematom argumentów budowanych na ich podstawie. W ostatniej części eseju przedstawiamy szereg postulatów związanych z posługiwaniem się tymi schematami rozumowań w kontekście koncepcji konstytucyjnego państwa prawnego.

## 2. Zagadnienia metodologiczne

Status metodologiczny teorii oraz modeli rozumowań prawniczych jest przedmiotem stałej uwagi ogólnej nauki o prawie od co najmniej 60 lat, a szczyt zainteresowania tą problematyką przypadł na lata 70. i 80. XX w., czyli okres szczególnie intensywnego rozwoju teorii argumentacji prawniczej, który doprowadził do ukształtowania tzw. standardowej teorii argumentacji prawniczej<sup>4</sup>. Podkreślenia wymaga, że przedstawiciele polskiej teorii i filozofii prawa wnieśli znaczący wkład w dyskusję dotyczącą metodologicznych aspektów teorii rozumowań prawniczych, a tworzone przez nich opracowania, w szczególności z zakresu teorii wykładni prawa, cechuje wysoki poziom świadomości problemów metodologicznych<sup>5</sup>. Współcześnie do standardu warsztatowego teoretyka rozumowań prawniczych należy charakteryzowanie przedstawianej przezeń koncepcji w świetle pewnych opozycyjnych podejść metodologicznych, nazywanych w literaturze perspektywami badań. Wyróżnia się zatem następujące perspektywy: 1) heurrezy i uzasadnienia; 2) deskryptywną i normatywną; 3) wewnętrzną i zewnętrzną; oraz 4) filozoficzną i afilozoficzną<sup>6</sup>. Poniżej dokonujemy zwięzłej charakterystyki naszego opracowania w świetle tych perspektyw.

Problematyka heurrezy rozumowań wiąże się z generowaniem ich wniosków, natomiast zagadnienia uzasadnienia rozumowań dotyczą podawania odpowiednich racji dla przyjęcia tych wniosków. Przypomnieć należy w tym miejscu

<sup>4</sup> Zob. Grabowski 1999: 2.

<sup>5</sup> Tytułem ilustracji tej tezy należy wskazać np. prace Wróblewskiego (ZTWPL oraz SSP), Zielińskiego (1972 oraz WPZiel) i Sarkowicza (1995).

<sup>6</sup> Por. Spyra 2006 oraz Pleszka 2010. Nie byłoby celowe odnoszenie się w tym miejscu do spornych kwestii dotyczących wskazanych podziałów, ale należy zasygnalizować istnienie problemów tego rodzaju.

znany podział na problematykę uzasadnienia wewnętrznego oraz uzasadnienia zewnętrznego wniosku rozumowania. Wniosek rozumowania jest uzasadniony wewnętrznie, jeżeli schemat tego rozumowania jest prawidłowy (innymi słowy: jeżeli rozumowanie, z którego ten wniosek został wyprowadzony, jest prawidłowo zbudowane według danego schematu). Z kolei wniosek rozumowania należy uznać za uzasadniony zewnętrznie, jeżeli przesłanki tego rozumowania posiadają odpowiedni status, właściwy dla danego kontekstu rozumowania (w niektórych kontekstach wymaga się, by przesłanki były prawdziwe, w innych stosuje się, z przyczyn natury praktycznej lub teoretycznej, mniej wymagające lub po prostu odmienne kryteria)<sup>7</sup>. Oczywiście jest spostrzeżenie, że w wielu przypadkach podmiot przeprowadzający rozumowania prawnicze rzeczywiście formułuje propozycję rozstrzygnięcia na podstawie racji innych niż uznawane za odpowiednie do uzasadnienia rozstrzygnięcia. Klasa tych przypadków obejmuje wiele różnorodnych typów sytuacji, począwszy od tych, gdy rzeczywista, choćby nie do końca uświadamiana motywacja organu stosującego prawo, np. sądu, jest niezgodna z prawem (przykładowo gdy sąd sprzyja jednej ze stron sporu), przez takie, gdy rozumowanie sądu obarczone jest błędem poznawczym, aż po sytuacje, w których sąd świadomie sięga do racji pozaprawnych, na przykład politycznych, konstruuje propozycje rozstrzygnięć, albo tworzy je, kierując się intuicją, a następnie, jedynie w celu maksymalizacji szansy utrzymania orzeczenia w obrocie prawnym, podejmuje próbę ich uzasadnienia, sięgając do uznanych w danej jurysdykcji argumentów prawnych. Pytanie o to, czy w danej jurysdykcji sędziowie tworzą propozycje rozstrzygnięć na podstawie tych samych racji, za pomocą których je uzasadniają, jest pytaniem empirycznym.

Wedle niektórych koncepcji na decyzje stosowania prawa istotnie wpływają przyczyny całkowicie innej natury niż deklarowane racje uzasadnienia decyzji<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Przykładowo dla wyprowadzenia pewnych wniosków oraz podjęcia pewnych decyzji w postępowaniu dowodowym wystarczające jest jedynie uprawdopodobnienie tez dotyczących pewnych okoliczności faktycznych. Klasyczne ujęcie rozróżnienia uzasadnienia wewnętrznego i zewnętrznego w związku z podejmowaniem decyzji stosowania prawa zob. Wróblewski 1976: 7n.

<sup>8</sup> Przypuszczalnie najbardziej znanym współczesnym badaniem, które implikuje tezę tego rodzaju, jest praca Danziger i in. (2011), wskazująca na zależność między surowością orzeczeń wydawanych przez sędziów a porą spożywania przez nich posiłków. W filozofii prawa rozwinęły się różnorodne koncepcje, które poszukiwały rzeczywistych motywów decyzji sędziowskich w obszarze innym niż prawne rozumowania uzasadniające;

Za wątpliwą należy jednak uznać tezę, zgodnie z którą sfera uzasadnienia prawniczego pełni wyłącznie funkcję fasady. Choć dla każdego uczestnika obrotu prawnego oczywiste jest, że w pewnych przypadkach rzeczywiste motywacje decyzji stosowania prawa są odmienne od deklarowanych, to teza, że w wielu przypadkach zachodzi zbieżność pomiędzy motywami rzeczywistymi oraz podawanymi w celu uzasadnienia, jest przekonująca. Racje uzasadniające mogą też dostarczać inspiracji oraz wskazówek w poszukiwaniu rozstrzygnięcia danego problemu. W konsekwencji przyjąć należy, że racje uznawane za odpowiednie racje uzasadniające często odgrywają również istotną rolę heurystyczną<sup>9</sup>.

Poniższe rozważania koncentrujemy na perspektywie uzasadnienia, co znaczy, że interesuje nas udzielenie odpowiedzi na pytanie, jakie warunki winny być spełnione, by argument oparty na rozumowaniu danego rodzaju mógł zostać uznany za prawidłowo uzasadniony. Istotnie, jedynie ogłoszone uzasadnienie decyzji stosowania prawa jest źródłem informacji o racjach rozstrzygnięcia; tylko wyjątkowo może zaistnieć możliwość intersubiektywnego sprawdzenia i wykazania, że rzeczywiste motywacje decyzji organu lub sądu są odmienne od deklarowanych racji uzasadniających, a w jeszcze rzadszych przypadkach istnieje możliwość przypisania tego rodzaju sytuacjom konsekwencji prawnych<sup>10</sup>. Z kolei nie ulega wątpliwości, że w konstytucyjnym państwie prawa należy dążyć do zapewnienia rozwiązań instytucjonalnych, które będą sprzyjały budowaniu jak najdalej idącej odpowiedniości pomiędzy racjami motywującymi podjęcie decyzji stosowania prawa oraz racjami tę decyzję uzasadniającymi. Za skupieniem uwagi na rozumowaniach uzasadniających przemawia również doniosła rola uzasadnienia decyzji sądowego stosowania prawa jako medium, za pomocą którego sąd winien komunikować adresatom decyzji oraz – w szerszej perspektywie – społeczeństwu, jakie racje prawne przemawiały za podjęciem

---

w szczególności chodzi tutaj o tradycję realizmu prawnego oraz krytycznego nurtu filozofii prawa. Rozważanie tych problemów wykraczałoby poza ramy niniejszego opracowania, ale zaznaczyć należy, że wszelkie radykalne tezy dotyczące relacji sfery heurezy i uzasadnienia prawniczego budzą kontrowersje.

<sup>9</sup> Zdaniem MacCormicka z uwagi na kontekst instytucjonalny stosowania prawa jest psychologicznie mało prawdopodobne, by sąd nie kierował się w podejmowaniu decyzji deklarowanymi racjami (zwłaszcza relacją wynikania logicznego zachodzącą pomiędzy przesłankami a wnioskiem), aczkolwiek nie jest to niemożliwe, zob. MacCormick 1978: 33.

<sup>10</sup> Instytucją tego rodzaju jest np. wyłączenie sędziego.



takiej, a nie innej decyzji, dlatego dane racje zostały uznane za relewantne, z jakich względów niektóre racje zostały uznane za preferowane itp.

Jak wskazaliśmy, w toku rozważań przyjmujemy umiarkowaną perspektywę normatywną (optymalizacyjną), a nie opisową. Skoncentrujemy się zatem na problematyce rekonstrukcji schematów rozumowań trzech wymienionych wyżej typów oraz na podaniu warunków poprawności argumentów budowanych na tych schematach rozumowań, a nie na próbach odtworzenia ich stosowania w orzecznictwie sądowym. Powyższe nie oznacza, że chcemy całkowicie abstrahować od rzeczywistości dyskursu prawnego oraz sposobu wyrazu rozumowań prawniczych w praktyce obrotu prawnego. Przyjęta perspektywa normatywna ma charakter umiarkowany w dwojakim sensie. Po pierwsze, naszym celem jest nie formułowanie postulatów nakierowanych na wywołanie radykalnej zmiany w rozumowaniach sądowych, lecz podanie szeregu wskazówek optymalizacyjnych, służących zapewnieniu wyższego stopnia poprawności tych rozumowań oraz uwzględnieniu specyficznych dyrektyw rozumowania wywodzących się z koncepcji konstytucyjnego państwa prawa. Po drugie, nie jest naszą intencją dokonywanie rekonstrukcji formalnej rozumowań i argumentów sędziowskich; przywoływane ujęcia formalne (lub quasi-formalne) będą ilustrować podejścia prezentowane we wcześniejszej literaturze przedmiotu, natomiast proponowane tu ujęcia będą prezentowane jako nieformalne schematy. Jak sądzimy, przyjęcie tego rodzaju podejścia winno przyczynić się do realizacji założenia o przydatności poniższych rozważań w praktyce obrotu prawnego. Ma też w naszym zamiarze przyczynić się do bardziej precyzyjnego niż zastane w literaturze ujęcia i rozgraniczenia stosowanych w orzecznictwie sądowym pojęć, a także do ich ugruntowania w nowszym aparacie pojęciowym, stosowanym w aktualnych badaniach dotyczących rozumowań oraz argumentacji.

Podziałowi perspektywy badań nad rozumowaniami prawniczymi na wewnętrzną i zewnętrzną nadaje się kilka różnych znaczeń – rozróżnia się zwłaszcza przytoczone uzasadnienie wewnętrzne i zewnętrzne wniosku rozumowania. W niniejszym tekście pojmujemy perspektywę wewnętrzną następująco: przedmiotem naszych analiz będzie to, w jaki sposób podmiot przeprowadzający rozumowania – sąd – winien uzasadniać wnioski swoich rozumowań jako uczestnik wspólnoty komunikacyjnej w konstytucyjnym państwie prawa. Dostrzec należy, że w toku działalności orzeczniczej sądy nie tylko stosują, lecz także kształtują standardy należytego stosowania prawa oraz formułowania uzasadnienia decyzji

stosowania prawa. Ten zbiór standardów obejmuje w szczególności zbiór dyrektyw dotyczących uznawania pewnych racji za prawnie relewantne lub prawnie obojętne, sposoby pojmowania poszczególnych dyrektyw interpretacji prawa, dyrektywy procedury oraz preferencji, reguły posługiwania się argumentami prawniczymi itp. Zbiór ten podlega ewolucji w toku rozwoju kultury prawnej, ale w znacznym zakresie cechuje go trwałość; z wyłączeniem burzliwych okresów przemian ustrojowych, wykazuje zazwyczaj wyższy stopień niezmienności niż treść obowiązującego prawa.

Kryterium rozróżnienia perspektywy filozoficznej oraz afilozoficznej w odniesieniu do sfery rozumowań sędziowskich jest to, czy teoretyk podejmuje próby rekonstrukcji oraz poddaje krytycznej analizie założenia filozoficzne stanowiące tło prowadzonych przez sąd rozumowań. W świetle współczesnej kultury prawnej sąd zazwyczaj powstrzymuje się od takich rozważań, a zatem deklaratoryjnie przyjmuje perspektywę afilozoficzną. Wskazane rozróżnienie należy uznać za problematyczne z co najmniej dwóch powodów. Po pierwsze, każde rozumowanie opiera się na pewnych założeniach filozoficznych, niezależnie od stopnia uświadamiania sobie tej okoliczności przez podmiot rozumujący oraz jego skłonności do ujawnienia tych założeń. Każde rozumowanie sądu opiera się więc na pewnych (zazwyczaj niewystawionych) założeniach filozoficznych, przy czym ten zbiór założeń często bywa eklektyczny bądź niespójny. Powyższe spostrzeżenie implikuje zatem, *prima facie*, postulat eksplikowania założeń filozoficznych przyjmowanych przez sądy. Po drugie jednak trzeba pamiętać, że w naturze problemów filozoficznych leży ich notoryjna sporność. Jako nieakceptowalny jawi się pogląd, zgodnie z którym zakres praw oraz obowiązków obywateli miałby być determinowany zajęciem przez sąd takiego, a nie innego stanowiska w danym sporze filozoficznym. Trudno też wymagać od sądów osiągnięcie takiego stopnia znajomości filozofii, by były w stanie prawidłowo rekonstruować aktualne spory oraz stanowiska filozoficzne oraz dokonywać wyboru stanowiska preferowanego. Zestawienie perspektywy filozoficznej oraz afilozoficznej w odniesieniu do dyskursu sądowego prowadzi zatem do problematycznej konstatacji o znacznym zakresie arbitralności uzasadnień orzeczeń sądowych – z jednej strony są one bowiem oparte na nieujawnionych (oraz zapewne niespójnych) zbiorach założeń filozoficznych, a z drugiej strony standardy ukształtowane w kulturze prawnej, jak również sama natura problemów filozoficznych, zdają się wykluczać możliwość poprawy tej sytuacji.

Należy jednak przyjąć, że powyższa konstatacja byłaby nieco przedwczesna. Przede wszystkim trzeba dostrzec, że – zapewne w większości przypadków rozpoznawanych przez sądy – rozstrzygnięcie nie jest jednoznacznie determinowane przez przyjmowane założenia filozoficzne i może być kompatybilne z różnymi, także wzajemnie niezgodnymi, zbiorami założeń filozoficznych. Zjawisko to można określić jako filozoficzne niezeterminowanie rozstrzygnięć sądowych. Znaną próbą jego ujęcia jest koncepcja zgód teoretycznie niedookreślonych autorstwa Cassa R. Sunsteina<sup>11</sup>. Amerykański prawnik dostrzega, że przyjęcie konkluzji prawniczych rozumowań nie wymaga zajęcia stanowiska w zakresie przyjmowanych koncepcji filozoficznych, a w szczególności odwołania się do którejś z wielkich teorii moralności, takich jak utylitaryzm lub kantyzm. Zbiór standardów charakteryzujących perspektywę wewnętrzną wspólnoty komunikacyjnej sądów jest zatem konstruowany tak, by dostarczał wystarczających przesłanek prawnych – a nie filozoficznych – uzasadnienia decyzji sądowego stosowania prawa. Trywialne jest spostrzeżenie, że ten zbiór przesłanek został ostatecznie uwikłany w pewne problemy filozoficzne, ale treść poszczególnych przesłanek nie musi być ostatecznie zdeterminowana przez przyjęcie poglądu filozoficznego. Z kolei zauważyć należy, że pewne zagadnienia filozoficzne – z zakresu filozofii polityki i filozofii moralnej – mogą określać zakres i treść tych przesłanek. Mogą one dotyczyć np. sposobu pojmowania pojęć wolności, równości, roli państwa w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa obywateli, sprawiedliwości ekonomicznej itp. Może zatem następować – i trzeba to podkreślić – proces jurydyzacji pewnych tez polityczno-filozoficznych w tym sensie, że stają się one elementem akceptowanych poglądów prawnych, szczególnie w zakresie doktryny prawa konstytucyjnego. To zjawisko inkorporacji rozważań z zakresu filozofii nie gwarantuje oczywiście eliminacji kontrowersji związanych z treścią rozstrzygnięć sądowych dotyczących kwestii wiążących się z zagadnieniami o charakterze moralnym i politycznym. Niemniej jednak dokonywanie pewnych wyborów tego typu przez sądy jest niezbędne do zapewnienia akceptowalnego poziomu bezpieczeństwa prawnego oraz przewidywalności rozstrzygnięć.

Powyższe, z konieczności skrótowe, rozważania prowadzą do sformułowania istotnego postulatu: w konstytucyjnym państwie prawa sądy winny przyjmować perspektywę umiarkowanie filozoficzną, tzn. eksplikować te tezy o charakterze

---

<sup>11</sup> Sunstein 1994. Por. wyżej, esej Florczak-Wątor: 73–74.

filozoficznym (zwłaszcza z zakresu filozofii moralnej oraz filozofii polityki), które są relewantne z punktu widzenia ustalenia zakresu oraz treści przesłanek rozumowania sądowego. Postulatowi temu powinna również odpowiadać perspektywa badawcza teorii rozumowań prawniczych. Teoria ta nie powinna zatem poszukiwać ugruntowania w którejś z wielkich tradycji filozoficznych lub specyficznych teorii dotyczących poszczególnych problemów filozoficznych (takich jak poszczególne teorie prawdy, uzasadnienia, moralności czy języka), lecz raczej przyjmować względnie słabe założenia dotyczące podmiotów przeprowadzających rozumowania. Zakładamy zatem, że organy stosujące prawo spełniają pewne warunki racjonalności dyskursywnej, a w szczególności starają się, aby ich rozumowania były formalnie poprawne oraz oparte na możliwie spójnym, również aksjologicznie, zbiorze przesłanek. Zakładamy też standard poprawności komunikacyjnej polegający na tym, że organ stosujący prawo winien dążyć do wyrażenia swojego rozumowania w taki sposób, by przekonać do swoich racji właściwe audytorium. Założenia te są odpowiednie dla topiczno-retorycznego ujęcia dyskursu prawnego<sup>12</sup>.

### 3. Założenia teoretyczne

W tym punkcie przedstawimy podstawowe założenia teoretyczne stanowiące kanwę dla dalszych rozważań: teorię reguł i zasad prawnych, materialny model decyzyjny stosowania prawa stanowionego oraz teorię schematów argumentacyjnych. Ponieważ są to problemy dobrze opracowane w literaturze przedmiotu, ich prezentacja ma charakter skrótowy.

#### 3.1. Teoria reguł i zasad prawnych

Podział norm prawnych na reguły i zasady prawne stanowi jedno z najczęściej dyskutowanych zagadnień teorii prawa. Został on wprowadzony do głównego nurtu teorii prawa przez Ronalda Dworkina (1967) i następnie zmodyfikowany

<sup>12</sup> Por. wyżej, esej Holocher: 43n.

przez Roberta Alexy'ego (2002) oraz licznych ich kontynuatorów i krytyków. Ogólne rysy tej teorii są następujące (Gizbert-Studnicki 1988). Podział norm prawnych na reguły i zasady ma charakter dychotomiczny: każda norma prawna jest albo regułą, albo zasadą. Reguły mogą być spełnione albo niespełnione, *tertium non datur*, podczas gdy zasady prawne mogą być spełnione w różnym stopniu. Konflikty między regułami rozwiązuje się *in abstracto* (w szczególności z zastosowaniem reguł kolizyjnych), podczas gdy kolizje zasad prawnych – *in concreto*, przez dokonanie ich ważenia. Zgodnie z koncepcją Alexy'ego zasady prawne mają charakter dyrektyw optymalizacyjnych: nakazują spełnienie czegoś w możliwie największym stopniu, biorąc pod uwagę ograniczenia faktyczne i prawne. Ograniczeniami prawnymi realizacji zasad są w szczególności inne, kolidujące z nimi zasady prawne. Obecnie standardowo zakłada się, że zasady prawne chronią prawnie relewantne wartości. Przyjmuje się również, że nakaz optymalizowania realizacji wartości można zastąpić mniej wymagającą dyrektywą realizacji wartości w stopniu przekraczającym pewien rozsądny próg; w każdym razie nie można uznać za zgodny z prawem takiego stanu rzeczy, w którym naruszana jest istota wartości chronionej prawnie.

Schematem rozumowania właściwym dla stosowania reguł prawnych jest subsumpcja, a dla zasad prawnych – ważenie. Zauważyć należy, że trzeci podstawowy schemat rozumowań prawniczych – analogia – nie jest przypisany do żadnej z tych dwóch kategorii norm prawnych. Poniższe rozważania unaoczną jednak fundamentalną rolę analogii w stosowaniu zarówno reguł prawnych, jak i zasad prawnych.

### 3.2. Materialny model decyzyjny sądowego stosowania prawa

Sądowe stosowanie prawa może być ujmowane z proceduralnego punktu widzenia, tzn. jako ciąg czynności procesowych wykonywanych przez sąd (oraz ewentualnie inne organy) lub jako zbiór decyzji podejmowanych przez sąd, zwięzowany wydaniem finalnej decyzji stosowania prawa w oparciu o przepisy prawa materialnego. W toku poniższych rozważań przyjmujemy tę drugą perspektywę, biorąc za punkt wyjścia materialny model decyzyjny sądowego stosowania prawa Jerzego Wróblewskiego. Przypomnieć trzeba, że w tym ujęciu – i w pewnym uproszczeniu – proces stosowania prawa jest uporządkowany jako zbiór decyzji cząstkowych, podejmowanych przez sąd w zakresie: 1) ustalenia obowiązywania

i stosowalności normy prawnej (decyzja walidacyjna); 2) ustalenia znaczenia normy prawnej (decyzja interpretacyjna); 3) ustalenia stanu faktycznego i jego kwalifikacji (decyzja dowodowa); 4) dokonania subsumpcji faktów sprawy pod stosowaną normę prawa materialnego; oraz 5) wyboru konsekwencji prawnych (decyzja wyboru konsekwencji), stanowiących łącznie podstawę do wydania 6) finalnej decyzji sądowego stosowania prawa (SSP: 42n).

Wskazać należy na kilka istotnych cech powyższego modelu. Po pierwsze, linearne uporządkowanie poszczególnych decyzji ma charakter zamierzonego uproszczenia, a Wróblewski zdawał sobie sprawę, że rozumowania przeprowadzane w celu podjęcia określonej decyzji pozostają w związkach z rozumowaniami dotyczącymi innych decyzji. Proces stosowania prawa jest zatem w istocie bardziej holistyczny i cyrkularny, niż to wynika z przedstawionej linearnej sekwencji. Jednakże dostrzeżenie wzajemnego wpływu i warunkowania poszczególnych decyzji nie prowadzi do podania w wątpliwość zasadności ich wyodrębnienia. Po drugie, jakkolwiek poszczególne etapy stosowania prawa winny być oparte na rzetelnie przeprowadzonych rozumowaniach, to mają one ostatecznie charakter decyzji (oprócz subsumpcji), a z podejmowaniem każdej z tych decyzji wiąże się występowanie tzw. luzów decyzyjnych. Po trzecie, chociaż model Wróblewskiego tworzony był z wykorzystaniem założeń tzw. klaryfikacyjnej koncepcji wykładni prawa, w swoim ogólnym, przedstawionym powyżej sformułowaniu jest on neutralny wobec przyjmowanej koncepcji wykładni prawa.

Z dzisiejszej perspektywy nie ulega wątpliwości, że materialny model decyzyjny stosowania prawa musimy uznać za sformułowany nieco zbyt wąsko, gdyż nie uwzględnia on w szczególności stosowania zasad prawnych pojmowanych jako dyrektywy optymalizacyjne. Istotą stosowania prawa w tym ujęciu jest dokonanie subsumpcji, będącej operacją myślową charakterystyczną dla stosowania reguł. Ponadto w ujęciu Wróblewskiego ustalenie obowiązywania normy prawnej dotyczy norm prawa stanowionego, co wydaje się podejściem niewystarczającym do odpowiedniego reprezentowania procesu stosowania prawa w świetle założeń konstytucyjnego państwa prawa. Zasadne jest zatem wprowadzenie do tego modelu odpowiednich rozwinieć oraz modyfikacji.

Istotne przekształcenia materialnego modelu decyzyjnego stosowania prawa zostały zaproponowane przez Leszka Leszczyńskiego, który po pierwsze silniej zaakcentował wzajemny wpływ i warunkowanie się poszczególnych etapów stosowania prawa, a po drugie dostrzegł, że normatywna podstawa

rozstrzygnięcia może być rekonstruowana również na podstawie wcześniejszych rozstrzygnięć sądowych oraz prawnie istotnych wartości, możliwych do wywiedzenia także ze źródeł określanych jako pozaprawne, wskazywanych w klauzulach generalnych<sup>13</sup>. W rezultacie w toku poniższych rozważań posługujemy się terminem „normatywna podstawa rozstrzygnięcia”, rozumianym jako podstawa rekonstrukcji przesłanek normatywnych rozumowań. Zauważyć też należy, że stosowanie norm prawnych zawierających klauzule generalne oraz inne zwroty niedookreślone (np. zwroty szacunkowe) może wymagać zastosowania schematów rozumowania innych niż tylko charakterystyczna dla stosowania reguł subsumpcja, z tego względu, że znaczenie lub zakres zwrotów tego typu może nie być określony przez łatwo identyfikowalne reguły. Zwłaszcza posługiwanie się zwrotami niedookreślonymi w typowych wypadkach wymaga sięgania do rozumowań opartych na analogii np. w związku z poszukiwaniem standardów wyznaczania granic tych wyrażen w przypadkach podobnych oraz – na zasadzie kontrastu – w przypadkach uznawanych za istotnie różne, zaś w związku ze stosowaniem norm wyrażonych z wykorzystaniem klauzul generalnych wymaga stosowania rozumowań o charakterze ważeniowym. Z kolei stosowanie normatywnej podstawy rozstrzygnięcia zrekonstruowanej na podstawie wcześniejszych decyzji stosowania prawa wymaga z istoty swojej – poza wyjątkowymi wypadkami – stosowania analogii.

Materialny model decyzyjny sądowego stosowania prawa nie uwzględniał też w swojej strukturze argumentacyjnych aspektów podejmowania decyzji stosowania prawa. W toku poniższych rozważań przedstawiamy schematy argumentów oparte na poszczególnych rodzajach rozumowań obecnych w sądowym stosowaniu prawa.

---

<sup>13</sup> Koncepcja stosowania klauzul generalnych: Leszczyński 2001; całościowy model stosowania prawa uwzględniający m.in. stosowanie precedensów i „kryteriów pozaprawnych” w procesie ustalania podstawy normatywnej decyzji: ZTSP; rozbudowane rozważania dotyczące stosowania prawa, zrelatywizowane jednak do kontekstu prawa administracyjnego: Leszczyński 2012.



### 3.3. Teoria schematów argumentacyjnych

Idea tworzenia typologii i klasyfikacji argumentów wykorzystywanych w praktyce dyskursu nie jest nowa. Rozbudowaną systematyzację argumentów różnych typów podał już Arystoteles, rozróżniając stosowane w dyskursie naukowym argumenty niezawodne (sylogizmy i specyficznie rozumiana indukcja), rzetelne argumenty używane w innych dziedzinach dyskursu oraz argumenty nierzetelne, wykorzystywane w celu nieuczciwego uzyskania przewagi w dyskusji<sup>14</sup>. Katalogi argumentów pojawiają się w opracowaniach dotyczących argumentacji prawniczej niezależnie od tradycji, z której wywodzi się dana koncepcja. W ciągu ostatniej dekady w teorii argumentacji duże znaczenie zyskała teoria tzw. schematów argumentacyjnych, zgodnie z którą argumenty stosowane w praktyce argumentacyjnej podpadają pod pewną liczbę ogólnych schematów, do których przypisane są z kolei katalogi tzw. pytań krytycznych, czyli typowych sposobów podważania argumentu przynależącego do danego schematu. Tytułem przykładu można przedstawić prawdopodobnie najczęściej omawiany w literaturze schemat argumentacyjny, mianowicie schemat argumentu z opinii eksperta (Walton, Reed, Macagno 2008: 310):

Przesłanka większa:

Osoba *E* jest ekspertem w dziedzinie wiedzy *D*.

Przesłanka mniejsza:

Osoba *E* twierdzi, że *p* (w dziedzinie wiedzy *D*).

Wniosek:

*p* (w dziedzinie wiedzy *D*).

Przesłanki argumentu stanowią istotną rację za przyjęciem wniosku, ponieważ twierdzenia eksperta dotyczące okoliczności objętej jego zakresem specjalizacji co do zasady należy uznać za wiarygodne. Argument oparty na powyższym schemacie może być jednak atakowany na różne sposoby. Autorzy podają następujący katalog pytań krytycznych przypisanych do tego schematu:

<sup>14</sup> Suchoń 2008: 49–50 (w szczególności). Por. współczesne ujęcie w: Tokarz 2006.



Pytanie 1 (o ekspertyzę): Jak wiarygodna jest osoba *E* jako ekspert?

Pytanie 2 (o dziedzinę): Czy osoba *E* istotnie jest ekspertem w dziedzinie wiedzy *D*?

Pytanie 3 (o treść wypowiedzi): Czy osoba *E* istotnie twierdzi, że *p*?

Pytanie 4 (o wiarygodność): Czy osoba *E* jest wiarygodna?

Pytanie 5 (o zgodność): Czy to, co twierdzi osoba *E*, jest zgodne z tym, co twierdzą inni eksperci?

Pytanie 6 (o dowody): Czy twierdzenie osoby *E* jest oparte na dowodach?

Wskazane pytania krytyczne można podzielić na pewne grupy w zależności od tego, jaki element argumentu atakują. Pytania 2 i 3 skierowane są odpowiednio przeciwko przesłance większej i przesłance mniejszej argumentu. Zadanie ich skutkuje w typowych kontekstach przerzuceniem ciężaru argumentacji na proponenta argumentu, który winien wykazać, że osoba *E* istotnie jest ekspertem w dziedzinie wiedzy *D* (co może wymagać dyskusji nad pewnymi niuansami, np. gdy osoba *E* jest ekspertem w zakresie wąskiej specjalizacji), albo że osoba *E* istotnie twierdzi, że *p* (w szczególności w sytuacji, gdy *p* jest w istocie parafrazą tego, co ekspert *explicite* powiedział). Atak na przesłanki argumentu określa się terminem technicznym „pozbawianie podstaw” (ang. *undermining*). Istotnie, skuteczne zakwestionowanie przesłanek argumentu prowadzi do zniwelowania jego siły perswazyjnej, ponieważ pozbawia go fundamentów.

Pytania krytyczne 1 oraz 4–6 mają inną naturę. Pytanie 1 dotyczy samej osoby eksperta, ale niekoniecznie winno być traktowane jako nieuczciwy argument *ad personam*. W konkretnej sytuacji może bowiem okazać się, że ekspert nie jest wiarygodny, np. z uwagi na zachodzący konflikt interesów. Należy zwrócić uwagę, że konstatacja tej okoliczności nie musi prowadzić do merytorycznego podważenia twierdzenia eksperta, ale może – do odrzucenia tego twierdzenia z uwagi na proceduralną wadliwość argumentu, na którym się ono opiera, ponieważ argument ów został wprowadzony do dyskusji przez osobę, która nie daje rękojmi zachowania bezstronności, mimo że stawia się wobec niej takie wymagania. Zadanie pytań 5 i 6 może spowodować uzyskanie pewnej dodatkowej informacji, skutkującej ograniczeniem zaufania audytorium do twierdzenia eksperta. Pytania 1 oraz 4–6 atakują zatem relację między przesłankami a wnioskiem argumentu, co określamy terminem technicznym „podcinanie” (ang. *undercutting*). Zauważyć trzeba, że ataki tego rodzaju nie prowadzą do

merytorycznego podważenia przesłanek lub konkluzji argumentu (szczególnie wniosek argumentu może być prawdziwy i uzasadniony przez przesłanki), ale zmniejszają szanse na uznanie wniosku przez właściwe audytorium.

Możliwe jest także podważenie wniosku argumentu poprzez skonstruowanie innego argumentu, przemawiającego za wnioskiem przeciwnym. Tego rodzaju atak nazywa się w literaturze terminem „odparcie” (ang. *rebuttal*)<sup>15</sup>.

Powyższa systematyzacja ataków na argument odpowiada sekwencji stosowanej w sposób naturalny w praktyce kwestionowania argumentacji drugiej strony w procesie sądowym. Mając taką możliwość, w pierwszej kolejności strona procesowa będzie skłonna zaprzeczać przesłankom rozumowania drugiej strony, ponieważ skuteczne przeprowadzenie ataku tego rodzaju pozbawia argumentację przeciwnika podstaw. Jeżeli racje przemawiające za odrzuceniem przesłanek argumentacji przeciwnika nie są przekonujące, właściwą taktyką może być wykazanie, że przesłanki te nie dostarczają wystarczającego uzasadnienia dla przyjęcia wniosków popieranych przez przeciwnika. Jeżeli natomiast nie jest możliwe skuteczne zakwestionowanie stanowiska przeciwnika – czy to przez podważenie przesłanek jego rozumowania, czy też przez zakwestionowanie relacji wsparcia pomiędzy prezentowaną przezeń tezę a jej uzasadnieniem – należy podjąć próbę wykazania, że argumenty wspierające tezę strony są silniejsze niż argumenty przeciwnika.

Idea rekonstruowania schematów argumentów oraz przypisanych do nich list pytań krytycznych okazała się bardzo owocna poznawczo we współczesnej literaturze dotyczącej argumentacji. Podejście to ma szereg zalet: po pierwsze skłania do wyeksplikowania wszystkich przesłanek argumentu, po drugie pozwala przejrzeć systematyzować różne typy ataków na dany argument, po trzecie odzwierciedla dynamikę procesu argumentacji, a w szczególności fenomen przerzucania ciężaru argumentacji na drugą stronę dyskusji<sup>16</sup>. Dlatego nie zaskakuje, że ujęcie to od pewnego czasu jest szeroko stosowane do badania różnych aspektów argumentacji prawniczej, zwłaszcza argumentacji interpretacyjnej (Walton, Sartor, Macagno 2018, 2020). Ten nurt badań może być postrzegany jako próba połączenia topiczno-retorycznej wizji argumentacji z analizą struktury argumentów, a także – jeżeli jest to uzasadnione celami

<sup>15</sup> O różnych typach ataku na argumenty zob. np. van Eemeren i in. 2014: 626.

<sup>16</sup> O pojęciu ciężaru argumentacji zob. Gizbert-Studnicki 1990 oraz 2003.

badawczymi – z formalizacją argumentów z wykorzystaniem nowoczesnych narzędzi logicznych. Z tych względów podejście oparte na schematach argumentacyjnych jest dogodne do przedstawienia struktury argumentów prawniczych bazujących na podstawowych rodzajach rozumowań.

#### 4. Subsumpcja

Subsumpcja to rodzaj rozumowania właściwy dla wszystkich przypadków stosowania reguł, w tym reguł prawnych<sup>17</sup>. Choć termin ten jest powszechnie stosowany w języku prawniczym, próby jego precyzyjnego zdefiniowania są podejmowane stosunkowo rzadko, a ich rezultaty budzą wiele wątpliwości<sup>18</sup>. Zwraca też uwagę, że pomimo praktycznej doniosłości tej problematyki zagadnieniom subsumpcji poświęca się w literaturze prawniczej zdecydowanie mniej uwagi niż zagadnieniom związanym z wykładnią prawa. Zaznaczyć trzeba, że problem kryterium rozróżnienia, jak również samej zasadności rozróżnienia decyzji interpretacyjnej od decyzji kwalifikacyjnej, jest przedmiotem sporu w teorii prawa<sup>19</sup>. W praktyce obrotu prawnego te dwie decyzje stanowiąc

---

<sup>17</sup> Pomijamy w tym miejscu rozważania dotyczące ontologii reguł (oraz ontologii norm w ogólności), a także podziałów reguł. Por. współczesne ujęcie tej problematyki: Hage 2018: 93–118. Podkreślenia wymaga, że w poniższej prezentacji przesłankami normatywnymi rozumowań nie są normy prawne, lecz wypowiedzi językowe wyrażające normatywne podstawy rozstrzygnięcia.

<sup>18</sup> Np. rekonstrukcja schematu subsumpcji jako ciągu implikacji przez Alexy'ego (2003). Wiele koncepcji zakłada bardzo proste ujęcie subsumpcji, polegające na porównaniu zakresu zrekonstruowanej podstawy normatywnej z ustaleniami faktycznymi po uprzednim rozwiązaniu wszystkich istotnych problemów, jest zatem określane jako „nieproblematyczne” lub wręcz „trywialne”, por. Wank 2020: 422; Zippelius 2012: 81. Przyjęcie takiej perspektywy sprawia jednak, że problemy, które mogłyby być rozważane w związku z podejmowaniem decyzji kwalifikacyjnej, są rozważane w obszarze problemów określanych jako interpretacyjne lub w związku ze sferą ustaleń faktycznych. W świetle ujęć tego typu trudno jest również rekonstruować pojęcie błędu w subsumpcji (błędne stosowanie prawa), gdyż każdy błąd tego rodzaju byłby w zasadzie bezdyskusyjny. Rozbudowane rozważania na temat subsumpcji zob. Engisch 2018: 70–94.

<sup>19</sup> Zob. Grabowski 1999: 40–42, 49–51 (omówienie oraz krytyka tezy MacCormicka o logicznej ekwiwalencji problemów interpretacyjnych i kwalifikacyjnych).

jednak rozróżnia (co manifestuje się szczególnie w związku z formułowaniem przez sądy wyższych instancji poglądów co do zasadności podniesienia odpowiednio zarzutu błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania prawa). W dyskursie prawnym pojęcie subsumpcji jest najczęściej dyskutowane w kontekście tzw. sylogizmu normatywnego (prawniczego), zwanego także niekiedy wprost sylogizmem subsumpcyjnym<sup>20</sup>. Przykładowa rekonstrukcja takiego sylogizmu przyjmuje postać:

Przesłanka normatywna:

Jeżeli warunki  $W_1, \dots, W_n$  zastosowania reguły  $R$  są spełnione w danym stanie faktycznym  $F$ , to winny nastąpić konsekwencje prawne  $K_1, \dots, K_n$  (konsekwencje zastosowania reguły  $R$ ).

Przesłanka faktyczna:

Warunki  $W_1, \dots, W_n$  zastosowania reguły  $R$  są spełnione w danym stanie faktycznym  $F$ .

Wniosek:

Winny nastąpić konsekwencje prawne  $K_1, \dots, K_n$  (konsekwencje zastosowania reguły  $R$ ).

Przesłanka większa sylogizmu wyraża normatywną podstawę rozstrzygnięcia: generalno-abstrakcyjną regułę prawną zrekonstruowaną w sposób dostatecznie precyzyjny, aby było możliwe jej zastosowanie do pewnego stanu faktycznego. Przesłanka mniejsza, zwana przesłanką faktyczną, stwierdza, że warunki reguły są spełnione w danym stanie faktycznym<sup>21</sup>. Przesłanki te

<sup>20</sup> Por. SSP: 238–239. Należy zwrócić uwagę, że wnioskiem sylogizmu subsumpcyjnego jest przypisanie pewnej kategorii konsekwencji prawnych pewnego typu danemu stanowi faktycznemu, a nie tylko dokonanie kwalifikacji prawnej stanu faktycznego. U podstaw tej terminologii stoi założenie o konkluzywnym charakterze reguł prawnych, por. Araszkiewicz 2009, 2014. Tak zwany sylogizm decyzyjny złożony różni się od sylogizmu subsumpcyjnego uwzględnieniem decyzji wyboru konkretnych konsekwencji prawnych, zob. SSP: 254 i 257–258. Por. terminologię stosowaną w: Grabowski 1999: 39–42; Brożek 2007: 54–59.

<sup>21</sup> Jakkolwiek większość reguł prawnych daje podstawę do zrekonstruowania przesłanki normatywnej w postaci wypowiedzi warunkowej, to zasadna jest teza, że we współczesnych systemach prawnych obowiązują również nieliczne reguły bezwarunkowe, np. zakaz stosowania tortur. Reguły bezwarunkowe stosują się do wszystkich podmiotów prawa, znajdujących się w dowolnych okolicznościach. Z kolei w niektórych sferach

stanowią wraz z wnioskiem podstawienie schematu wnioskowania dedukcyjnego (*modus ponendo ponens*). W świetle tej konstatacji zrozumiałe staje się, dlaczego wielu teoretyków prawa podejmowało próby stosowania narzędzi logicznych do modelowania rozumowań prawniczych. Rekonstrukcja podstawowego schematu rozumowania prawniczego jako podstawienia prawa logiki nadaje temu rozumowaniu walor niezawodności: przy założeniu prawdziwości przesłanek konieczne jest uznanie prawdziwości wniosku. Zagadnienia dotyczące stosowania narzędzi logicznych do rekonstrukcji rozumowań prawniczych należą do najbardziej kontrowersyjnych w prawoznawstwie, a problemy identyfikowane w tym obszarze stanowią podstawę istotnych zarzutów wobec koncepcji sylogizmu subsumpcyjnego. Z uwagi na cele niniejszego opracowania nie podejmujemy jednak próby referowania tych problemów ani propozycji ich rozwiązania<sup>22</sup>.

Istotny jest dla nas inny klasyczny zarzut dotyczący koncepcji sylogizmu subsumpcyjnego, mianowicie zarzut trywialności. Przeprowadzenie rozumowania wyrażonego w sylogizmie subsumpcyjnym wymaga wcześniejszego rozwiązania problemów walidacyjnych (ustalenia obowiązywania potencjalnej normatywnej podstawy rozstrzygnięcia), interpretacyjnych (ustalenia znaczenia oraz zakresu wyrażen, na podstawie których rekonstruowana jest normatywna podstawa rozstrzygnięcia), dowodowych (związanych z ustaleniem stanu faktycznego) oraz kwalifikacyjnych. To właśnie w tym ostatnim obszarze problemowym wykonuje się operację myślową nazywaną subsumpcją<sup>23</sup>. Wyniki przeprowa-

---

dyskursu warunki zastosowania reguły prawnej są akceptowane w sposób milczący, a zatem nie zostają wysłowione w tekście prawnym.

<sup>22</sup> Por. np. Jørgensen 1937–1938; Klug 1951; Woleński 1972; Hage 2001; Haack 2007; Bulygin 2008.

<sup>23</sup> W literaturze przedmiotu obecne są różne ujęcia dotyczące relacji terminów „kwalifikacja” i „subsumpcja” oraz odpowiadających im pojęć. Propozycje te są dyskusyjne, ponieważ opierają się, siłą rzeczy, na spornych założeniach dotyczących rozróżnienia sfery prawa i sfery faktów. I tak Wróblewski pisze o „kwalifikacji” prawnej faktu, odnosząc się do teorii stosunków zakresowych: fakt jest „kwalifikowany” prawnie, jeżeli nazwa mu odpowiadająca mieści się w zakresie nazwy języka prawnego (SSP: 176), natomiast dokonanie subsumpcji prowadzi do przypisania pewnemu faktowi pewnej klasy konsekwencji prawnych, z uwagi na pewien przepis prawa (SSP: 238–239). Bardziej precyzyjnych rozróżnień dostarcza model Leszczyńskiego, który wyróżnia: 1) kwalifikację wstępną, określającą, jakie elementy stanu faktycznego ujętego abstrakcyjnie mieszczą się w treści zrekonstruowanej podstawy decyzji; (2) stwierdzenie, że konkretny stan faktyczny mieści się w stanie faktycznym ujętym abstrakcyjnie; (3) tzw. interpretację

dzionego postępowania dowodowego, poza zupełnie trywialnymi przypadkami, nie pozwalają bowiem na stwierdzenie, że warunki reguły prawnej są spełnione w danym stanie faktycznym. Ustalenia postępowania dowodowego nie mogą *per se* doprowadzić do ustalenia kwalifikacji prawnej danego przypadku, ponieważ ta następuje dopiero w wyniku rozwiązania problemu kwalifikacyjnego. Rozpowszechniona praktyka językowa obrotu prawnego akceptuje takie wyrażenia, jak „dowód dobrej wiary” czy „dowód na okoliczność posiadania samoistnego”, ale należy uznać, że jest to praktyka bardzo nieściśła, a w konsekwencji myląca. Stan faktyczny rozumiany jako zbiór wypowiedzi językowych stanowiących rezultat ustaleń czynionych w toku postępowania dowodowego stanowi dopiero podstawę do dokonania jego kwalifikacji prawnej. Innymi słowy: zaproponowane brzmienie przesłanki faktycznej sylogizmu oparte jest na daleko idącym uproszczeniu, przesłanka ta jest bowiem finalnym rezultatem rozumowań związanych z kwalifikacją prawną stanu faktycznego, a nie li tylko z ustaleniem tego stanu faktycznego.

Powyższą podstawową rekonstrukcję sylogizmu subsumpcyjnego musimy zatem rozbudować o elementy pozwalające na wskazanie, w jaki sposób uzasadniana jest treść jego przesłanki normatywnej oraz przesłanki faktycznej<sup>24</sup>.

Przesłanka walidacyjna:

W systemie prawnym  $S$  obowiązuje reguła prawna  $R$ , zgodnie z którą, jeżeli warunki  $W_1, \dots, W_n$  zastosowania reguły  $R$  są spełnione w danym stanie faktycznym  $F$ , to winny nastąpić konsekwencje prawne  $K_1, \dots, K_n$  (konsekwencje zastosowania reguły  $R$ ).

Przesłanka normatywna:

Jeżeli warunki  $W_1, \dots, W_n$  zastosowania reguły  $R$  są spełnione w danym stanie faktycznym  $F$ , to winny nastąpić konsekwencje prawne  $K_1, \dots, K_n$  (konsekwencje zastosowania reguły  $R$ ).

---

redukcyjną oraz (4) subsumpcję, czyli kwalifikację stanu faktycznego ze względu na zredukowaną podstawę normatywną (ZTSP: 72). Proponowany tutaj model jest bliższy ujęciu Leszczyńskiego.

<sup>24</sup> Podstawowa formalna rekonstrukcja rozbudowanego sylogizmu subsumpcyjnego została przedstawiona przez Grabowskiego (1999: 53n).

Przesłanka interpretacyjna:

Warunki  $W_1, \dots, W_n$  reguły  $R$  należy rozumieć w ten sposób, że są to warunki  $W'_1, \dots, W'_n$ .

Przesłanka dowodowa:

Został ustalony stan faktyczny  $F$ .

Przesłanka kwalifikacyjna:

Stan faktyczny  $F$  kwalifikuje się jako przypadek realizacji warunków  $W'_1, \dots, W'_n$ .

Przesłanka faktyczna:

Warunki  $W'_1, \dots, W'_n$  reguły  $R$  są spełnione.

Wniosek:

Winny nastąpić konsekwencje prawne  $K_1, \dots, K_n$  (konsekwencje zastosowania reguły  $R$ ).

Powyższa rozbudowana rekonstrukcja sylogizmu subsumpcyjnego pozwala na sformułowanie następujących spostrzeżeń.

Przede wszystkim, pomimo że rozbudowana rekonstrukcja podaje więcej informacji niż rekonstrukcja podstawowa, w dalszym ciągu jest ona podatna na zarzut trywialności, ponieważ uznanie nowo dodanych przesłanek jest możliwe dopiero wtedy, gdy zostaną przeprowadzone rozumowania, których te przesłanki są wnioskami.

W rezultacie aktualizuje się pytanie o to, jaka jest struktura rozumowań prowadzących do uznania nowo zrekonstruowanych przesłanek. Istnieją dwie zasadnicze strategie udzielania odpowiedzi. Pierwsza z nich zakłada, że dodane przesłanki należy pojmować jako wnioski wypływające z dyskursu argumentacyjnego, w którym forma rozumowań odgrywa drugorzędną rolę. Natomiast druga strategia zakłada, że możliwa jest identyfikacja pewnych reguł charakterystycznych dla poszczególnych obszarów dyskursu prawnego związanego z sądowym stosowaniem prawa (dla obszaru dyskursu walidacyjnego, interpretacyjnego itd.). W konsekwencji możliwe jest budowanie sylogizmów, których wnioskami są poszczególne przesłanki przedstawionego powyżej rozbudowanego sylogizmu subsumpcyjnego. W toku dalszych rozważań będziemy nazywać te sylogizmy sylogizmami cząstkowymi.

Tytułem przykładu możemy zrekonstruować podstawowy sylogizm właściwy dla obszaru dyskursu walidacyjnego:



Przesłanka normatywna:

Jeżeli spełnione są warunki  $W_1, \dots, W_n$  obowiązywania reguły  $R$  w systemie prawnym  $S$ , to reguła  $R$  winna być uznana za obowiązującą w systemie prawnym  $S$ .

Przesłanka faktyczna:

Warunki  $W_1, \dots, W_n$  obowiązywania reguły  $R$  w systemie prawnym  $S$  są spełnione.

Wniosek:

W systemie prawnym  $S$  obowiązuje reguła  $R$ .

Oczywiste jest, że powyższemu sylogizmowi (a także odpowiednim sylogizmom właściwym dla innych sfer dyskursu prawnego) może być postawiony zarzut trywialności oraz że sylogizmy cząstkowe tego typu mogą być rozbudowywane analogicznie do tego, jak rozbudowaliśmy powyżej podstawową rekonstrukcję sylogizmu subsumpcyjnego. Jasne jest też, że wobec rozbudowanych rekonstrukcji tych sylogizmów zarzut trywialności również może być formułowany. Nasuwa się zatem pytanie, czy na pewnym etapie konstruowania decyzji uzasadnienia sądowego stosowania prawa nie jest konieczne arbitralne przyjęcie przesłanek rozumowania, które z kolei prowadzi do ogólniejszego problemu natury uzasadnienia decyzji stosowania prawa<sup>25</sup>.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na problem obowiązywania reguł, które stanowią podstawę rekonstrukcji przesłanek normatywnych poszczególnych sylogizmów cząstkowych. Problem ten jest bardzo złożony, ponieważ należy go rozpatrywać osobno w odniesieniu do każdego typu sylogizmów cząstkowych. Zaznaczyć również trzeba, że w różnych kulturach prawnych oraz w różnych jurysdykcjach status tych reguł może być różny: niektóre z nich mogą być spożytywizowane, inne uznawane za normy prawne pomimo braku ich wyraźnego wysłowienia w tekście prawnym, kolejne mogą być argumentami prawniczymi. W większości kultur prawnych co najmniej niektóre kryteria obowiązywania norm prawnych stanowią przedmiot regulacji prawnej, natomiast większość dyrektyw interpretacyjnych ma charakter prawniczy: są one elementem kultury

<sup>25</sup> Zagadnienia teorii uzasadnienia decyzji stosowania prawa są od wielu lat przedmiotem debaty na tle ogólnej epistemologicznej problematyki teorii uzasadnienia. Por. np. OLR: 131–151; Alexy 1998: 39n; Araszkiewicz 2013.



prawnej, nie mając statusu norm prawnych. Generalnie trafna jest teza, że znacząca część reguł będących podstawą przesłanek normatywnych sylogizmów cząstkowych nie ma statusu norm prawnych, a zatem w odniesieniu do nich mówimy o tzw. normatywności miękkiej (zob. Gizbert-Studnicki 2014). Nie zmienia to jednak zasadniczego mechanizmu ich stosowania, który opiera się na subsumpcji: w każdym przypadku, aby mogły nastąpić konsekwencje określone przez regułę, należy stwierdzić, że jej warunki są spełnione. Jasne jest zatem, że stosowanie każdej reguły, niezależnie od jej normatywnego statusu, wymaga rozwiązywania problemów kwalifikacyjnych, czyli wykonywania operacji subsumpcji. Paradygmatycznym kontekstem dla jej dokonywania jest jednak rozwiązywanie problemów kwalifikacyjnych związanych ze stosowaniem reguł prawnych, a zatem ustalanie, że stan faktyczny  $F$  kwalifikuje się jako przykład realizacji warunków  $W_1, \dots, W_n$  reguły prawnej  $R$ .

W stereotypowym ujęciu ustalony stan faktyczny danej sprawy można pojmować jako zbiór indywidualno-konkretnych wypowiedzi dotyczących osób, rzeczy i zdarzeń. Istotnie, rezultatem postępowania dowodowego są wypowiedzi na temat indywidualnych osób oraz ich czasoprzestrzennie skonkretyzowanych zachowań. Jednak należy zauważyć, że już samo określenie zachowania danej osoby wymaga posłużenia się wyrażeniami językowymi o charakterze generalnym (chodzi tutaj szczególnie o czasownikowe określenia dotyczące typów zachowań). Poza wyjątkowymi wypadkami określenie danego podmiotu lub zdarzenia jego nazwą indywidualną nie może generować skutków prawnych. Mogą być one przypisywane dopiero stanom faktycznym (oraz ich poszczególnym elementom) określanym nazwami generalnymi. W większości przypadków, bez straty istotnej prawnie informacji, można w opisie stanu faktycznego zastąpić nazwy indywidualne zmiennymi. Jasne jest więc, że jeżeli prawnicy mówią o indywidualnym i konkretnym stanie faktycznym, starając się uzasadnić swoje tezy, mają na myśli raczej zbiór wypowiedzi generalnych charakterystycznych dla tego właśnie stanu faktycznego. Co więcej, przedmiot zainteresowania prawników stanowi ten zbiór wypowiedzi generalnych charakteryzujących dany stan faktyczny, który może być uznany za prawnie relewantny. Bardzo istotne jest, że ów zbiór wypowiedzi nie determinuje jeszcze ostatecznie kwalifikacji prawnej danego stanu faktycznego, aczkolwiek w praktyce obrotu prawnego postępowanie dowodowe zazwyczaj jest prowadzone w związku z pewną antycypowaną kwalifikacją prawną. Powstaje w tym miejscu ryzyko nadużyć

związanych z prowadzeniem rekonstrukcji stanu faktycznego celowo w taki sposób, aby kwalifikacja prawna stanu faktycznego odpowiadała preferencjom podmiotu dokonującego tej rekonstrukcji. Ocena działań tego rodzaju zależy od kontekstu normatywnego, np. zadaniem pełnomocnika procesowego jest podejmowanie działań na rzecz ustalenia takiego stanu faktycznego, który będzie zgodny z interesem jego klienta, ale sąd lub organ administracji publicznej nie powinien prowadzić ustaleń faktycznych celowo w taki sposób, by doprowadzić do jak najszybszego rozstrzygnięcia sprawy (np. poprzez oddalenie powództwa lub wydanie decyzji odmawiającej przyznania prawa) ze szkodą dla pogłębionej analizy wszelkich okoliczności sprawy, zgodnie z właściwymi przepisami prawa procesowego. Nie ulega jednak wątpliwości, że w każdym procesie stosowania prawa ustalenie stanu faktycznego jest w pewnym zakresie cyrkularne w tym sensie, że jest ukierunkowane poprzez pewne antycypowane kwalifikacje prawne. Stan faktyczny nie jest zatem organowi stosującemu prawo „dany” w oderwaniu od antycypowanych kwalifikacji prawnych. Istotne jest w tym kontekście, by proces ustalania stanu faktycznego nie naruszał dyrektyw rozumowania właściwych dla tej sfery dyskursu prawnego.

Rezultatem ustaleń stanu faktycznego sprawy jest zatem zbiór wypowiedzi zawierających zarówno wyrażenia indywidualne, jak i generalne, ale w większości przypadków za istotne prawnie należy uznać wyrażenia generalne, podczas gdy te mające charakter indywidualny i konkretny mogą być zastąpione przez zmienne. To, że relewantny prawnie stan faktyczny jest określony w sposób generalny, nie oznacza, że nie jest unikalny. Ustalenia stanu faktycznego są w nieunikniony sposób kierunkowane przez antycypowane kwalifikacje prawne danej sprawy, ale jeżeli mają być uznane za prawidłowe, to w ich toku nie mogą być naruszane właściwe dyrektywy rozumowania i normy prawne; w szczególności ustalenia te nie mogą być prowadzone przez organ stosujący prawo tak, by determinowały kwalifikację prawną odpowiadającą preferencjom tego organu.

Założmy, że organ procesowy dysponuje zbiorem (generalnych) wypowiedzi  $F: f_1, \dots, f_n$  stanowiących rezultat ustaleń faktycznych w pewnej sprawie. Należy teraz odpowiedzieć na pytanie o naturę ustalenia, czy w danej sprawie spełniona jest przesłanka kwalifikacyjna sylogizmu subsumpcyjnego, tzn. czy stan faktyczny  $F$  kwalifikuje się jako przypadek realizacji warunków  $W'_1, \dots, W'_n$ .

Jak należy pojmować relację „kwalifikowania się jako przypadek realizacji”, zachodzącą między stanem faktycznym a warunkami reguły?<sup>26</sup> Pomocne dla jej scharakteryzowania są pojęcia teorii stosunków zakresowych, według której między dwiema niepustymi generalnymi nazwami języka *A* i *B* zachodzi jeden z siedmiu stosunków zakresowych, systematyzowanych jako stosunki zawierania (równoważność, nadrzędność i podrzędność), krzyżowania (niezależność i podprzeciwieństwo) oraz wykluczania (przeciwieństwo i sprzeczność). Mimo że powyższa teoria należy do elementarnego wykładu logiki, warto w tym miejscu przypomnieć definicje poszczególnych stosunków zakresowych, a także konieczne dla sformułowania tych definicji pojęcie uniwersum, pod którym należy rozumieć zbiór desygnatów wszystkich nazw. Między zakresem nazwy *A* i zakresem nazwy *B* zachodzi:

- 1) stosunek równoważności, jeżeli każdy desygnat nazwy *A* jest desygnatem nazwy *B* i na odwrót;
- 2) stosunek nadrzędności, jeżeli każdy desygnat nazwy *B* jest desygnatem nazwy *A*, ale nie każdy desygnat nazwy *A* jest desygnatem nazwy *B*;
- 3) stosunek podrzędności, jeżeli każdy desygnat nazwy *A* jest desygnatem nazwy *B*, ale nie każdy desygnat nazwy *B* jest desygnatem nazwy *A*;
- 4) stosunek niezależności, jeżeli nazwy *A* i *B* mają wspólne desygnaty, a ponadto istnieją desygnaty nazwy *A* niebędące desygnatami nazwy *B*, istnieją desygnaty nazwy *B* niebędące desygnatami nazwy *A* oraz istnieją obiekty niebędące ani desygnatami nazwy *A*, ani desygnatami nazwy *B*;
- 5) stosunek podprzeciwieństwa, jeżeli nazwy *A* i *B* mają wspólne desygnaty, a ponadto istnieją desygnaty nazwy *A* niebędące desygnatami nazwy *B*, istnieją desygnaty nazwy *B* niebędące desygnatami nazwy *A* oraz nie istnieją obiekty niebędące ani desygnatami nazwy *A*, ani desygnatami nazwy *B*;
- 6) stosunek przeciwieństwa, jeżeli nazwy *A* i *B* nie mają wspólnych desygnatów oraz istnieją obiekty niebędące ani desygnatami nazwy *A*, ani desygnatami nazwy *B*;
- 7) stosunek sprzeczności, jeżeli nazwy *A* i *B* nie mają wspólnych desygnatów oraz nie istnieją obiekty niebędące desygnatami nazwy *A* lub nazwy *B*<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> Do tej problematyki jest owocnie stosowana teoria czynności mowy (*speech acts*), zob. np. Gizbert-Studnicki 1973: 94; Grabowski 1999: 55–56. Mając na uwadze przyjęte założenia metodologiczne, nie rozwijamy tutaj tych zagadnień.

<sup>27</sup> Por. inną terminologię stosowaną w: Suchoń 1996: 14–17.

Powyższa siatka pojęciowa może być poddana generalizacji, tak by odnosiła się również do wyrażen mających charakter zdań, a nie nazw; można więc powiedzieć, że zdanie „Owczarek Abi biegnie” pozostaje w stosunku podrzędności do zdania „Pies się porusza” z tej racji, że każdy stan rzeczy, do którego zdanie pierwsze się odnosi, jest też stanem rzeczy, do którego odnosi się zdanie drugie, ale nie na odwrót. Analogicznie można siatkę pojęciową stosunków zakresowych odnosić także do wypowiedzi innych niż zdania.

Zależności, które mogą zachodzić między zbiorami wyrażen określających stany faktyczne oraz warunki reguł, mogą być formułowane analogicznie do definicji stosunków zakresowych między zakresami nazw. Nie jest celowe dokonywanie w tym miejscu rekonstrukcji wszystkich tych zależności. Z punktu widzenia uzasadnienia decyzji kwalifikacyjnej istotne jest w pierwszej kolejności ustalenie, czy właściwe zbiory wyrażen określających te stany rzeczy mają w ogóle elementy wspólne (innymi słowy: czy te stany rzeczy się nie wykluczają), a następnie czy są one od siebie niezależne, czy też zachodzi między nimi stosunek zawierania. Zauważyć należy, że ustalenie występowania elementów wspólnych zazwyczaj wymaga przeprowadzenia rozumowań opierających się na analogii, ponieważ ustalenie tożsamości pewnych obiektów zakłada występowanie między nimi istotnych podobieństw i pominięcie różnic uznanych za nierelevantne (por. pkt 5).

Dla ustalenia, że dany stan faktyczny winien być zakwalifikowany jako przykład realizacji warunków reguły, istotne jest zatem ustalenie, że 1) wyrażenia składające się na stan faktyczny nie wykluczają się z warunkami reguły oraz 2) te elementy stanu faktycznego, które nie wykluczają się z warunkami reguły, są wystarczające, by uznać, że warunki reguły zostały spełnione. Zauważyć bowiem należy, że jakkolwiek pewne elementy stanu faktycznego mogą nie mieścić się w zakresie warunków reguły, to warunki te mogą zostać uznane za spełnione wtedy, gdy z uwagi na pewne inne elementy stanu faktycznego warunki reguły można uznać za spełnione. Kluczową operacją w tym kontekście jest ustalenie zachodzenia relacji zawierania między warunkami reguły a tymi elementami stanu faktycznego, które są uznawane za istotne dla spełnienia warunków reguły<sup>28</sup>.

<sup>28</sup> Podkreślenia wymaga, że operacja, o której tu mowa, może być skomplikowana w wykonaniu oraz niełatwa w uzasadnieniu również z tego względu, że kłopotliwe może okazać się podanie zbioru warunków koniecznych lub wystarczających dla kwalifikowania się pewnego stanu rzeczy jako warunku reguły. Warunki reguł mogą bowiem wyrażać

W tym miejscu uwidoczniają się następujące aspekty cyrkularnego charakteru operacji subsumpcji.

Po pierwsze w celu ustalenia, czy zasadna jest pewna kwalifikacja prawna stanu faktycznego, zbiór wypowiedzi składający się nań, będący rezultatem rozumowań w ramach postępowania dowodowego, może podlegać w ramach rozumowań kwalifikacyjnych operacjom uogólniania oraz rewizji, tak aby możliwe było ustalenie, czy spełnione są warunki reguły prawnej, zazwyczaj mające charakter wysoce ogólny.

Po drugie aktualny staje się problem relacji rozumowań interpretacyjnych oraz kwalifikacyjnych. Mając na uwadze, że relewantny prawnie stan faktyczny danej sprawy to zbiór wypowiedzi generalnych, trzeba rozważyć pytanie, jakie jest kryterium rozróżnienia między rozumowaniami o charakterze kwalifikacyjnym oraz interpretacyjnym. Zauważyć bowiem musimy, że rezultatem rozumowań interpretacyjnych jest ustalenie znaczenia warunków reguły, które to znaczenie ostatecznie wyznacza – mniej lub bardziej precyzyjnie – taki, a nie inny zbiór generalnie określonych stanów rzeczy. Jak się zdaje, w świetle dotychczasowych rozważań można wskazać na istotne różnice między rozumowaniami kwalifikacyjnymi a interpretacyjnymi: 1) rozumowania kwalifikacyjne odpowiadają zasadniczo strategii *bottom-up*: punktem wyjścia dla ustalenia stanu faktycznego jest indywidualno-konkretny (choć scharakteryzowany w sposób generalny) przypadek, a rozumowania kwalifikacyjne są inicjowane poprzez stopniowe uogólnienie tego, a nie innego stanu faktycznego; 2) rozumowania interpretacyjne, nawet jeżeli są dokonywane w kontekście podejmowania decyzji stosowania prawa w danej sprawie, mają z kolei zasadniczo układ *top-down*: znaczenie (i zakres) warunków reguły ustala się z uwagi na abstrakcyjne pojęcia związane z kontekstem językowym, systemowym i funkcjonalnym wykładni prawa. Innymi słowy: rezultatem decyzji interpretacyjnej (związanej z wykładnią operatywną) jest zbiór wypowiedzi określających elementy testu wymaganego dla ustalenia, czy warunki reguły są spełnione; poszczególne elementy tego testu mogą podlegać procesowi konkretyzacji w związku z rozważaniem danego stanu faktycznego. Natomiast rezultatem decyzji kwalifikacyjnej jest ustalenie, czy stan faktyczny – wyrażony w sposób generalny oraz uogólniony – ten test

---

pojęcia prototypowe, kategorie radialne, pojęcia rodzinne itd.; pamiętać należy też w tym kontekście o zjawiskach nieostrości oraz struktury otwartej (ang. *open texture*) terminów i pojęć prawnych, zob. np. Gizbert-Studnicki, Dyrda, Grabowski 2016: 125–144.

spełnia. Oczywiście jest z kolei, że w kontekście podejmowania konkretnej decyzji kwalifikacyjnej rozróżnienie tych dwóch typów rozumowań może być niełatwe, ale tym bardziej należy oczekiwać od sądów, by w uzasadnieniach wydawanych orzeczeń wyraźnie stwierdzały, jakie rozumowania uznają za interpretacyjne, a jakie za kwalifikacyjne.

Po trzecie uzasadnienie przesłanki kwalifikacyjnej, wyrażającej przejście od opisu stanu faktycznego *F* do warunków reguły *R*, może wymagać wykonania wielu kroków pośrednich, zarówno o układzie *bottom-up*, jak i *top-down*. W tym miejscu można posłużyć się wprowadzonymi przez Leszczyńskiego pojęciami kwalifikacji wstępnej i interpretacji redukcyjnej (ZTSP: 72), ale w proponowanym tu ujęciu stanowią one wyróżnione przypadki potencjalnie znacznie bardziej rozbudowanego ciągu operacji myślowych, które – co wypada podkreślić – mogą być oparte nie tylko na sylogizmach cząstkowych, ale również na innych schematach rozumowań: analogii i ważeniu.

Po czwarte wygenerowany w toku rozstrzygnięcia danej sprawy rezultat decyzji kwalifikacyjnej może stać się *pro futuro* elementem rozumowania interpretacyjnego, jako podstawa argumentu interpretacyjnego *ab exemplo*. Podkreślenia wymaga w tym zakresie rola sądów wyższych instancji, ustalających znaczenie i zakres przepisów proceduralnych dotyczących poszczególnych typów zarzutów apelacyjnych oraz kasacyjnych.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że między rozumowaniami kwalifikacyjnymi a interpretacyjnymi zachodzi dość złożona relacja, ale sformułowanie kryteriów rozróżnienia między nimi jest możliwe oraz celowe.

Na tym tle przez subsumpcję należy rozumieć finalny krok ciągu kwalifikacyjnych operacji myślowych nakierowanych na ustalenie, czy dany stan faktyczny jest przykładem realizacji warunków rozważanej reguły. W zależności od stopnia skomplikowania rozważanego przypadku oraz jego otoczenia normatywnego ów ciąg będzie składał się z jednego lub większej liczby elementów; w najprostszym przypadku dokonanie pierwszej operacji myślowej o charakterze kwalifikacyjnym będzie równoznaczne z subsumpcją stanu faktycznego pod warunki rozważanej reguły. Przeprowadzenie subsumpcji skutkuje zatem stwierdzeniem, że warunki rozważanej reguły są w danym stanie faktycznym spełnione lub nie. Konkluzja ta nie prowadzi automatycznie do przypisania temu stanowi faktycznemu pewnej klasy konsekwencji prawnych, ale jest podstawą do sformułowania silnego argumentu na rzecz takiego przypisania. Istotnie, celem tworzenia reguł prawnych jest właśnie zapewnienie możliwości formu-

łowania silnych racji za przypisaniem pewnej klasy konsekwencji prawnych stanom faktycznym, które spełniają warunki reguły. Dlatego właśnie schemat rozumowania, którego konkluzja wyraża przypisanie pewnej klasy konsekwencji prawnych, określa się jako sylogizm subsumpcyjny.

Argument oparty na rozumowaniu subsumpcyjnym może być podważany zwłaszcza z wykorzystaniem następujących pytań krytycznych<sup>29</sup>:

Pytanie 1 (walidacyjne): Czy reguła *R*, stanowiąca podstawę przesłanki normatywnej argumentu, obowiązuje?<sup>30</sup>

Pytanie 2 (interpretacyjne): Czy reguła *R* została prawidłowo zinterpretowana?<sup>31</sup>

Pytanie 3 (wyłączenie reguły): Czy reguła *R* nie została wyłączona z zastosowania w danym stanie faktycznym, w szczególności przez inną regułę?

Pytanie 4 (kwalifikacyjne): Czy w stanie faktycznym *F* występują elementy uzasadniające stwierdzenie, że ten stan faktyczny jest kwalifikowany jako przykład zastosowania warunków reguły *R*?

<sup>29</sup> W tym miejscu, a także w związku z omawianiem kolejnych schematów argumentów, pomijamy pytanie krytyczne wspólne dla nich wszystkich, mianowicie: Czy stan faktyczny *F* został ustalony w sposób prawidłowy?

Zaznaczyć należy, że niniejsza rekonstrukcja zestawu pytań krytycznych do argumentu opartego na subsumpcji w znacznym zakresie opiera się na modelu stosowania reguł przedstawionym przez Hagego (1997).

<sup>30</sup> Udzielenie oraz uzasadnienie odpowiedzi na to pytanie może być nader skomplikowane. O strukturze dyskursu walidacyjnego szerzej zob. Grabowski 2009: 481–560.

<sup>31</sup> Zagadnieniom dyskursu interpretacyjnego poświęca się w literaturze filozoficzno-prawnej najwięcej uwagi. Pytania krytyczne dotyczące przesłanki interpretacyjnej mogą być rekonstruowane w odniesieniu do poszczególnych argumentów interpretacyjnych uzasadniających tę przesłankę, jak również – do argumentów opartych na dyrektywach drugiego stopnia (o tym pojęciu zob. Gizbert-Studnicki 2010), zob. ponadto zastosowanie teorii schematów argumentacyjnych do dyskursu interpretacyjnego: Walton, Sartor, Macagno 2018. Należy zwrócić uwagę, że przesłanka interpretacyjna może być wnioskiem rozumowania opartego na regułach, ale też rozumowania *per analogiam* lub rozumowania ważeniowego, albo pewnej kombinacji tych rozumowań. Zadanie któregoś pytania krytycznego może prowadzić do modyfikacji uprzednio akceptowanej przesłanki interpretacyjnej, szczególnie do rozszerzenia lub zwężenia zakresu interpretowanego wyrażenia albo do innej modyfikacji. Należy zwrócić uwagę, że racje dla dokonania rewizji uprzednio przyjmowanej przesłanki interpretacyjnej mogą stanowić rezultaty ważenia wartości chronionych przez zasady prawne, w tym zasady konstytucyjne. Tego rodzaju racjom należy przypisywać wyróżniony status w świetle koncepcji konstytucyjnego państwa prawa.



Pytanie 4.1. Czy istotne elementy stanu faktycznego  $F$  są zawarte w zakresie warunków reguły  $R$ ?

Pytanie 4.2. Czy jeżeli elementy stanu faktycznego  $F$  zostały uogólnione, to czy takie uogólnienie zostało dokonane w sposób uzasadniony?

Pytanie 4.3. Czy istnieją takie elementy stanu faktycznego  $F$  niezawarte w zakresie warunków reguły  $R$ , które uzasadniałyby tezę, że stan faktyczny  $F$  nie spełnia warunków reguły  $R$ ?

Pytanie 5 (wyjątki): Czy w systemie prawnym  $S$  istnieją wyjątki od reguły  $R$ ?

Pytanie 6 (reguły szczególne oraz wyprzedzające): Czy w systemie prawnym  $S$  obowiązują reguły stanowiące normy szczególne w stosunku do  $R$  lub reguły, które z uwagi na przysługujące im pierwszeństwo powinny być zastosowane do stanu faktycznego  $F$  z pominięciem reguły  $R$ ?

Pytanie 7 (inne racje za niezastosowaniem reguły): Czy zachodzą ważne racje, które uzasadniałyby odstąpienie od przypisania stanowi faktycznemu  $F$  konsekwencji prawnych określonych przez regułę  $R$ , pomimo że jej warunki są spełnione w stanie faktycznym  $F$ ?<sup>32</sup>

Powyższe sposoby podważania argumentu opartego na subsumpcji mogą być też odpowiednio stosowane w odniesieniu do argumentów konstruowanych na odpowiednich sylogizmach cząstkowych. Dostrzec należy, że w szeroko akceptowanym w obrocie prawnym ujęciu dyskurs interpretacyjny daje się naturalnie zinterpretować jako proces wymiany argumentów opartych na regułach wykładni. Argumenty te budowane są analogicznie do argumentu opartego na sylogizmie subsumpcyjnym: pewne twierdzenie interpretacyjne jest kwalifikowane jako przykład realizacji warunków reguły wykładni, co stanowi rację za jego przyjęciem<sup>33</sup>. Ujęcie to nie jest jednak całkowicie wystarczające do konceptualizacji procesu interpretacji prawa zgodnie z założeniami idei konstytucyjnego państwa prawa, gdyż w tym kontekście konieczne jest również uwzględnienie schematu ważenia w procesie interpretacji. W ramach podsumowania należy stwierdzić, co następuje:

<sup>32</sup> Pytanie 7 należy uznać za szczególnie kontrowersyjne, ponieważ odsyła ono do problematyki tzw. podważalności reguł prawnych. Pojęcie podważalności nie będzie tu przedmiotem szczegółowego omówienia, szerzej na ten temat zob. np. Brożek 2004; Araszkiewicz 2014; Sartor 2018.

<sup>33</sup> Takie ujęcie proponują Walton, Sartor i Macagno (2018).



1. Subsumpcja to schemat rozumowania polegający na ustaleniu, że pewien stan rzeczy spełnia warunki danej reguły. Paradygmatycznym przypadkiem subsumpcji jest operacja myślowa dokonywana w związku z ustaleniem, że dany stan faktyczny spełnia warunki reguły prawnej. Jest ona jednak obecna także w związku z podejmowaniem tzw. decyzji częściowych, o ile tylko w danym obszarze dyskursu prawniczego możliwe jest zrekonstruowanie potencjalnie nadającej się do zastosowania reguły (zazwyczaj nie reguły prawnej, lecz reguły dyskursu uznawanej w kulturze prawnej).
2. Granica między rozumowaniami subsumpcyjnymi oraz interpretacyjnymi jest płynna. W danym przypadku może być przedmiotem sporu, czy dane rozumowanie ma charakter subsumpcyjny, czy interpretacyjny.
3. Dokonanie subsumpcji danego stanu rzeczy pod warunki reguły powoduje, że winny nastąpić konsekwencje określone w następniku reguły. Dokonanie subsumpcji stanowi podstawę argumentu na rzecz uznania konsekwencji określonych w następniku reguły. Argumenty oparte na regułach nie zawsze są konkluzywne, gdyż mogą być skutecznie atakowane z wykorzystaniem pytań krytycznych, ale stanowią samoistną podstawę wnioskowania o przypisaniu pewnych konsekwencji pewnym stanom rzeczy (tym, które spełniają warunki reguły). Jeżeli uczestnicy dyskursu zgadzają się co do obowiązywania pewnych reguł, ich wzajemnych relacji oraz sposobu rozumienia ich warunków oraz konsekwencji, to zazwyczaj konstruują na tej podstawie podobne argumenty i wyprowadzają podobne wnioski. Z tego względu rozumowania subsumpcyjne należy ocenić generalnie jako wspierające wartości pewności prawa i przewidywalności rozstrzygnięć, a tym samym bezpieczeństwa obrotu prawnego. Realizacja tej wartości może być w kontekście stosowania danej reguły osłabiona, jeżeli reguła budzi wątpliwości interpretacyjne lub jej stosowanie powoduje rozbieżności w orzecznictwie sądowym.
4. Reguły mogą być zatem postrzegane jako skonstruowane *in abstracto* narzędzia realizacji pewnych celów lub ochrony pewnych wartości, także innych niż wskazana wyżej pewność prawa. Można określić regułę jako „adekwatną”, jeżeli sposób jej sformułowania zapewnia optymalną realizację zakładanych celów lub chronionych wartości. Znane są jednak zjawiska, kiedy reguła obejmuje swoim zakresem takie stany rzeczy, których zgodnie z zakładanymi celami lub wartościami obejmować nie powinna (wtedy powiemy, że reguła jest zbyt szeroka, ang. *overinclusive*), albo przeciwnie – nie obejmuje tych

stanów rzeczy, którym ze wskazanych powodów powinny być przypisane jej konsekwencje (reguła jest zbyt wąska, ang. *underinclusive*)<sup>34</sup>. Ustalenie, że sama reguła jest nadmiernie wąska lub nadmiernie szeroka może mieć skutki walidacyjne, a w szczególności uzasadniać decyzję o stwierdzeniu jej niekonstytucyjności. Umotywowane jest twierdzenie, że rekonstrukcja *prima facie* danej reguły połączona z oceną o jej zbyt wąskim lub zbyt szerokim charakterze stanowi często punkt wyjścia dla sporu interpretacyjnego. Jak wskazano wcześniej, spór taki bywa rozstrzygany poprzez stosowanie innych reguł (dyrektyw interpretacyjnych pierwszego i wyższych stopni), ale w danej sytuacji konieczne może być zastosowanie w dyskursie interpretacyjnym także innych schematów rozumowań, zwłaszcza rozumowań ważeńiowych<sup>35</sup>. W tym ujęciu celem dyskursu interpretacyjnego jest taka rekonstrukcja reguły, która będzie w najwyższym możliwym stopniu adekwatna do relewantnych celów i wartości, przy czym istotne jest, że identyfikacja celów i wartości może następować w różnych kontekstach, od kontekstu danej reguły czy nawet jej poszczególnych warunków (Żurek, Araszkiewicz 2013), przez kontekst coraz bardziej obszernych części tekstu danego źródła prawa, aż po kontekst całego systemu prawa z uwzględnieniem jego multi-centriczności (Łętowska 2005). Warto zwrócić uwagę, że jako narzędzia realizacji celów oraz wartości winny być pojmowane nie tylko reguły prawne, lecz także reguły rozumowań prawniczych znajdujące zastosowanie w różnych sferach dyskursu prawniczego. Źródłem istotnych informacji o zbiorze celów i wartości rekonstruowanych w związku z interpretacją danej reguły, o ustalonych porządkach preferencji tych celów i wartości oraz o elementach stanów faktycznych, w odniesieniu do których ustalone porządki preferencji zostały uznane za właściwe, mogą być w szczególności wcześniejsze decyzje stosowania prawa.

<sup>34</sup> Szerzej zob. Schauer 1991: 31n.

<sup>35</sup> Por. rozważania o tzw. interpretacji ważeńiowej w punkcie 6: 145n.

## 5. Analogia

W naukach kognitywnych analogia jest definiowana jako jedna z podstawowych operacji umysłowych polegająca na: 1) dokonaniu wstępnej charakterystyki obiektu problemowego (tzw. celu) oraz pewnych obiektów znajdujących się w bazie wiedzy podmiotu przeprowadzającego rozumowanie (tzw. źródeł)<sup>36</sup>; 2) ustaleniu podobieństw i różnic między tymi obiektami oraz 3) wyprowadzeniu wniosków na podstawie ustalonych podobieństw i różnic (por. Holyoak, Thagard 1995). Rozumowania tego rodzaju są przeprowadzane w różnych kontekstach, związanych m.in. z uczeniem się, planowaniem, rozwiązywaniem problemów oraz podejmowaniem decyzji. Z uwagi na tę okoliczność analogia od dawna stanowi przedmiot zainteresowania uczonych różnych specjalności, a literatura przedmiotu związana z tym zagadnieniem jest szczególnie obszerna<sup>37</sup>.

Mimo że teoria analogii stanowi przedmiot sporów, powszechne jest przekonanie, że rozumowania oparte na podobieństwie stanowią fundamentalny mechanizm działania ludzkiego umysłu. Argumenty oparte na analogii są przedmiotem zainteresowania uczonych od czasów starożytnych. Dostrzega się przy tym nieco odmienną strukturę i rolę argumentów tego rodzaju w dyskursie teoretycznym oraz praktycznym. W pierwszej sferze analogia pozwala na wysnuwanie wniosków co do własności pewnych obiektów na podstawie własności obiektów podobnych. Natomiast w dyskursie praktycznym rozumowania oparte na analogii polegają na ustaleniu zakresu istotnych podobieństw między pewnymi obiektami (osobami, zdarzeniami) oraz podejmowaniu decyzji i działań na podstawie oceny istotności tych podobieństw (Suchoń 2008: 62–66; Szymanek 2008: 98–105, 182n)<sup>38</sup>. W toku dalszych rozważań będziemy zajmować się jedynie analogią w dyskursie praktycznym.

Sporne jest zagadnienie mocy uzasadniającej argumentów opartych na analogii. W literaturze pojawia się w tym zakresie pełne spektrum opinii, od

<sup>36</sup> Niekiedy te obiekty (lub twierdzenia je charakteryzujące) określa się jako bazę, zob. Suchoń 2008: 63.

<sup>37</sup> Por. Guarini, Smith, Moldovan 2009.

<sup>38</sup> W literaturze przedmiotu (także prawniczej) rozumowania oparte na podobieństwie są zazwyczaj identyfikowane z wykorzystaniem terminu „analogia”. Stosowane są jednak również nazwy odwołujące się wprost do pojęcia podobieństwa, takie jak *argumentum a simili* czy *argumentum a similitudine*, por. np. Barszcz 2015.

stanowisk podkreślających fundamentalną rolę takich argumentów po poglądy, zgodnie z którymi pojęcie podobieństwa może pełnić w argumentacji jedynie funkcję heurystyczną, a osiągane z jego wykorzystaniem rezultaty trzeba oceniać z dużą dozą ostrożności<sup>39</sup>. W tym ostatnim aspekcie podkreśla się niekiedy, że każde dwa nieidentyczne obiekty mogą być uznane zarówno za podobne, jak i za różne od siebie pod wieloma względami, zatem ostatecznie wybór istotnych relacji podobieństwa i różnic albo musi mieć charakter arbitralny, albo polega w istocie na stosowaniu rozumowań innych niż te oparte na analogii (zwłaszcza rozumowań ważeńiowych). Odnotować też należy stanowisko, zgodnie z którym siła argumentu z podobieństwa zależy w istocie od akceptacji jego (zazwyczaj entymematycznej) przesłanki, wyrażającej twierdzenie generalne, w dyskursie prawniczym zazwyczaj wyrażające regułę lub zasadę prawną<sup>40</sup>. Kultura prawna ukształtowała się jednak w taki sposób, że argumenty oparte na pojęciu podobieństwa są uznawane w perspektywie wewnętrznej za rzetelne argumenty uzasadniające, nawet jeżeli ustalenie zachodzenia podobieństw oraz ocena ich istotności są sporne.

W pierwszej kolejności przedstawimy ogólny schemat rozumowań opartych na analogii. Przypomnijmy, że rozumowania te stosowane są w odniesieniu do pewnego obiektu (określanego jako cel); podmiot przeprowadzający rozumowanie nie jest pewien, czy obiekt ten ma pewną cechę (poniżej będziemy ją nazywać cechą wyróżnioną). W celu udzielenia odpowiedzi na to pytanie podmiot identyfikuje pewne znane mu obiekty (źródła) istotnie podobne do celu oraz stwierdza, że owe obiekty posiadają cechę wyróżnioną. Na tej podstawie formułuje wniosek, że obiekt-cel także tę cechę posiada (w dyskursie praktycznym podmiot może również ustalać, czy powinien tę cechę przypisać obiektowi-celowi)<sup>41</sup>.

Przesłanka podobieństwa:

Obiekty  $O_1$  (źródło) oraz  $O_2$  (cel) są do siebie istotnie podobne.

<sup>39</sup> Zob. Szymanek 2008: 111–120. Por. Brożek 2007: 147 (o tezie o częściowej redukowalności analogii do ważenia) oraz Alexy 2010 (akcentujący fundamentalną rolę analogii w prawie jako jednego z trzech, obok subsumpcji i ważenia, podstawowych schematów rozumowań prawniczych).

<sup>40</sup> O ukrytej generalizacji w analogii zob. Szymanek 2008: 121–130; Suchoń 2008: 65.

<sup>41</sup> Por. Walton 2014: 24–26, 28–30.

Przesłanka identyfikacji cechy wyróżnionej:

Obiekt  $O_1$  (źródło) posiada cechę  $C$ .

Wniosek:

Obiekt  $O_2$  (cel) też posiada (*resp.* powinien posiadać) cechę  $C$ .

Powyższy schemat może być konkretyzowany na rozmaite sposoby; przez „obiekty” można zatem rozumieć rzeczy, osoby, zdarzenia, zachowania czy relacje. Cechami przysługującymi obiektom mogą być nie tylko ich różne własności czy parametry, lecz także np. decyzje, które należy podjąć w danej sytuacji (jeżeli przez „obiekt” będziemy rozumieć sytuację, która wymaga podjęcia decyzji).

Ogólny termin „obiekt” może być konkretyzowany na wiele sposobów w obszarze dyskursu prawnego: porównywane ze sobą mogą być fakty, stany faktyczne, zdarzenia prawne, zachowania, przepisy prawne, normy prawne, decyzje stosowania prawa, uzasadnienia tych decyzji itd. Już te spostrzeżenia pokazują, że rozumowania oparte na analogii mogą być – i są – stosowane w zasadzie w każdej sferze dyskursu prawniczego (a nie tylko w związku z posługiwaniem się takimi argumentami inferencyjnymi, jak *analogia legis* lub *analogia iuris*)<sup>42</sup>. Każde sformułowanie schematu prawniczego rozumowania opartego na analogii jest zatem związane z koniecznością dokonania pewnych wyborów, dotyczących zarówno sfery dyskursu prawnego, w jakiej rozumowanie to znajduje zastosowanie, jak i stosowanej terminologii, implikowanej przez założoną konceptualizację analogii<sup>43</sup>. Nie ulega z kolei wątpliwości, że podstawowym kontekstem dla prawniczych, i nie tylko, rozważań analogii jest ten, w którym obiektami porównywanymi są stany faktyczne (w zależności od przyjmowanej terminologii mogą one być nazywane stanami rzeczy, sytuacjami albo przypadkami). Z tego względu rozumowania oparte na podobieństwie są często określane jako rozumowania oparte na przypadkach (ang. *case-based reasoning*). Terminologia ta jest szczególnie rozpowszechniona w naukach kognitywnych oraz w obszarze badań nad formalnymi i obliczeniowymi mo-

<sup>42</sup> Szerzej zob. Nowacki 1966: 45–67.

<sup>43</sup> Por. np. rozważania Nowackiego (1966) o stosowaniu analogii w obszarze uregulowanym przez prawo obowiązujące, czyli tzw. analogii *intra legem* (45–61), oraz o różnych konceptualizacjach analogii *extra legem*, czyli wnioskowaniu pozwalającym na ustalenie konsekwencji prawnych przypadków nieuregulowanych bezpośrednio przez prawo (9–44).

delami rozumowań (Leake 1999; Richter, Weber 2013), w tym rozumowań prawniczych (Bench-Capon 2017).

W nawiązaniu do konwencji terminologicznej przyjętej w poprzednim punkcie ogólna struktura argumentu opartego na analogii w kontekście podejmowania decyzji stosowania prawa może być przedstawiona następująco (por. Szymanek 2008: 103–105).

Przesłanka normatywna (podobieństwa):

Stan faktyczny  $F$  (cel) jest w istotny sposób podobny do stanu faktycznego  $G$  (źródła).

Przesłanka identyfikacji cechy wyróżnionej:

Stanowi faktycznemu  $G$  (źródłu) są przypisane konsekwencje prawne  $K_1, \dots, K_n$ .

Wniosek:

Stanowi faktycznemu  $F$  (celowi) winny być przypisane konsekwencje prawne  $K_1, \dots, K_n$ .

Powyższy schemat rozumowania wyraża fundamentalną zasadę sprawiedliwości formalnej: istotnie podobnym stanom faktycznym winny być przypisane takie same konsekwencje prawne (por. Perelman 1963: 16n). Podkreślenia wymaga, że powyższy schemat ma charakter ogólny – w tym sensie, że nie precyzuje, czy dane konsekwencje prawne winny być przypisane stanowi faktycznemu  $G$  z uwagi na regułę prawa stanowionego odnoszącą się do stanu faktycznego  $F$ , wcześniejsze rozstrzygnięcie sądowe<sup>44</sup>, czy też np. relewantną zasadę prawną lub rozwiązywanie kolizji zasad<sup>45</sup>.

<sup>44</sup> To wcześniejsze orzeczenie sądowe nie musi mieć statusu wiążącego precedensu. W toku naszych rozważań unikamy posługiwania się terminem „precedens” z uwagi na jego notoryjną wieloznaczność (por. np. Dąbek 2010: 453–460). Wypada jednak zwrócić uwagę, że argument oparty na analogii winien być odróżniany od argumentu opartego na wiążącym precedensie, gdyż o mocy perswazyjnej tego ostatniego stanowi relacja temporalna decyzji oraz relacja formalnego związania, por. Schauer 1987: 595; Peczenik 1997. W literaturze często używa się również terminu „precedens” w szerokim sensie, odnosząc się w ten sposób do wcześniejszych decyzji stosowania prawa; por. np. Leszczyński, McClellan Marshall 2019.

<sup>45</sup> Ujęcie to może podlegać dalszej generalizacji, jeżeli jako „stan faktyczny” będziemy rozumieć nie tylko zbiór wypowiedzi ustalanych w toku postępowania sądowego, lecz także każdy stan rzeczy, któremu potencjalnie mogą być przypisane skutki prawne.

W kontynentalnym systemie prawa źródłem przypisania konsekwencji prawnych stanowi faktycznemu *G* będzie reguła prawna, nieznajdująca zastosowania wprost do stanu faktycznego *F*. Powyższy schemat będzie zatem konkretyzowany przede wszystkim jako podstawa argumentu *ex analogiae legis* (Nowacki 1966: 9n). W tradycyjnej kontynentalnej kulturze prawnej jako jedną z przesłanek tego argumentu wymienia się stwierdzenie występowania luki rzeczywistej w systemie prawa<sup>46</sup>. W tym kontekście zatem schemat ów winien być uzupełniony o dodatkową, normatywną przesłankę stwierdzającą brak możliwości zakwalifikowania stanu faktycznego *F* jako spełniającego warunki reguły obowiązującej w danym systemie prawnym:

Przesłanka normatywna (luka rzeczywista):

Stan faktyczny *F* nie spełnia warunków żadnej reguły obowiązującej w systemie prawnym. Brak reguły stosującej się do stanu faktycznego *F* należy obiektywnie ocenić jako nieracjonalny.

Przesłanka ta wyraża intuicję, zgodnie z którą wnioskowanie z analogii w procesie stosowania prawa jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy w systemie prawnym istnieje tzw. luka rzeczywista, czyli jeżeli dla pewnego stanu faktycznego *F* brakuje regulacji oraz jeżeli w świetle rzetelnych argumentów podzielanych przez wspólnotę komunikacyjną prawników ten brak regulacji należy ocenić jako nieracjonalny. Zaznaczyć trzeba, że to ograniczenie dotyczy raczej wyłącznie stosowania analogii w kontekście niemożności uzasadnienia decyzji kwalifikacyjnej, tzn. ustalenia, że stan faktyczny spełnia warunki reguły prawnej. Nie ma natomiast przeszkód, by wnioskowania *per analogiam* nie były używane w szerszym zakresie w związku z rozwiązywaniem problemów częściowych w procesie stosowania prawa. Jest tak dlatego, że w przeciwieństwie do zbioru reguł prawnych, w odniesieniu do zbioru dyrektyw interpretacyjnych, dowodowych czy walidacyjnych nie postuluje się stanowczo, by spełniał on warunek kompletności.

<sup>46</sup> O pojęciu luk w prawie w kontekście postulatu zupełności systemu prawa zob. Alchourrón, Bulgin 1971: 127–140. O różnych rodzajach luk zob. Pavčnik 1996; AJC: 3n; IAGua: 154n. Klasyczne opracowanie dotyczące problematyki luk w prawie stanowionym: Canaris 1983.



W ramach naszych rozważań będziemy określać argumenty typu *per analogiam legis* lub *iuris* jako analogię w sensie ścisłym, natomiast jako analogię w szerokim sensie będziemy pojmować wszelkie argumenty oparte na ogólnym schemacie rozumowań z podobieństwa.

Powyżej zasygnalizowane zostały problemy związane z ustalaniem relacji podobieństwa stanów faktycznych. Istotnie, proces ten wydaje się obarczony dużą dozą arbitralności. Tym bardziej w znacznej mierze arbitralny wydaje się proces oceny istotności podobieństw oraz różnic. Nie ulega jednak wątpliwości, że wspólnota komunikacyjna prawników wypracowała mechanizmy rozumowań pozwalających zarówno na ustalenie podobieństw i różnic między stanami faktycznymi, jak i na ocenę istotności tych podobieństw i różnic.

W punkcie wyjścia należy przypomnieć, że co do zasady prawnie relewantne są tylko te aspekty stanów faktycznych, które wyraża się z wykorzystaniem wypowiedzi generalnych. Co więcej: istotnych prawnie różnic i podobieństw poszukuje się nie na poziomie opisu stanu faktycznego będącego rezultatem postępowania dowodowego, lecz na poziomie uogólnionym, w toku rozważań mających prowadzić do ustalenia, czy możliwa jest określona kwalifikacja prawna danego stanu faktycznego. Generalne terminy wyabstrahowane z opisu stanu faktycznego będącego rezultatem postępowania dowodowego nazywa się w literaturze przedmiotu czynnikami (ang. *factors*)<sup>47</sup>. Podkreślenia wymaga, że czynniki są już elementem kwalifikacji prawnej stanu faktycznego, a nie elementem ustaleń faktycznych. Cechą charakterystyczną czynników jest to, że mogą być podstawą argumentu za dokonaniem takiej, a nie innej kwalifikacji prawnej danej sprawy, ale nie są warunkami reguł; w konsekwencji wystąpienie danego czynnika nie jest w typowych przypadkach ani konieczne, ani wystarczające dla uzasadnienia tezy o określonej kwalifikacji prawnej danego stanu faktycznego.

W niektórych dziedzinach prawa możliwe jest porządkowanie czynników, czyli uszeregowanie ich tak, że wystąpienie kolejnego czynnika stanowi podstawę do skonstruowania silniejszego argumentu na rzecz danej kwalifikacji prawnej (oraz w rezultacie do rozstrzygnięcia sprawy w taki, a nie inny sposób). W anglojęzycznej literaturze przedmiotu takie uporządkowane zbiory czynników nazywa się wymiarami (ang. *dimensions*; zob. Ashley 1990). Wymiary są podstawą dla konstruowania argumentów typu *a fortiori*. Jeżeli przykładowo

<sup>47</sup> Por. Ashley 1990; Aleven 1997; Sartor 2005; Bench-Capon 2017.



pewien przypadek posiadający cechę  $C_i$  został rozstrzygnięty w dany sposób, to tak samo powinien być rozstrzygnięty przypadek posiadający cechę  $C_j$ , która wskazuje, że dany wymiar jest obecny w drugim przypadku w wyższym stopniu niż w przypadku pierwszym. Wypada zauważyć, że tego rodzaju uporządkowanie czynników stanowi podstawę do konstruowania argumentów *a fortiori*, które w efekcie należy uznać za podtyp argumentów opartych na podobieństwie.

W świetle powyższych rozważań jasna jest odpowiedź na pytanie, kiedy dwa stany faktyczne mogą być uznane za podobne: o ich podobieństwie decyduje zakres współdzielonych przez nie czynników (ewentualnie współdzielonych wymiarów, jeżeli czynniki w danej dziedzinie prawa dają się uporządkować). To właśnie czynniki wyrażają te cechy stanów faktycznych, które są istotne pod względem prawnym. Dwa stany faktyczne należy uznać za identyczne pod względem prawnym, jeżeli są scharakteryzowane przez identyczny zbiór czynników. Jeżeli zaś ten zbiór czynników jest uznawany za wystarczający dla spełnienia warunków reguły, to nie pojawia się przestrzeń dla konstruowania argumentów *per analogiam legis*: reguła bowiem stosuje się wprost do obu tych stanów faktycznych. Elementy rozumowania opartego na analogii w szerokim sensie, tzn. dokonywanie charakterystyki stanów faktycznych z wykorzystaniem czynników, wydają się natomiast obecne w każdym przypadku stosowania prawa.

Jeżeli jednak zbiory czynników charakteryzujących dwa stany faktyczne są nieidentyczne, nasuwa się pytanie: jaki stopień podobieństwa winien być ostatecznie uznany za wystarczający dla przypisania tym stanom faktycznym tych samych konsekwencji prawnych? Nie ma na nie prostej oraz ogólnej odpowiedzi. Zagadnienia tego rodzaju są przedmiotem sporów doktrynalnych, a uznawane za praktycznie wiążące odpowiedzi są formułowane w orzecznictwie sądów najwyższych instancji<sup>48</sup>.

Należy w tym miejscu wskazać na różnice między kulturą prawną prawa precedensowego a kulturą prawną prawa stanowionego w zakresie skutków uznania pewnego zbioru czynników za wystarczający dla dokonania kwalifikacji prawnej danego przypadku lub do przeprowadzenia wniosku *per analogiam*. Otóż w kulturze prawnej prawa precedensowego tworzona jest w ten sposób wiążąca reguła prawna, która winna być przestrzegana przez sądy danej jurysdykcji

<sup>48</sup> Konceptualizacje analogii oparte na pojęciu czynników dominują w literaturze przedmiotu, ale formułowane są również ujęcia konkurencyjne, por. Brożek 2018.

w przyszłości, do momentu, kiedy nie zostanie wyeliminowana z obrotu prawnego w drodze przełamania precedensu (ang. *overruling*) albo jeżeli zakres jej stosowania nie zostanie efektywnie zawężony poprzez dokonanie rozróżnienia (ang. *distinguishing*). Natomiast w kulturze prawnej prawa stanowionego orzeczenia określające wskazane wyżej zbiory czynników są źródłem perswazyjnych argumentów *ab exemplo*. W praktyce sądowego stosowania prawa argumenty tego rodzaju, chociaż nie mają formalnie wiążącego charakteru, są uznawane za bardzo istotne, a często rozstrzygające. Ten uzus sprzyja pewności prawa oraz przewidywalności rozstrzygnięć, ale jednocześnie może doprowadzić do spetryfikowania błędnej lub słabo uzasadnionej linii orzeczniczej<sup>49</sup>.

Ponownego podkreślenia wymaga, że rozumowania *per analogiam* obecne są nie tylko w kontekście podejmowania przez sąd decyzji kwalifikacyjnej (choć problematyka ta, dotycząca stosowania zwłaszcza argumentów *per analogiam legis*, jest najlepiej opracowana w literaturze przedmiotu), lecz także wszelkich innych decyzji cząstkowych w procesie stosowania prawa. Orzecznictwo sądowe może być więc źródłem informacji na temat tego, jakie zbiory elementów danej sprawy zostały uznane za wystarczające dla podjęcia takiej, a nie innej decyzji waldacyjnej, dowodowej czy interpretacyjnej. W szczególności orzeczenia sądowe mogą być źródłem argumentów na rzecz konkretnego zastosowania dyrektyw procedury oraz dyrektyw preferencji w toku podejmowania decyzji interpretacyjnej.

Nasuwa się pytanie, czy rezultatem przeprowadzenia rozumowania opartego na analogii (przede wszystkim w kontekście rozważania problemu kwalifikacyjnego) jest stwierdzenie przez organ stosujący prawo obowiązywania reguły prawnej. W starszej literaturze przedmiotu pogląd taki był szeroko reprezentowany, jako że wnioskowanie *per analogiam* klasyfikowano jako wnioskowanie „z norm o normach”. W nawiązaniu do przedstawionego powyżej schematu rozumowania opartego na analogii należy się zastanowić, czy jego przeprowadzenie nie prowadzi do efektywnego rozszerzenia reguły *R* o nowe warunki (uzasadniające uznanie, że stan faktyczny *F* spełnia warunki reguły *R*) lub do stwierdzenia obowiązywania nowej reguły *R'*, posiadającej warunki takie, że stan faktyczny *F* je spełnia. Jak się wydaje, obie propozycje należy uznać – pomimo ich rozpowszechnienia – za wątpliwe, ponieważ pierwsza z nich prowadzi

<sup>49</sup> Na temat rozwoju prawa sędziowskiego w kulturze prawnej *common law* zob. Levi 2013.

do zatarcia różnicy między wykładnią rozszerzającą a analogią, a druga jest kłopotliwa w związku ze sporem dotyczącym prawotwórstwa sądowego i jego sposobu pojmowania w kontekście kultury prawa stanowionego. Bardziej trafne jest zatem przyjęcie, że reguły prawne mogą być podstawą przesłanek zarówno rozumowań subsumpcyjnych, jak i analogicznych, przy czym w żadnym z tych przypadków nie dochodzi o utworzenia lub stwierdzenia obowiązującego nowej normy prawnej.

Przypomnienia wymaga z kolei, że nie każda reguła prawna może być źródłem przesłanki rozumowania opartego na analogii w ścisłym sensie. Typowe zakazy w tym zakresie dotyczą reguł prawa karnego (w szczególności określających typy czynów zabronionych oraz katalog kar i środków karnych), prawa administracyjnego (w szczególności określających kompetencje organów administracji publicznej) oraz prawa podatkowego (w szczególności określających podstawę opodatkowania). Stosowanie rozumowań *per analogiam* jest również ograniczone w stosunku do wielu typów reguł prawa procesowego. Biorąc pod uwagę inne kryteria wyróżnienia reguł, co do zasady nie mogą być przesłankami rozumowań analogicznych reguły mające status wyjątków oraz reguły będące elementem tzw. regulacji zamkniętych. Te zakazy i ograniczenia dotyczące stosowania rozumowań *per analogiam* stanowią istotne gwarancje poszanowania wolności oraz praw obywatelskich przez organy władzy publicznej. Z drugiej strony podkreślenia wymaga, że za naganne z punktu widzenia ochrony praw obywateli należy uznać nadużywanie przez organy argumentu *a contrario* – pozornie sprzyjającego realizacji wartości pewności prawa, ale w wielu przypadkach prowadzącego do nieracjonalnych oraz niecelowych rozstrzygnięć (por. OLR: 323–328).

Argumenty konstruowane na podstawie rozumowań *per analogiam* mogą być przedmiotem pytań krytycznych. Zbiór tych pytań krytycznych da się podzielić na dwa podzbiory: pierwszy (pytania 1–4) dotyczy dopuszczalności stosowania argumentów *per analogiam*, drugi (pytania 5–7) – prawidłowości konstrukcyjnej oraz mocy perswazyjnej tych argumentów. Poniższy zestaw pytań krytycznych jest dostosowany do argumentu opartego na konkretyzacji ogólnego rozumowania z podobieństwa, jaką jest wnioskowanie *per analogiam legis*.

- Pytanie 1 (generalna dopuszczalność): Czy stosowanie analogii w określonym kontekście (danej gałęzi prawa, instytucji prawnej, regulacji) jest w ogóle dopuszczalne?
- Pytanie 2 (luka rzeczywista): Jeżeli analogia ma być stosowana w kontekście stosowania norm prawa kontynentalnego, to czy została zidentyfikowana luka rzeczywista w systemie prawa?
- Pytanie 3 (eliminacja luki w drodze wykładni): Czy zostały podjęte próby eliminacji luki w drodze wykładni i czy okazały się one bezskuteczne?
- Pytanie 4 (inne racje za niestosowaniem analogii): Czy w danej sytuacji istnieją racje, które przemawiałyby przeciwko stosowaniu analogii w odniesieniu do reguły prawnej  $R$ , chociaż co do zasady jest to dopuszczalne?
- Pytanie 5 (podobieństwo): Czy stany faktyczne  $F$  i  $G$  rzeczywiście są do siebie podobne?
- Pytanie 5.1. Czy stan faktyczny  $F$  oraz stan faktyczny  $G$  posiadają czynniki wspólne?
- Pytanie 5.2. Czy stan faktyczny  $F$  oraz stan faktyczny  $G$  posiadają więcej czynników wspólnych, czy rozłącznych?
- Pytanie 6 (różnice): Czy pomimo podobieństwa stanów faktycznych  $F$  i  $G$  nie zachodzą między nimi ważne różnice?
- Pytanie 6.1. Czy stan faktyczny  $F$  jest scharakteryzowany przez taki czynnik, który nie charakteryzuje stanu faktycznego  $G$ ?
- Pytanie 6.2. Czy w przeszłości została podjęta decyzja, że stan faktyczny bardziej podobny do stanu faktycznego  $G$  niż stan faktyczny  $F$  został uznany za niewystarczająco podobny, by uzasadnić zastosowanie analogii w odniesieniu do reguły  $R$ ?
- Pytanie 6.3. Czy w przeszłości została podjęta decyzja, że stan faktyczny mniej podobny do stanu faktycznego  $G$  niż stan faktyczny  $F$  został uznany za wystarczająco podobny, by uzasadnić zastosowanie analogii w odniesieniu do reguły  $R$ ?
- Pytanie 7 (finalna ocena istotności podobieństwa): Czy za bardziej istotne winny być ostatecznie uznane podobieństwa, czy różnice między stanami faktycznymi  $F$  i  $G$ ?

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, co następuje.

1. Analogia jest zawodnym, ale mającym fundamentalne znaczenie schematem rozumowania, stosowanym również w dyskursie praktycznym, w tym prawniczym. Rozumowania *per analogiam* są w dyskursie prawniczym powszechne, ponieważ znaczący zakres pracy intelektualnej prawników polega na ustalaniu istotnych podobieństw i różnic między pewnymi obiektami (rzeczywistymi lub hipotetycznymi stanami faktycznymi, określonymi przez wyrażenia generalne o różnym poziomie ogólności) oraz przypisywaniu tym obiektom podobnych lub odmiennych konsekwencji prawnych. Pojmowane w ten szeroki sposób rozumowania *per analogiam* są wszechobecne w dyskursie prawniczym. Od analogii w szerokim sensie należy odróżnić analogię w sensie ścisłym (wąskim), przez którą pojmujemy specyficzne argumenty *per analogiam legis* oraz *per analogiam iuris*.
2. Jakkolwiek walor uzasadniający argumentów opartych na analogii bywa kwestionowany, a argumenty te redukowane do innych typów argumentów, to nie ulega wątpliwości, że w kulturze prawnej są one uznawane za rzetelne argumenty uzasadniające, w nawiązaniu do fundamentalnej zasady sprawiedliwości formalnej (Perelman 1963: 16). Podejmowanie decyzji stosowania prawa przy użyciu rozumowań *per analogiam* służy zatem, na ogólnym poziomie rozważań, realizacji tej zasady: stanom rzeczy podobnym pod względami uznanymi za istotne z prawnego punktu widzenia winny być przypisywane podobne konsekwencje prawne. Intuicja wyrażona przez przytoczoną zasadę ma tak fundamentalny charakter, zarówno w perspektywie moralnej, jak i poznawczej, że nie wymaga dalszego uzasadniania. Zauważyć należy z kolei, że konkretne zastosowania rozumowań opartych na podobieństwie mogą służyć realizacji różnorodnych prawnie istotnych wartości – podobnie jak stosowanie reguł. Co więcej, stosowanie argumentów opartych na analogii nie wyklucza realizacji wartości bezpieczeństwa prawnego, chociaż z natury swej może być postrzegane jako narzędzie uelastyczniania prawa i jego dostosowywania do zmieniających się realiów społecznych.
3. Kluczowym elementem rozumowania opartego na analogii jest ustalenie relacji istotnego podobieństwa między analizowanymi obiektami, najczęściej: stanami faktycznymi. Podstawowym narzędziem służącym ustalaniu zakresu podobieństw i różnic są czynniki, tzn. terminy wyrażające prawnie

relewantne cechy danych przypadków. W niektórych przypadkach możliwe jest uporządkowanie czynników ze względu na siłę argumentów konstruowanych z ich wykorzystaniem na rzecz danego rozstrzygnięcia. Takie uporządkowane zbiory czynników określone są w literaturze jako wymiary.

4. Argument oparty na analogii może być podważany z zastosowaniem różnorodnych pytań krytycznych, dotyczących w pierwszym rzędzie – w odniesieniu do analogii w ścisłym sensie – dopuszczalności zastosowania tego argumentu, a w razie pozytywnej odpowiedzi dotyczących prawidłowości jego zastosowania.
5. Koniecznym warunkiem konstruowania argumentów z podobieństwa opartych na rzeczywistych sytuacjach z przeszłości jest dostępność źródeł, czyli obiektów, których charakterystyka może być przydatna w związku z zadaniem stojącym przed podmiotem rozważającym daną sytuację problemową. Spostrzeżenie to da się skonkretyzować w dyskursie prawniczym następująco: warunkiem efektywnego oraz podlegającego intersubiektywnej ocenie stosowania argumentów opartych na analogii są szczególnie dostępność tekstów wcześniejszych decyzji stosowania prawa oraz jakość uzasadnień tych decyzji<sup>50</sup>.
6. Podkreślenia wymaga, że wcześniejsze decyzje stosowania prawa mogą stanowić źródło informacji nie tylko na temat tego, jakie stany faktyczne zostały uznane za spełniające warunki danej reguły (lub niespełniające ich) lub jakimi kryteriami posługiwał się sąd, oceniając podobieństwo stanów faktycznych, ale również o innych elementach rozumowania prawniczego, np. ustalenia reguł preferencji pomiędzy dyrektywami wykładni w danym kontekście albo dopuszczalności stosowania pewnych dyrektyw w odniesieniu do danej klasy problemów prawnych. Szczególnie cennych informacji wcześniejsze decyzje stosowania prawa mogą dostarczać w zakresie tego, jakie stany faktyczne zostały uznane za istotne z punktu widzenia prawnie chronionych wartości oraz jak porządkowano stany faktyczne pod względem takich kryteriów, jak stopień realizacji lub naruszenia danej prawnie istotnej wartości. Są zatem w wysokim stopniu przydatne w związku z dokonywaniem rozumowań ważeńiowych.

---

<sup>50</sup> Por. rozważania dotyczące rekonstruowania przesłanek normatywnych na podstawie wcześniejszych decyzji stosowania prawa, zwłaszcza w kulturze prawa stanowionego: Leszczyński 2012: 117–118.

## 6. Ważenie

Ważenie (wyważanie, balansowanie) jest schematem rozumowania właściwym dla stosowania norm mających charakter zasad. Z punktu widzenia celów opracowania szczególnie istotny jest kontekst stosowania zasad konstytucyjnych, który stanowił inspirację dla opracowania przez Alexy'ego koncepcji zasad prawnych jako dyrektyw optymalizacyjnych (Alexy 2002: 47–48). Zagadnieniu struktury ważenia oraz warunkom racjonalności tej operacji myślowej zostało poświęconych w ciągu ostatnich czterech dekad bardzo wiele prac, z których większość nawiązuje, na zasadzie krytyki lub kontynuacji, właśnie do koncepcji niemieckiego filozofa prawa<sup>51</sup>. Stanowi ona też punkt wyjścia do dalszych rozważań. Fundamentem koncepcji ważenia jest zasada proporcjonalności *sensu stricto*, określana przez Alexy'ego jako „prawo ważenia”: im bardziej jedna z kolidujących zasad prawnych zostaje w konkretnej sytuacji naruszona, tym większy musi być stopień ważności realizacji zasady drugiej<sup>52</sup>. Przypomnieć należy, że ważenie zasad następuje *in concreto*, ale Alexy dostrzega, że porównywane mogą być także abstrakcyjne wagi zasad (jeżeli wagi te są abstrakcyjnie równe, to ich wartości nie odgrywają istotnej roli w procesie ważenia *in concreto*), jak również poziomy pewności przesłanek rozumowań uzasadniających dokonanie naruszenia. Badacz oznacza kolidujące zasady literami *i* oraz *j*, a w konsekwencji następujące symbole zyskują następujące znaczenia:

- $I_i$  – stopień naruszenia zasady *i*,
- $I_j$  – stopień ważności realizacji zasady *j*,
- $W_i$  – abstrakcyjna waga zasady *i*,
- $W_j$  – abstrakcyjna waga zasady *j*,

<sup>51</sup> Jedynie tytułem przykładu należy wymienić następujące prace: Atienza, Ruiz Manero 1998; Sieckmann 2007; Ávila 2007; Araszkiewicz 2010a; Araszkiewicz, Gizbert-Studnicki 2011; Kordela 2012; Borowski 2018.

<sup>52</sup> Prawo ważenia stanowi jeden z trzech elementów zasady proporcjonalności w szerokim sensie, obok dyrektywy konieczności oraz dyrektywy celowości. Zgodnie z dyrektywą konieczności naruszenie zasady jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy jest konieczne z uwagi na realizację zasady kolidującej. Z kolei dyrektywa celowości wymaga, by naruszenie zasady było adekwatnym środkiem do celu, którym jest realizacja innej, kolidującej zasady.



$R_i$  – stopień pewności przesłanek rozumowań dotyczących skutków naruszenia zasady  $i$ ,

$R_j$  – stopień pewności przesłanek rozumowań dotyczących skutków realizacji zasady  $j$ .

Ostatecznie relatywną wagę kolidujących zasad  $i$  oraz  $j$  w konkretnej sytuacji oblicza się z wykorzystaniem następującej formuły arytmetycznej, zwanej formułą wagi (Alexy 2003: 446):

$$W_{ij} = \frac{I_i \times W_i \times R_i}{I_j \times W_j \times R_j}$$

Oczywiste jest, że uzyskanie wyniku ważenia wymaga zastosowania pewnej skali parametryzującej poszczególne wielkości składające się na formułę wagi. Alexy dyskutuje różne możliwości w tym zakresie, ale ostatecznie skłania się ku stosowaniu skali trójstopniowej jako podstawowej, obejmującej, tytułem przykładu, trzy stopnie naruszenia zasady prawnej: naruszenie lekkie, średnie oraz poważne<sup>53</sup>.

Powyższe założenia pozwalają na przeprowadzenie operacji ważenia zasad jako działania arytmetycznego. Jeżeli wynik tego działania jest mniejszy lub równy 1, to przyjmujemy, że naruszenie zasady  $i$  należy uznać za uzasadnione (zgodne z prawem) w konkretnym przypadku. Natomiast jeżeli wynik ważenia wynosi więcej niż 1, to trzeba stwierdzić, że naruszenie jest nieuzasadnione, co w zależności od kontekstu normatywnego winno prowadzić do odpowiednich konsekwencji prawnych (jeżeli ważenie następuje w kontekście oceny konstytucyjności danej regulacji prawnej, to uzyskanie wyniku ważenia wynoszącego więcej niż 1 winno prowadzić do wniosku o niekonstytucyjności tej regulacji, zob. Alexy 2007: 25–26). Ważenie prowadzi ostatecznie do stwierdzenia obowiązywania reguły, która pewnemu stanowi faktycznemu, na tle którego nastąpiło ważenie zasad, przypisuje określoną konsekwencję prawną.

<sup>53</sup> Alexy proponuje też dokładniejszą skalę, w której każdy z trzech zasadniczych stopni jest podzielony na kolejne trzy stopnie. Zauważa jednak równocześnie, że skala dziesięciostopniowa może powodować trudności w zakresie odnoszenia jej stopni do poziomu naruszeń zasad (oraz do innych wielkości) identyfikowanych w tekstach orzeczeń sądowych.



Nie sposób w tym miejscu zrekapitulować wszystkich zarzutów, które zostały sformułowane wobec zreferowanej powyżej konceptualizacji procesu ważenia. Jedynie tytułem przykładu należy wskazać na następujące problemy. Po pierwsze, formule wagi można postawić zarzut trywialności – podobnie jak podstawowy schemat subsumpcji, znajduje ona zastosowanie wtedy, gdy wszystkie istotne problemy prawne w danej sprawie zostały już rozwiązane. Po drugie, zasadnicze wątpliwości budzi zarówno metodologiczna zasadność przypisywania poszczególnym wyróżnionym wielkościom wartości arytmetycznych, jak i celowość posługiwania się w tym kontekście wartościami arytmetycznymi. Po trzecie, niejasne wydaje się sformułowanie, zgodnie z którym efektem ważenia zasad jest stwierdzenie obowiązywania reguły prawnej, która następnie (subsumpcyjnie) jest stosowana do ustalonego stanu faktycznego. Po czwarte, można się zastanawiać, czy wielkości, które podlegają parametryzacji w formule wagi, zostały ujęte prawidłowo. Ponadto wskazać trzeba, że formuła wagi bywała krytykowana zarówno z uwagi na strukturę nadmiernie ograniczającą swobodę sądu w dokonywaniu operacji ważenia, jak i ze względu na dopuszczanie zbyt szerokiego marginesu dla arbitralnych decyzji (Alexy 2002: 388n).

Bezsporne jest zatem, że zagadnienia związane z konceptualizacją procesu ważenia zasad w prawie są dyskusyjne. Za uzasadnioną można uznać próbę wskazania najbardziej fundamentalnych elementów rozumowań ważeńiowych, nieuwikłanych w specyficzne problemy związane z zaawansowanymi modelami teoretycznymi, takimi jak zaproponowany przez Alexy'ego. Zasadne przy tym wydaje się, by dokonana rekonstrukcja zakładała, że ustalony jest pewien stan faktyczny – jak w przypadku rekonstrukcji rozumowań subsumpcyjnych oraz opartych na analogii.

Punkt wyjścia dla procesu ważenia stanowi konstatacja, że pewien stan faktyczny *F* jest w ogóle istotny z punktu widzenia zastosowania zasady prawnej *Z* (a tym samym chronionej przez nią wartości *V*). Jeżeli bowiem ten stan faktyczny jest nerelevantny z punktu widzenia realizacji zasady, to owa zasada nie będzie podlegała procesowi ważenia w kontekście rozważania konsekwencji prawnych tego stanu faktycznego. Nasuwa się pytanie, czy ustalenie, że dany stan faktyczny jest relevantny z punktu widzenia pewnej zasady, jest operacją o charakterze subsumpcyjnym. Zauważyć należy, że zasady, zapewne z wyłączeniem wyjątkowych przypadków, nie precyzują warunków ich stosowania, zatem mówiąc o subsumpcji w kontekście stosowania zasad, należałoby nadać pojęciu subsumpcji szersze znaczenie niż w kontekście stosowania reguł. Z drugiej

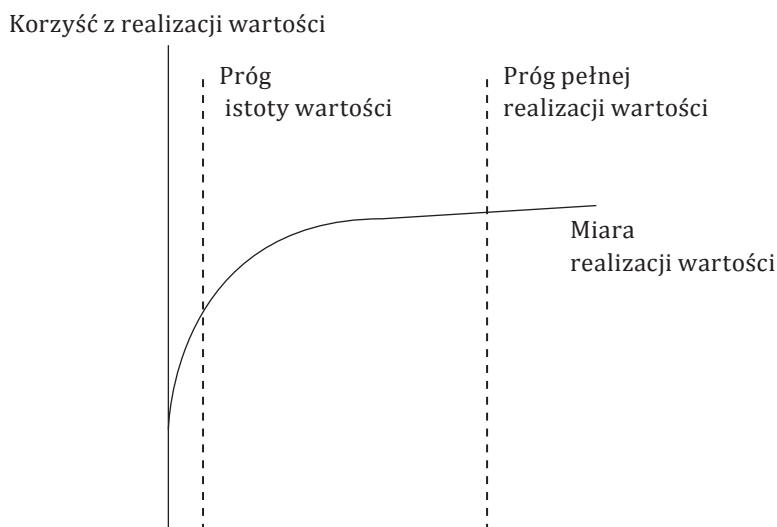
strony, można powiedzieć, że natura tej operacji myślowej jest tożsama w tym sensie, że ustalić należy, czy dany stan faktyczny kwalifikuje się jako realizujący wartość  $V$  lub też tę wartość naruszający (prowadzący do niższego stopnia jej realizacji). W tym ujęciu dokonywalibyśmy „subsumpcji” stanu faktycznego pod predykat „realizujący (*resp.* naruszający) wartość  $V$ ”. Wydaje się jednak, że konstruowanie takiego szerokiego pojęcia subsumpcji byłoby nieco mylące, a tym samym niecelowe, choćby z tego względu, że w przypadku warunków reguł zazwyczaj możliwe jest zrekonstruowanie pewnej wzorcowej klasy stanów faktycznych je spełniających. Natomiast ogólne terminy typu „stan faktyczny naruszający wartość  $V$ ” mogą odnosić się do różnorodnych i pod wieloma względami wykluczających się sytuacji, mających ze sobą tyle tylko wspólnego, że ich zaistnienie narusza wartość  $V$ . Bardziej trafny jest zatem schemat pojęciowy, według którego pewien stan faktyczny może być relewantny lub nirelewantny z punktu widzenia pewnej zasady prawnej<sup>54</sup>.

Jeżeli organ stosujący prawo ustali, że pewien stan faktyczny  $F$  jest relewantny z punktu widzenia pewnego zbioru zasad prawnych, to winien on rozważyć, jaki jest względny stopień realizacji lub naruszenia wszystkich relewantnych zasad (*resp.* chronionych przez nie wartości). Jak się zdaje, w celu dokonania takiej oceny nie zawsze jest konieczne – ani nawet celowe – posługiwanie się wielkościami arytmetycznymi. Wystarczy, by organ stosujący prawo był w stanie uzasadnić, z uwagi na jakie racje uznaje, że względny poziom realizacji prawnie relewantnych wartości jest w danym stanie faktycznym taki, a nie inny. Teza, że nie potrafimy podać kompletnej listy kryteriów, które winny być

<sup>54</sup> Przypomnieć również należy, że dokonanie operacji subsumpcji danego stanu faktycznego do reguły stanowi relatywnie silną rację za przypisaniem temu stanowi faktycznemu konsekwencji prawnych (nastąpią one, jeżeli argument oparty na stosowaniu reguły nie zostanie skutecznie podważony), podczas gdy w odniesieniu do zasad twierdzi się, że ustalenie, iż dany stan faktyczny jest relewantny z punktu widzenia zasady, stanowi rację względnie słabszą, ponieważ normy prawne mające charakter zasad są na etapie projektowania pomyślane w ten sposób, by wymagały w konkretnym przypadku ważenia z innymi zasadami. Zatem samo stwierdzenie, że dany stan faktyczny jest relewantny z punktu widzenia danej zasady, nie dostarcza jeszcze przekonujących racji dla konsekwencji prawnych określonego rodzaju: konieczne jest wykazanie, że nastąpienie tych konsekwencji jest konieczne dla uniknięcia stanu nieproporcjonalnego naruszenia zasady, por. Araszkiewicz, Gizbert-Studnicki 2011. Dokonanie subsumpcji stanu faktycznego do reguły stanowi co do zasady konkluzywną rację za przypisaniem mu pewnych konsekwencji prawnych (Araszkiewicz 2009).

brane pod uwagę przy ustalaniu tego względnego poziomu realizacji wartości, wydaje się zasadna, aczkolwiek działanie polegające na rekonstrukcji kryteriów cząstkowych należy uznać za celowe<sup>55</sup>. Za szczególnie istotne kryterium trzeba uznać zakaz naruszania tzw. istoty wartości chronionych przez zasady prawne. Z kolei podejmowanie kolejnych, coraz dalej idących działań mających na celu ochronę danej wartości prawnej może nie mieć istotnego skutku dla poziomu ochrony tej wartości.

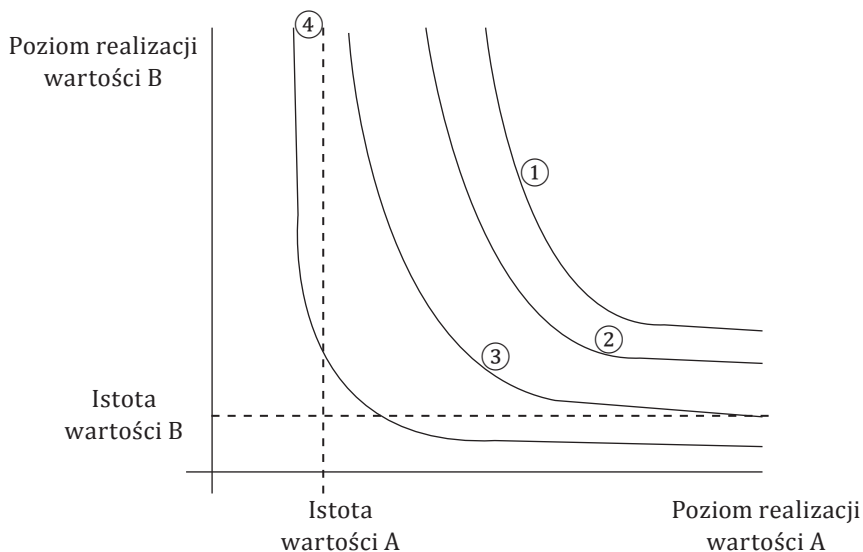
Zjawisko to zostało zilustrowane następująco (Sartor 2010: 191):



Przedstawiona za jego pomocą zależność opiera się na zasadzie malejącej korzyści krańcowej, wynikającej z podejmowania kolejnych działań mających na celu ochronę danej wartości. Jeżeli ta ostatnia w ogóle nie jest realizowana, to podejmowanie niezbędnych działań na rzecz jej urzeczywistnienia relatywnie szybko prowadzi do poziomu jej ochrony wymaganego dla zachowania jej istoty (ang. *core threshold*). Podejmowanie kolejnych działań skutkuje szerszą realizacją danej wartości, ale osiągnięta dzięki nim korzyść przynosi już względnie mniejsze korzyści, aż do osiągnięcia punktu określanego jako pełna realizacja danej wartości (ang. *full satisfaction threshold*). Dalsze podejmowanie działań nie daje już istotnych korzyści.

<sup>55</sup> Przykładowe kryteria tego rodzaju podaje Gizbert-Studnicki (1989: 11).

Kolejnym etapem ważenia zasad jest porównanie stopnia realizacji prawnie relewantnych wartości w stanie faktycznym zastanym przez organ stosujący prawo ze stanami faktycznymi, które potencjalnie mogą ziścić się w razie podjęcia przez organ poszczególnych, przewidzianych przez prawo, decyzji. Organ stosujący prawo winien więc zrekonstruować wszystkie hipotetyczne stany faktyczne, które mogą nastąpić wskutek podjęcia przezeń określonych decyzji, oraz uporządkować te stany faktyczne ze względu na stopień realizacji wszystkich prawnie relewantnych wartości. Podkreślenia wymaga, że niektóre spośród stanów faktycznych mogą być ocenione jako identyczne z punktu widzenia owego kryterium. Zjawisko to można zilustrować, wykreślając tzw. krzywe obojętności dla kolidujących wartości. Każdy punkt znajdujący się na danej krzywej winien być oceniony identycznie w kwestii oceny realizacji wyniku ważenia kolidujących wartości. Rozwiązanie określone na poniższym rysunku jako 4 (w danym kontekście jako „rozwiązanie” można pojmować regulację prawną, rozstrzygnięcie sądowe czy pogląd doktrynalny) należy ocenić jako nieakceptowalne, gdyż narusza istotę dwóch kolidujących wartości: *A* i *B*. Rozwiązanie 3 jest już generalnie akceptowalne, ale należy ocenić je niżej niż rozwiązanie 2, to ostatnie zapewnia bowiem istotnie wyższą realizację wartości *A* i nieco wyższą realizację wartości *B* niż rozwiązanie 2. Rozwiązanie 1 powinno być ocenione lepiej niż rozwiązanie nr 2, ponieważ mimo że prowadzi do relatywnie niższego stopnia realizacji wartości *A*, zapewnia lepszy balans kolidujących wartości (Sartor 2010: 193):



Wobec powyższego podejścia można sformułować szereg zarzutów, spośród których zapewne najbardziej rozpowszechniony jest zarzut braku obiektywnych kryteriów dotyczących porównywania poszczególnych stanów rzeczy z punktu widzenia względnego poziomu realizacji wartości<sup>56</sup>. Wydaje się jednak, że zarzut ten osłabia założenie o zupełności decyzyjnej systemu prawa, zgodnie z którą sąd (również sąd konstytucyjny) winien rozpoznać oraz rozstrzygnąć każdą przedłożoną mu w prawidłowy sposób sprawę. Przyjęcie założenia, że rozstrzygnięcia oparte na ważeniu zasad (chronionych przez nie wartości) mają charakter arbitralny, pozostaje w napięciu z praktyką argumentacyjną sądów, w tym sądów konstytucyjnych. Otóż sądy podejmują próby rekonstrukcji choćby częściowych kryteriów uzasadniających przyjęcie takiej, a nie innej relacji względnego pierwszeństwa zasad, a ich decyzje podlegają w toku rozwoju linii orzeczniczych pewnym generalizacjom oraz rozróżnieniom. Podkreślenia wymaga w tym miejscu ścisły związek pomiędzy rozumowaniami ważeniowymi oraz rozumowaniami opartymi na analogii: wcześniejsza decyzja stosowania prawa związana z dokonaniem konkretnego ważenia w kontekście pewnego stanu faktycznego może stanowić podstawę dla dokonania podobnego rozstrzygnięcia danej sprawy, biorąc pod uwagę ustalone podobieństwa ich stanów faktycznych. Aktualizują się w tym miejscu omawiane powyżej problemy dotyczące wszelkich przypadków stosowania rozumowań opartych na analogii. Istotnie, samo odwołanie do wcześniejszych decyzji stosowania prawa winno być uznane za *per se* niewystarczające dla uzasadnienia rozstrzygnięcia w danej sprawie, co więcej, nadmierne przywiązanie do ukształtowanych sposobów rozstrzygnięć może prowadzić do utrwalenia linii orzeczniczych, które wolno oceniać krytycznie<sup>57</sup>. Istotną rolę mogą w tym kontekście odegrać normatywne koncepcje prawa, do których zaliczają się również koncepcje konstytucyjnego państwa prawa. Zadaniami tych koncepcji są m.in. postulowanie częściowych kryteriów racjonal-

<sup>56</sup> Problematyka ta dyskutowana jest w kontekście teorii niewspółmierności, zob. Wojtczak 2010. Szerzej o zjawisku pluralizmu wartości i jego implikacjach w filozofii prawa zob. Polanowska-Sygulska 2008. Natomiast o sposobach pojmowania racjonalności w odniesieniu do podejmowania i uzasadniania decyzji stosowania prawa zob. np. Aarnio 1987; Brożek 2007.

<sup>57</sup> Na zjawisko nadużywania przez polski Trybunał Konstytucyjny argumentów z wcześniejszego orzecznictwa własnego, w tym bez podania uzasadnienia, zwracał uwagę Winczorek 2014: 402–405.

ności procesu ważenia w stosowaniu prawa oraz formułowanie argumentów mających na celu rozwiązywanie kolizji racji prowadzących do ustalenia takich, a nie innych względnych relacji preferencji między kolidującymi wartościami. W konsekwencji postulaty te mają na celu racjonalizowanie zastanej praktyki rozumowań dokonywanych przez sądy, nie tylko pod względem formalnym, lecz także w zakresie kształtowania polityki prawa. W konstytucyjnym państwie prawa to sądy, w tym sądy konstytucyjne, podejmują ostateczne decyzje w kwestii kształtowania polityki prawa, ale zakres ich swobody decyzyjnej jest ograniczony przez zasady konstytucyjne, w tym zasadę podziału władz, na których sposób rozumienia mają z kolei wpływ wypowiedzi przedstawicieli nauki prawa. Zadaniem sądów jest zatem poszukiwanie pewnej równowagi między wzorcami ważenia utrwalonymi w dotychczasowej praktyce stosowania prawa a postulatami formułowanymi w tym zakresie w rzetelnych wypowiedziach nauki prawa. Za szczególnie istotne w tym ostatnim zakresie należy uznać te postulaty nauki prawa, które wskazują na nieprzekraczalne granice ingerencji w prawnie chronioną sferę ochrony wartości, czyli precyzują pojmowanie istoty zasad prawnych, w tym zasad konstytucyjnych. Od tego, w jakim zakresie te postulaty zostaną uznane za racje stanowiące podstawę decyzji stosowania prawa, a w jakim będą postrzegane li tylko jako opinie, zależy stopień praktycznej realizacji założeń konstytucyjnego państwa prawnego w danym porządku prawnym. Jakie są zatem minimalne warunki racjonalnej rekonstrukcji prawniczego rozumowania ważeńiowego? Zasadne jest twierdzenie, że każdy model takiego rozumowania winien udzielać odpowiedzi na następujące pytania (Araszkiewicz 2015: 138):

- 1) Jakiego rodzaju obiekty są ze sobą porównywane w procesie ważenia?
- 2) Według jakich parametrów te obiekty są ze sobą porównywane?
- 3) Jakie wartości mogą przyjmować parametry służące do porównywania obiektów?
- 4) Jakie warunki winny być spełnione, by proces ważenia mógł zostać uznany w danej sytuacji za zakończony i uzasadniający daną konkluzję?

Koncepcja Alexy'ego udziela na powyższe pytania następujących odpowiedzi:

- 1) porównywane ze sobą są aktualny stan rzeczy oraz stan rzeczy wynikający z ewentualnego rozstrzygnięcia sądowego; 2) parametrami są poszczególne wielkości występujące w formule wagi, zwłaszcza stopnie naruszenia zasad oraz

poziomy ważności realizacji innych zasad; 3) parametry te mogą przyjmować wartości arytmetyczne według zdefiniowanej przez Alexy'ego skali (wyjściowa jest skala trójstopniowa); 4) konkluzja jest determinowana przez wynik dokonanego obliczenia, przy czym wynik większy od 1 uzasadnia wydanie rozstrzygnięcia zmieniającego zastany stan rzeczy.

Jak wskazaliśmy, koncepcja Alexy'ego stanowi na tyle daleko idącą rekonstrukcję, że trudno oczekiwać, by była stosowana *explicite* przez sądy w praktyce orzeczniczej. Podejście proponowane w ramach niniejszego opracowania pozwala na sformułowanie schematu argumentu opartego na rozumowaniu ważeniowym, abstrahując od przypisywania wartości liczbowych pewnym parametrom, jak również na uproszczenie sposobu ujęcia samych parametrów kwalifikujących porównywane obiekty.

Powyższe spostrzeżenia pozwalają na następującą rekonstrukcję schematu argumentu opartego na rozumowaniu ważeniowym.

Przesłanka faktyczna:

Został ustalony stan faktyczny  $F$ .

Przesłanka relewancji:

Stan faktyczny  $F$  jest relewantny z punktu widzenia wartości  $V_1, \dots, V_n$ .

Przesłanka porównawcza:

Biorąc pod uwagę zbiór konsekwencji prawnych  $K_1, \dots, K_n$ , jakie organ może przypisać stanowi faktycznemu  $F$ , z punktu widzenia stopnia realizacji wszystkich relewantnych wartości uzasadnione jest przypisanie stanowi faktycznemu  $F$  konsekwencji prawnej  $K_i$ .

Wniosek:

Stanowi faktycznemu  $F$  winna być przypisana konsekwencja prawna  $K_i$ .

Podobnie jak w związku z rekonstrukcją schematu rozumowania *per analogiam*, przez stan faktyczny  $F$  należy tutaj rozumieć zbiór wypowiedzi wyrażających wyabstrahowane, prawnie istotne elementy (czynniki), a nie opis będący rezultatem ustaleń faktycznych. W tym miejscu należy ponownie podkreślić, że mało owocna jest dyskusja, czy obiektami podlegającymi ważeniu są zasady prawne, czy raczej okoliczności spraw<sup>58</sup>. Każdy bowiem proces ważenia *in concre-*

<sup>58</sup> Należy zatem krytycznie odnieść się do poglądu Ferrajoli, atakującego pojęcie ważenia norm oraz aprobującego pojęcie ważenia faktów, zob. Ferrajoli 2019: 167, 172.



to musi zarówno uwzględniać uogólnione elementy stanu faktycznego relewan-  
tnego z punktu widzenia zasad, jak i wskazywać na wartości chronione przez  
te zasady, które w danym (wyrażonym jednak z wykorzystaniem wypowiedzi  
o charakterze generalnym) stanie faktycznym są realizowane bądź naruszane.  
Dostrzec trzeba, że ujęcie preferujące porównywanie stanów faktycznych pod  
względem stopnia realizacji prawnie chronionych wartości będą typowo przy-  
jmowały perspektywę *bottom-up*, natomiast te koncentrujące się na ważeniu zasad  
(lub chronionych przez nie wartości) będą w pierwszej kolejności stosowały  
podejście typu *top-down*, polegające na dokonaniu generalnej charakterystyki  
odpowiednich zasad<sup>59</sup>. Ostatecznie jednak można zasadnie stwierdzić, że obie  
perspektywy powinny znaleźć zastosowanie w toku rozumowania. Widoczna  
jest tutaj paralela z relacją między rozumowaniami interpretacyjnymi oraz  
kwalifikacyjnymi dotyczącymi reguł.

Oczywiste jest z kolei, że schematowi argumentu, podobnie jak rozważa-  
nym wyżej schematom opartym na rozumowaniach subsumpcyjnych oraz  
*per analogiam*, można postawić zarzut trywialności; podobnie można również  
podejmować próby odparcia tego zarzutu lub osłabienia jego perswazyjnej siły.  
Możliwe jest zatem rozbudowywanie powyższego schematu poprzez wprowa-  
dzanie dodatkowych przesłanek, które z kolei będą konkluzjami rozumowań –  
subsumpcyjnych, analogicznych lub ważeniowych.

Zestaw podstawowych pytań krytycznych, które mogą być zadawane w celu  
podważenia argumentu opartego na rozumowaniu ważeniowym, może przed-  
stawiać się następująco.

Pytanie 1 (walidacyjne): Czy rozważane zasady  $Z_1, \dots, Z_n$  (normy chroniące  
wartości  $V_1, \dots, V_n$ ) obowiązują?

Pytanie 2 (relewancja): Czy stan faktyczny  $F$  jest relewantny z punktu wi-  
dzenia zasady  $Z$  (*resp.* wartości  $V$  chronionej przez zasadę  $Z$ )?

Pytanie 3 (naruszenie istoty w stanie faktycznym): Czy stan faktyczny  $F$   
ma tę cechę, że jego trwanie powoduje naruszenie istoty jakiejkolwiek  
z zasad  $Z_1, \dots, Z_n$ ?

Pytanie 4 (skutki przypisania konsekwencji prawnej): Czy przypisanie konse-  
kwencji prawnej  $K_i$  stanowi faktycznemu  $F$  będzie miało określony wpływ

<sup>59</sup> Na fundamentalne zjawisko współwystępowania tych dwóch perspektyw w myśleniu  
prawniczym zwraca uwagę Brożek (2019).



na realizację wartości  $V_i$  (tzn. czy doprowadzi do pełniejszej realizacji wartości  $V_i$ , czy też spowoduje ograniczenie jej realizacji)?

Pytanie 5 (konieczność): Czy przypisanie konsekwencji prawnej  $K_i$  stanowi faktycznemu  $F$  powodujące ograniczenie realizacji wartości  $V_i$  jest konieczne dla (pełniejszej) realizacji wartości  $V_j$ ?

Pytanie 6 (celowość): Czy przypisanie konsekwencji prawnej  $K_i$  stanowi faktycznemu  $F$  powodujące ograniczenie realizacji wartości  $V_i$  prowadzi do (pełniejszej) realizacji wartości  $V_j$ ?

Pytanie 6.1. Czy w zbiorze konsekwencji prawnych  $K_1, \dots, K_n$  nie znajduje się konsekwencja  $K_j$ , która prowadziłaby do pełniejszej realizacji wartości  $V_j$  niż konsekwencja prawna  $K_i$ ?

Pytanie 7 (proporcjonalność *sensu stricto*): Czy przypisanie konsekwencji prawnej  $K_i$  stanowi faktycznemu  $F$  prowadzi do możliwie najwyższej realizacji wszystkich prawnie relewantnych wartości  $V_1, \dots, V_n$ ?

Pytanie 7.1. Czy wszystkie prawnie relewantne wartości  $V_1, \dots, V_n$  mają taką samą abstrakcyjną wagę?

Pytanie 7.2. Czy wcześniejsze decyzje stosowania prawa dają podstawę do stwierdzenia, że przypisanie konsekwencji prawnej  $K_i$  stanowi faktycznemu  $F$  prowadzi do możliwie najwyższej realizacji wszystkich prawnie relewantnych wartości?

Pytanie 7.2.1. Jakie są podobieństwa, a jakie różnice między stanami faktycznymi stanowiącymi podstawę wydania wcześniejszych decyzji stosowania prawa a stanem faktycznym  $F$ ?

Pytanie 7.2.2. Czy wcześniejsze decyzje stosowania prawa były wydawane w podobnym kontekście społecznym, politycznym lub ekonomicznym?

Pytanie 7.3. Czy przypisanie konsekwencji prawnej  $K_i$  stanowi faktycznemu  $F$  nie prowadzi do naruszenia rdzenia (istoty) którejś z kolidujących zasad?

Zadanie powyższych pytań krytycznych powoduje co do zasady przerzucenie ciężaru argumentacji na proponenta argumentu, przy czym należy zwrócić uwagę, że w niektórych kontekstach proceduralnych może on być obowiązany do udzielenia odpowiedzi na te pytania w celu uzasadnienia swojego twierdzenia, zanim zostanie ono rzeczywiście zakwestionowane. Zasadna jest teza, że propo-

nent argumentu opartego na rozumowaniu ważeńiowym winien właściwie podać szersze uzasadnienie proponowanej konkluzji niż w przypadku argumentów opartych na subsumpcji (oraz zapewne również analogii). Jest tak dlatego, że koncepcja zasad już na etapie ich projektowania uzależnia możliwość przypisania relewantnemu stanowi faktycznemu konsekwencji prawnych jedynie po uwzględnieniu względnej wagi wszystkich kolidujących zasad.

Podkreślenia wymaga, że rozumowania ważeńiowe nie tylko są przeprowadzane w kontekście rozważania kolizji zasad prawnych (w tym zasad konstytucyjnych), lecz także mogą wystąpić na poziomie uzasadnienia przesłanek sylogizmu subsumpcyjnego oraz schematu rozumowania *per analogiam*. Szczególnie rozumowania ważeńiowe mogą stanowić uzasadnienie dla decyzji interpretacyjnej, dla dokonania wyboru preferowanych dyrektyw interpretacji<sup>60</sup> albo dla ustalenia, że podobieństwa między stanami faktycznymi należy uznać za bardziej istotne niż różnice. Rozumowania ważeńiowe mogą też być elementami uzasadnienia przesłanek podstawowego schematu argumentu opartego na ważeniu.

Szczegółnej uwagi wymaga stosowanie argumentów ważeńiowych w dyskursie interpretacyjnym. Jak wskazaliśmy, dyrektywy wykładni są zazwyczaj formułowane w sposób charakterystyczny dla reguł, a zatem i argumenty interpretacyjne posiadają cechy właściwe dla argumentów opartych na regułach, również w zakresie metod rozstrzygania konfliktów między regułami wykładni oraz sposobów podważania argumentów interpretacyjnych. Jednakże – podobnie jak w odniesieniu do stosowania reguł prawnych, w którym uwzględnienie zasad prawnych może prowadzić do rewizji dotychczasowych ustaleń dotyczących obowiązywania czy interpretacji reguł – w przypadku dyskursu interpretacyjnego uwzględnienie roli zasad może prowadzić do modyfikacji wyjściowego porządku preferencji dyrektyw interpretacji, sposobów ich pojmowania czy ustaleń co do zakresu ich stosowania. Kluczowe jest tu spostrzeżenie, że reguły wykładni prawa, podobnie jak wszelkie reguły, mogą być interpretowane jako rezultaty pewnych abstrakcyjnie dokonanych ważeń wartości. W wielu przypadkach stosowanie tych reguł prowadzi do akceptowalnych rezultatów

---

<sup>60</sup> Przykładowo propozycja, zgodnie z którą dyrektywy preferencji w dyskursie interpretacyjnym mogą być konceptualizowane jako rezultaty ważenia wartości, została przedstawiona przez Pleszkę (2003).

interpretacyjnych, natomiast w niektórych sprawach, zwłaszcza angażujących wątki konstytucyjne, zasadne może się okazać poddanie krytycznej refleksji realizacji prawnie istotnych wartości poprzez takie, a nie inne zastosowanie dyrektyw interpretacyjnych. Ustalanie, które wartości są realizowane (lub naruszane) wskutek przyjęcia danego sposobu pojmowania oraz stosowania dyrektyw interpretacyjnych, a także w jakim stopniu, stanowi punkt wyjścia konstruowania innych podejść do interpretacji przepisów, w celu optymalizacji całkowitego poziomu realizacji wszystkich relewantnych wartości. Krytyczna refleksja nad skutkami przyjęcia danego rezultatu interpretacyjnego dla realizacji prawnie istotnych wartości jest rdzeniem tzw. interpretacji ważeniowej (por. Florczak-Wątor 2017).

Rozważania powyższe należy podsumować następująco.

1. Rozumowania ważeniowe mogą być stosowane w związku z uzasadnianiem wszelkich częściowych konkluzji w procesie stosowania prawa. Paradygmatem dla dokonywania rozumowań ważeniowych jest rozwiązywanie kolizji norm prawnych mających charakter zasad prawnych. Kolizje zasad (kolizje chronionych przez nie wartości) rozwiązuje się w większości przypadków *in concreto*.
2. Rozumowanie ważeniowe ma charakter trójetapowy. Pierwszy to ustalenie, czy dany stan faktyczny jest w ogóle relewantny ze względu na kolejne rozważane zasady. Drugim etapem jest określenie względnego stopnia realizacji bądź naruszenia wszystkich relewantnych zasad. Trzecim – wybór takiej konsekwencji prawnej danego stanu faktycznego, która jest najkorzystniejsza z punktu widzenia realizacji wszystkich chronionych przez zasady prawne wartości. Podkreślenia wymaga, że konkluzje poszczególnych etapów mogą być nieoczywiste, dlatego też proponent argumentu opartego na ważeniu winien swoje twierdzenia poprzeć bardziej rozbudowaną argumentacją, niż jest typowo wymagana, przynajmniej *prima facie*, od proponenta argumentu opartego na subsumpcji. Istotnym źródłem reguł rozkładu ciężaru argumentacji są normy proceduralne regulujące postępowanie w sprawach, w których formułowane są argumenty ważeniowe. Trzeba też zaznaczyć, że kontekst proceduralny, w którym konstruuje się argumenty ważeniowe, będzie miał również wpływ na to, czy za akceptowalną zostanie uznana jedynie konkluzja wymagająca wyboru konsekwencji prawnej prowadzącej

do maksymalnej realizacji wszystkich relewantnych wartości, czy też wystarczające będzie wykazanie, że dane rozstrzygnięcie należy ocenić jako rozsądne, realizujące prawnie relewantne wartości w dostatecznie wysokim stopniu. Jak się zdaje, nieco wbrew optymalizacyjnemu charakterowi zasad proponowanemu przez Alexy'ego, w kontekście dokonywania oceny kontroli konstytucyjności ustaw mamy do czynienia z sytuacją, w której istotniejsze jest, by regulacja nie naruszała zasad w sposób nieproporcjonalny, niż by realizowała je w możliwie najwyższym stopniu (Araszkiewicz, Gizbert-Studnicki 2011). Natomiast ważenie wartości dokonywane w kontekście interpretacji prawa stanowi kontekst, w którym zasadne może być poszukiwanie interpretacji maksymalizującej realizację wszystkich relewantnych wartości. Rozróżnienie między wykładnią rozsądnie akceptowalną z punktu widzenia prawnie istotnych wartości a wykładnią optymalną znajduje odzwierciedlenie w funkcjonowaniu dwóch odmiennych dyrektyw wykładni: zgodnej z konstytucją oraz prokonstytucyjnej<sup>61</sup>.

3. Ponieważ rozumowania ważeniowe są dokonywane *in concreto*, z konieczności dochodzi w toku ich dokonywania do wyznaczenia okoliczności (czynników) stanów faktycznych, co do których uznaje się, że są powiązane z taką, a nie inną względną realizacją wartości chronionych przez kolidujące zasady. Innymi słowy: rozstrzygnięcia oparte na rozumowaniach ważeniowych mogą być postrzegane jako wzorce do dokonywania podobnych ważeń w przyszłości. Wyznaczenie zbioru czynników istotnych ze względu na realizację zasad prawnych może zatem być podstawą do przyszłego konstruowania argumentów opartych na rozumowaniach *per analogiam*.
4. Mając na uwadze to, że w procesie ważenia dochodzi do porównywania różnych obiektów (regulacji, stanów faktycznych, decyzji stosowania prawa) pod względem stopnia realizacji wartości, trzeba uznać za oczywiste, że posługiwanie się tym schematem rozumowania pozwala na skupienie uwagi sądu na dążeniu do jak najwyższego – lub przynajmniej rozsądnie akceptowalnego – poziomu ich ochrony. Wartości te i chroniące je zasady mogą być systematyzowane ze względu na różne kryteria. Ponieważ nie sposób w tym miejscu odnieść się wyczerpująco do tej problematyki, wskażmy jedynie dwa niezwykle istotne kryteria podziału wartości oraz zasad. Pierwsze z nich

<sup>61</sup> Szerzej zob. niżej, 849n.

nawiązuje do klasycznego rozróżnienia *principles* i *policies* dokonanego przez Dworkina (1967: 22n): niektóre wartości należy określić wprost jako wartości moralne, podczas gdy inne stanowią raczej podstawę oceny zakładanych przez prawodawcę celów społecznych czy ekonomicznych. Podział ten można uznać raczej za typologię niż za klasyfikację. Drugim kryterium jest kategoria podmiotów, które swoimi zachowaniami mogą przyczyniać się do realizacji bądź naruszenia danej wartości. Ochrona lub naruszenie pewnych zasad prawnych mogą być bowiem jedynie skutkiem zachowań organów władzy publicznej, podczas gdy niektóre inne zasady mogą być chronione lub naruszane także przez jednostki. W tym kontekście trzeba podkreślić, że chociaż ważenie jest często krytykowane jako schemat umożliwiający uzasadnienie arbitralnie wybranych konkluzji, może być ono również narzędziem chroniącym bezpieczeństwo obrotu prawnego – zwłaszcza jeżeli organ stosujący prawo wyraźnie uwzględni tę wartość w procesie ważenia. Możliwe jest zatem posługiwanie się argumentami opartymi na ważeniu w sposób, który można określić jako „konserwatywny”. Musimy jednak zauważyć, że rozumowania ważeniowe naturalnie sprzyjają pełniejszej realizacji celów prawa oraz uwzględnianiu wartości moralnych w jego stosowaniu.

## 7. Rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa

Rozważania dotyczące schematów argumentów opartych na podstawowych rodzajach rozumowań prawniczych: subsumpcji, analogii oraz ważeniu pozwalają na sformułowanie szeregu postulatów dla organów stosujących prawo, umiejscowionych w kontekście teorii konstytucyjnego państwa prawa. Ponownego podkreślenia wymaga, że celem tych postulatów jest optymalizacja sposobu rozumowania sądu oraz wyrażenia tego rozumowania w uzasadnieniu orzeczenia sądowego, nakierowana na poprawę poziomu realizacji istotnych prawnie wartości, przede wszystkim wartości konstytucyjnych, w sądowym stosowaniu prawa. Spełnienie poniższych postulatów jest ściśle związane szczególnie z ochroną standardów państwa prawa, w tym zaufania jednostek do państwa w kontekście sądowego stosowania prawa. Są one bowiem nakierowane na transparentność komunikatów przekazywanych adresatom uzasadnień orze-

czeń sądowych oraz na zapewnienie rzetelnego uzasadnienia twierdzeniom formułowanym przez sądy.

Po pierwsze, należy rekomendować, by w uzasadnieniach decyzji stosowania prawa preferowany był styl dyskursywny, a nie autorytatywny. Stosowanie elementów stylu autorytatywnego nie pozwala bowiem organowi stosującemu prawo na odniesienie się w sposób wyraźny oraz wyczerpujący do zagadnień aktualizowanych przez pytania krytyczne przypisane do każdego ze schematów rozumowań. Analiza ewentualnego wpływu pytań krytycznych na wnioski akceptowane przez sąd – choćby te pytania nie zostały sformułowane przez żadnego rzeczywistego uczestnika postępowania – umożliwi sądowi przeprowadzenie pogłębionego rozumowania oraz uniknięcie ewentualnych błędów. Ponadto trzeba postulować, by sądy wyraźnie uzasadniały nie tylko przyjęte stanowisko, lecz także decyzje o odrzuceniu tez konkurencyjnych. Przełamując obiegowy pogląd, musimy z naciskiem stwierdzić, że stosowanie tego rodzaju stylu uzasadnienia może w większym stopniu przyczynić się też do realizacji wartości bezpieczeństwa obrotu prawnego oraz przewidywalności rozstrzygnięć sądowych. Utrwalenie w orzecznictwie sądowym elementów stylu autorytatywnego powoduje trudności w ocenie prawnej nowych stanów faktycznych, które z oczywistych względów nie są identyczne z przypadkami z przeszłości, będącymi uprzednio przedmiotem rozstrzygnięć sądowych. Próbuąc dokonać oceny prawnej nowego stanu faktycznego, jednostka jest zmuszona do rekonstrukcji przesłanek entymematycznych rozumowań sądowych zawartych w autorytatywnie stylizowanym orzecznictwie, co pociąga za sobą duże ryzyko błędów. Dodać należy, że styl autorytatywny sprzyja *ceteris paribus* chwiejności orzecznictwa, ponieważ sąd, nie czując się zobligowany do wyraźnego wysłowienia przesłanek rozumowania, może nie dostrzec niespójności w prezentowanym stanowisku. Niespójność ta może mieć charakter wewnętrzny (jeżeli występuje w strukturze rozumowania dotyczącego danej decyzji stosowania prawa) lub zewnętrzny (jeżeli dotyczy zgodności danej decyzji stosowania prawa oraz jej uzasadnienia z wcześniejszymi decyzjami stosowania prawa lub innymi źródłami, np. doktrynalnymi).

Po drugie, organy stosujące prawo winny podejmować starania, by używane przez nie schematy rozumowań były dopasowane do charakteru rozważanego problemu prawnego oraz uwzględniały dostępność przesłanek koniecznych dla rzetelnego przeprowadzenia rozumowań danego rodzaju. Podkreślenia wyma-

ga przy tym, że w zasadzie w każdym przypadku sądowego stosowania prawa uwzględniającego kontekst konstytucyjny omówione trzy schematy rozumowań prawniczych winny być stosowane komplementarnie. Powyższe rozważania wskazują na występowanie między nimi istotnych zależności. W konsekwencji stwierdzić należy, że w każdym przypadku sądowego stosowania prawa aktualizują się elementy związane z dokonywaniem: kwalifikacji prawnej stanu faktycznego (subsumpcja w sensie ścisłym w przypadku rozumowań opartych na regułach oraz ocena relewancji w przypadku stosowania zasad), porównań pewnych obiektów – rzeczywistych oraz hipotetycznych stanów faktycznych – pod względem ich cech generalnych (co jest istotą rozumowań opartych na analogii w szerokim sensie), a także ważeń wartości, które natychmiast aktualizują się w związku ze stosowaniem zasad prawnych, ale obecne są też, chociaż nie zawsze wyraźnie, w formułowaniu argumentów opartych na regułach lub na analogii w sensie ścisłym. Również w sytuacjach, gdy podstawą normatywną rozstrzygnięcia jest względnie precyzyjna reguła, podjęcie decyzji cząstkowych będących prerokwizytami ostatecznej kwalifikacji prawnej stanu faktycznego może wymagać ważeń prawnie relewantnych wartości, co z kolei implikuje dokonanie charakterystyki stanu faktycznego w kategoriach czynników, w sposób specyficzny dla rozumowań opartych na analogii.

Po trzecie, w świetle powyższego, za kluczową trzeba uznać rolę orzecznictwa sądowego jako źródła informacji na temat struktury oraz treści rozumowań stosowanych w celu uzasadnienia rozstrzygnięć w różnych dziedzinach prawa. W zależności od gałęzi prawa dominujący charakter mogą mieć rozumowania subsumpcyjne, analogiczne lub ważeniowe. Sięgając do wcześniejszego orzecznictwa, sąd może wyrobić sobie pogląd na temat właściwego ukształtowania przesłanek rozumowań poszczególnych typów w danej gałęzi prawa. Wcześniejsze orzecznictwo może być źródłem informacji na temat nie tylko podjęcia rozstrzygnięcia danego typu w odniesieniu do pewnego stanu faktycznego, lecz także wartości konstytucyjnych uznanych za relewantne w określonym kontekście, czynników uznanych za ważne z punktu widzenia kwalifikacji prawnej danego przypadku, ustalenia relatywnej relacji porządku między kolidującymi zasadami prawnymi, zastosowania reguł wykładni prawa pierwszego i drugiego stopnia oraz, co wymaga zaznaczenia, ustaleń walidacyjnych. Istotne jest spostrzeżenie, że korzystanie z powyższego dorobku niekoniecznie musi prowadzić do zakonserwowania dotychczas przyjmowanych poglądów



i linii orzeczniczych, chociaż pewien zakres inercji orzecznictwa jest *ceteris paribus* pożądaną z uwagi na oczekiwaną przez adresatów norm prawnych przewidywalność rozstrzygnięć sądowych. W konstytucyjnym państwie prawa za cenniejsze należy jednak uznać wyrażone we wcześniejszym orzecznictwie informacje dotyczące dynamicznych aspektów rozumowań, tzn. zwłaszcza racji, którymi kierował się sąd, dokonując kwalifikacji danego stanu faktycznego lub wyważenia wartości, a nie aspektów statycznych dotyczących samego faktu podjęcia określonej decyzji w konkretnych okolicznościach. Te racje mogą zostać zastosowane przy rozstrzyganiu nowego przypadku z uwzględnieniem jego cech szczególnych, a zatem niekoniecznie ze skutkiem polegającym na przypisaniu mu podobnych konsekwencji prawnych. Innymi słowy: orzeczenia sądowe winny być źródłem odpowiedzi na pytania typu „dlaczego?” oraz „w jaki sposób?”, a nie tylko „co?”. Rezultat ten może być jednak osiągnięty jedynie wtedy, gdy jakoś uzasadnień orzeczeń sądowych jest należyta.

Po czwarte, trzeba uwypuklić rolę ważenia wartości konstytucyjnych w procesie stosowania prawa w konstytucyjnym państwie prawa. Dla zachowania gwarancyjnego charakteru norm konstytucyjnych najbardziej doniosłe jest przestrzeganie dyrektywy nienaruszania istoty zasad prawnych w procesie ważenia, w pierwszym rzędzie w dyskursie walidacyjnym, ale oczywiście również w związku z rozwiązywaniem innych problemów aktualizujących się w toku stosowania prawa. Znaczącą rolę odgrywają w tym kontekście dyrektywy wykładni zgodnej z konstytucją oraz wykładni prokonstytucyjnej. Oczywiście jest też to, że wymóg nienaruszania istoty (rdzenia) prawnie istotnych wartości ma charakter konieczny, ale niewystarczający dla uzasadnienia poszczególnych decyzji podejmowanych w toku stosowania prawa. Istotne jest ponadto, by rezultat ważenia wartości spełniał test proporcjonalności oraz by prawnie relewantne wartości były realizowane przynajmniej w stopniu przekraczającym akceptowalny próg (w wielu kontekstach osiągnięcie wyniku realizującego te wartości w wyższym stopniu może być ograniczone, w szczególności przez wymogi proceduralne). Przypomnieć należy z kolei, że wartości mogą być realizowane w sądowym stosowaniu prawa nie tylko w związku z przeprowadzaniem rozumowań ważeńiowych, lecz także w rezultacie stosowania argumentów opartych na innych schematach rozumowań – subsumpcji oraz analogii. Wprawdzie w tych dwóch ostatnich przypadkach aspekty związane z realizacją poszczególnych wartości nie są uwidocznione *prima facie*, jednak



stają się widoczne w toku dyskursu związanego z udzielaniem odpowiedzi na pytania krytyczne. Ponadto, jak pokazała powyższa dyskusja, istnieją pewne zależności między stosowaniem poszczególnych schematów rozumowań w dyskursie prawniczym a realizacją fundamentalnych wartości prawa, takich jak bezpieczeństwo prawne, celowość regulacji oraz sprawiedliwość, pojmowana zarówno formalnie, jak i substancjalnie.

Nasuwa się pytanie, jakimi kryteriami winien ostatecznie kierować się sąd, próbując rozwiązywać skomplikowane problemy aktualizujące się w procesie stosowania prawa, a zatem dokonując oceny wszystkich argumentów dotyczących podejmowanej decyzji stosowania prawa. Jako racjonalna przedstawia się odpowiedź, że kryterium tym może być odpowiednio pojmowana koherencja (spójność) rozumowania stanowiącego podstawę decyzji stosowania prawa (por. Alexy 1998)<sup>62</sup>. Pojęcie koherencji ma długą historię i było przedmiotem wielu dyskusji i kontrowersji, także w filozofii prawa (Alexy, Peczenik 1990; OLR: 131–152; Araszkiewicz 2010b, 2013; Hage 2013; Amaya 2015). Należy odróżnić pojmowanie koherencji w wąskim sensie, które może polegać na identyfikowaniu jej z niesprzecznością logiczną, spójnością systemową czy aksjologiczną pewnego zbioru elementów, które to idee stanowią podstawę prawniczego argumentu *ex cohaerentia* (por. McCormick 1978: 152n) od pojmowania koherencji w szerokim sensie, charakteryzującego teorię uzasadnienia zwaną koherentyzmem, zgodnie z którą to właśnie koherencja jest właściwym kryterium uzasadnienia przekonań, twierdzeń, decyzji lub innych elementów, którym możemy przypisywać uzasadnienie<sup>63</sup>. W tym miejscu przyjmujemy szerokie rozumienie tego pojęcia, zgodnie z którym twierdzenie (np. konkluzja stanowiąca podstawę decyzji sądowego stosowania prawa) jest uznawane za optymalnie uzasadnione, jeżeli należy do spójnego zbioru elementów, tzn. takiego, który wedle właściwych dla siebie standardów zawiera wszystkie i tylko te elementy, które powinien zawierać (zob. Hage 2005: 59). Oczywiście to szerokie rozumienie koherencji może być konkretyzowane na wiele sposobów, w zależności od analizowanej dziedziny dyskursu. Nasuwa się więc pytanie,

<sup>62</sup> Na użytek poniższego wywodu traktujemy terminy „koherencja” i „spójność” jako synonimy.

<sup>63</sup> Bardziej skomplikowane systematyzacje są dyskutowane w literaturze przedmiotu, por. np. Hage 2005: 42.

jak dokonać konkretyzacji tego pojęcia w odniesieniu do uzasadnienia decyzji sądowego stosowania prawa w kontekście założeń konstytucyjnego państwa prawa. Z oczywistych względów w tym miejscu możliwe jest jedynie sformułowanie zarysu odpowiedzi. Bez wątpienia prowadząc rozumowanie, sąd powinien poszukiwać właściwego balansu między argumentami opartymi na rozumowaniach subsumpcyjnych, z podobieństwa oraz ważeńiowych, mając na uwadze typowe wartości realizowane poprzez wykorzystanie tych schematów rozumowań, a także poprzez konkretne zastosowania argumentów w danym przypadku (por. Araszkiewicz 2010b: 32–34). W szczególności sąd powinien podejmować odpowiednio umotywowane decyzje dotyczące tego, czy w danej sytuacji zasadne jest inicjowanie rozumowania mającego na celu badanie oraz ważenie wartości stojących za danym przykładem argumentu opartego na regule lub na podobieństwie, czy też z uwagi na realizację innych wartości, jak choćby bezpieczeństwa prawnego, lepszym rozwiązaniem jest wyprowadzanie konkluzji wprost z tych argumentów. Te działania, których celem jest optymalizacja poziomu spójności rozumowania, sąd powinien wykonywać, pozostając w granicach wyznaczonych przez następujące kryteria. Po pierwsze sąd winien unikać wszelkich decyzji, które mogłyby prowadzić do naruszenia istoty konstytucyjnie chronionych wartości lub prowadzić do nieproporcjonalnych naruszeń zasad prawnych. Po drugie rozumowanie powinno być realizowane tak, by umożliwić przekonujące zakomunikowanie motywów rozstrzygnięcia właściwemu audytorium. Wymóg ten wspiera sformułowany powyżej postulat posługiwania się stylem dyskursywnym w uzasadnieniach orzeczeń sądowych. Po trzecie sąd, mając na uwadze wartość pewności prawa, powinien ostrożnie podchodzić do problemów mogących spowodować zmianę racjonalnej i utrwalonej linii orzeczniczej, jednakże nie powinien rezygnować z podjęcia kroków w celu dokonania odpowiedniej zmiany w linii orzeczniczej, jeżeli nowe stanowisko prowadzi do poprawy poziomu realizacji zasad konstytucyjnych lub do zmniejszenia skali ich naruszeń.

[LITERATURA] A. Aarnio (1987), *The Rational as Reasonable. A Treatise on Legal Justification*, Dordrecht; C.E. Alchourrón, E. Bulygin (1971), *Normative Systems*, Wien; V. Aleven (1997), *Teaching Case-Based Argumentation Through a Model and Examples*, Pittsburgh, [<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.47.3347&rep=rep1&type=pdf>]; R. Alexy (1998), *Coherence and Argumentation or the Genuine Twin Criterialess Super Criterion*, w: A. Aarnio, R. Alexy, A. Peczenik, W. Rabinowicz, J. Woleński,

On Coherence Theory of Law, Lund, 41–49; *tenże* (2002), A Theory of Constitutional Rights, tłum. J. Rivers, Oxford; *tenże* (2003), On Balancing and Subsumption. A Structural Comparison, RJ 16/4, 433–449; *tenże* (2010), Two or Three?, w: M. Borowski (red.), On the Nature of Legal Principles, ARSP Bh. 119, 9–18; R. Alexy, A. Peczenik (1990), The Concept of Coherence and Its Significance for Discursive Rationality, RJ 3/1, 130–147; A. Amaya (2015), The Tapestry of Reason. An Inquiry into the Nature of Coherence and Its Role in Legal Argument, Oxford–Portland; M. Araszkiewicz (2009), Konkluzywność reguł prawnych, w: M. Araszkiewicz (red.), Z punktu widzenia teorii prawa, Kraków, 43–62; *tenże* (2010a), Balancing of Legal Principles and Constraint Satisfaction, w: R. Winkels (red.), Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2010, the Twenty-Third Annual Conference, Amsterdam, 7–16; *tenże* (2010b), Koherencyjny model rozumowań prawniczych, AFPIFS I/1, 19–38; *tenże* (2013), Limits of Constraint Satisfaction Theory of Coherence as a Theory of (Legal) Justification, w: M. Araszkiewicz, J. Šavelka (red.), Coherence. Insights from Philosophy, Jurisprudence and Artificial Intelligence, Dordrecht, 217–242; *tenże* (2014), Legal Rules: Defeasible or Indefeasible?, w: M. Araszkiewicz i in. (red.), Problems of Normativity, Rules and Rule-Following, Cham, 415–431; *tenże* (2015), Argument Structures in Legal Interpretation: Balancing and Thresholds, w: T. Bustamante, C. Dahlman (red.), Argument Types and Fallacies in Legal Argumentation, Cham, 129–150; M. Araszkiewicz, T. Gizbert-Studnicki (2011), Teoria praw podstawowych Roberta Alexy’ego, PSejm XIX/3, 113–129; K.D. Ashley (1990), Modeling Legal Argument. Reasoning with Cases and Hypotheticals, Cambridge; M. Atienza, J. Ruiz Manero (1998), A Theory of Legal Sentences, Dordrecht; H. Ávila (2007), Theory of Legal Principles, Dordrecht; P. Baroni, D.M. Gabbay, M. Giacomin, L. van der Torre (red.) (2018), Handbook of Formal Argumentation, London; T. Barszcz (2015), Struktura *argumentum a simili*, Lublin; T. Bench-Capon (2017), HYPO’s Legacy: An Introduction to the Virtual Special Issue, AI&L 25, 205–250; M. Borowski (2018), Grundrechte als Prinzipien, Baden-Baden; B. Brożek (2004), Defeasibility of Legal Reasoning, Kraków; *tenże* (2007), Rationality and Discourse. Towards Normative Model of Applying Law, Warszawa; *tenże* (2018), Analogical Arguments, w: HLRA, 365–386; *tenże* (2019), The Legal Mind. A New Introduction to Legal Epistemology, Cambridge; E. Bulygin (2008), What Can One Expect from Logic in the Law? (Not Everything, But More than Something: A Reply to Susan Haack), RJ 21/1, 150–156; C.-W. Canaris (1983), Die Feststellung von Lücken im Gesetz, Berlin; S. Danziger, J. Levav, L. Avnaim-Pesso (2011), Extraneous Factors in Judicial Decisions, PNAS 108, 6889–6892; D. Dąbek (2010), Prawo sędziowskie w polskim prawie administracyjnym, Warszawa; R. Dworkin (1967), The Model of Rules, UCHLR 35, 14–46; F.H. van Eemeren, B. Garssen, E.C.W. Krabbe, A.F. Snoeck Henkemans, B. Verheij, J.H.M. Wangemans (2014), Handbook of Argumentation Theory, Dordrecht; K. Engisch (2018), Einführung in das juristische Denken, Stuttgart; L. Ferrajoli (2019), Konstytucjonalizm – między zasadami a regułami (2012), tłum. A. Grabowski, w: STKPP, 139–186; E. Feteris (2017), Fundamentals of Legal Argumentation. A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions, wyd. 2, Dordrecht; M. Florczak-Wątor (2017),

Ważenie zasad konstytucyjnych jako podstawa sądowej wykładni prawa, w: A. Kotowski, E. Maniewska (red.), *Argumentacja konstytucyjna w orzecznictwie sądowym*, Warszawa, 24–38; T. Gizbert-Studnicki (1973), *Stwierdzenie jako akt mowy*, SF XVII/3, 84–97; *tenże* (1988), *Zasady i reguły prawne*, PiP XLIII/3, 16–26; *tenże* (1989), *Konflikt dóbr i kolizja norm*, RPEiS LI/1, 1–15; *tenże* (1990), *The Burden of Argumentation in Legal Disputes*, RJ 3/1, 118–129; *tenże* (2003), *Rozkład ciężaru argumentacji w dyskursie interpretacyjnym*, SFP 2, 65–76; *tenże* (2010), *Dyrektywy wykładni drugiego stopnia*, w: A. Choduń, S. Czepita (red.), *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, Szczecin, 49–68; *tenże* (2014), *The Normativity of Rules of Interpretation*, w: M. Araszkiewicz i in. (red.), *Problems of Normativity, Rules and Rule-Following*, Cham, 243–254; T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski (2016), *Metodologiczne dychotomie. Krytyka pozytywistycznych teorii prawa*, Warszawa; A. Grabowski (1999), *Judicial Argumentation and Pragmatics. A Study on the Extension of the Theory of Legal Argumentation*, Kraków; *tenże* (2009), *Prawnicze pojęcie obowiązującego prawa stanowionego. Krytyka niepozytywistycznej koncepcji prawa*, Kraków; M. Guarini, S. Smith, A. Moldovan (2009), *Resources for Research on Analogy: A Multi-disciplinary Guide*, ILog 29, 84–197; S. Haack (2007), *On Logic in Law: “Something, but not All”*, RJ 20/1, 1–31; J.C. Hage (1997), *Reasoning with Rules. An Essay on Legal Reasoning and Its Underlying Logic*, Dordrecht; *tenże* (2001), *Legal Logic: Its Existence, Nature and Use*, w: A. Soeteman (red.), *Pluralism in Law*, Dordrecht, 347–373; *tenże* (2005), *Studies in Legal Logic*, Dordrecht; *tenże* (2013), *Three Kinds of Coherentism*, w: M. Araszkiewicz, J. Šavelka (red.), *Coherence. Insights from Philosophy, Jurisprudence and Artificial Intelligence*, Dordrecht, 1–32; *tenże* (2018), *Foundations and Building Blocks of Law*, The Hague; D. Hitchcock (2017), *On Reasoning and Argument. Essays in Informal Logic and on Critical Thinking*, Cham; K. Holyoak, P. Thagard (1995), *Mental Leaps. Analogy in Creative Thought*, Cambridge; J. Jørgensen (1937–1938), *Imperatives and Logic*, ERK 7, 288–296; U. Klug (1951), *Juristische Logik*, Berlin; M. Kordela (2012), *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań; D. Leake (1999), *Case-Based Reasoning*, w: W. Bechtel, G. Graham (red.), *A Companion to Cognitive Science*, Malden, 465–476; L. Leszczyński (2001), *Stosowanie klauzul generalnych odsyłających*, Kraków; *tenże* (2012), *Stosowanie i wykładnia prawa administracyjnego*, w: L. Leszczyński, B. Wojciechowski, M. Zirk-Sadowski, *Wykładnia w prawie administracyjnym*, Warszawa, 1–51; L. Leszczyński, J. McClellan Marshall (2019), *Precedens w procesie orzekania. Perspektywa sędziowska w ujęciu porównawczym / Precedent in the Judicial Process. Judges’ Perspective in a Comparative Approach*, Lublin; E.H. Levi (2013), *An Introduction to Legal Reasoning*, Chicago; E. Łętowska (2005), *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*, PiP LX/4, 3–10; N. MacCormick (1978), *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford; J. Nowacki (1966), *Analogia legis*, Katowice; M. Pavčnik (1996), *Why Discuss Gaps in the Law*, RJ 9/1, 72–84; A. Peczenik (1997), *The Binding Force of Precedent*, w: N. MacCormick, R.S. Summers (red.), *Interpreting Precedents: A Comparative Study*, Aldershot–Brookfield–Singapore–Sydney, 461–479; Ch. Perelman (1959),

O sprawiedliwości, tłum. W. Bieńkowska, Warszawa; *tenże* (1963), *The Idea of Justice and the Problem of Argument*, London; K. Płeszka (2003), *Reguły preferencji w prawniczych rozumowaniach interpretacyjnych*, SFP 2, 77–91; *tenże* (2010), *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa; B. Polanowska-Sygulska (2008), *Pluralizm wartości i jego implikacje w filozofii prawa*, Kraków; M. Richter, R. Weber (2013), *Case-Based Reasoning*, Berlin; R. Sarkowicz (1995), *Poziomowa interpretacja tekstu prawnego*, Kraków; G. Sartor (2005), *Reasoning with Factors*, Arg 19, 417–432; *tenże* (2010), *Doing Justice to Rights and Values: Teleological Reasoning and Proportionality*, AI&L 18, 175–215; *tenże* (2018), *Defeasibility in Law*, w: HLRA, 315–364; F. Schauer (1987), *Precedent*, SLR 39, 571–605; *tenże* (1991), *Playing by the Rules. A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life*, Oxford; J.-R. Sieckmann (red.) (2007), *Die Prinzipientheorie der Grundrechte. Studien zur Grundrechtstheorie* Robert Alexys, Baden-Baden; T. Spyra (2006), *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków; W. Suchoń (1996), *Sylogistyka. Interpretacja zakresowa*, Kraków; *tenże* (2008), *Teoretyczne problemy logiki praktycznej*, Kraków; R.S. Summers, M. Taruffo (1991), *Interpretation and Comparative Analysis*, w: ISMac, 461–510; C.R. Sunstein (1994), *Incompletely Theorized Agreements*, HLR 108, 1733–1772; K. Szymanek (2008), *Argument z podobieństwa*, Katowice; M. Tokarz (2006), *Argumentacja, perswazja, manipulacja*, Gdańsk; D. Walton (2014), *Argumentation Schemes for Argument from Analogy*, w: H.J. Ribeiro (red.), *Systematic Approaches to Argument by Analogy*, Cham, 23–40; *tenże* (2018), *Legal Reasoning and Argumentation*, w: HLRA, 47–75; D. Walton, C. Reed, F. Macagno (2008), *Argumentation Schemes*, Cambridge–New York; D. Walton, G. Sartor, F. Macagno (2018), *Statutory Interpretation as Argumentation*, w: HLRA, 519–560; R. Wank (2020), *Juristische Methodenlehre. Eine Anleitung für Wissenschaft und Praxis*, München; J. Winczorek (2014), *Wzorce wykładni konstytucji w świetle analizy treści uzasadnień orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, w: T. Stawecki, J. Winczorek (red.), *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, Warszawa, 387–460; S. Wojtczak (2010), *O niewspółmierności wartości i jej konsekwencjach dla stosowania prawa*, Łódź; J. Woleński (1972), *Logiczne problemy wykładni prawa*, ZNUJ Prace Prawnicze 56; J. Wróblewski (1976), *Uzasadnienie i wyjaśnienie decyzji sądowej*, SPE XVI, 7–30; M. Zieliński (1972), *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań; R. Zippelius (2012), *Juristische Methodenlehre*, München; T. Žurek, M. Araszkievicz (2013), *Modeling Teleological Interpretation*, w: E. Francesconi, B. Verheij (red.), *Proceedings of the 14th International Conference on Artificial Intelligence and Law (ICAIL 2013)*, New York, 160–168.





Książka jest unikatem na skalę światową. Autorzy przedstawiają dokładny opis i analizę toposów (argumentów) stosowanych w dogmatyce prawa i orzecznictwie, wzbogacając je o historię tych toposów i interesujące przykłady ich zastosowania. Dodatkową zaletę stanowi wskazanie bogatej literatury krajowej i zagranicznej. Publikacja będzie nieocenioną pomocą nie tylko dla orzecznictwa i dogmatyki prawa, lecz także dla studentów tej dziedziny – również z tego względu, że napisano ją precyzyjnym językiem, z dbałością o jasność i zrozumiałość, nawet dla tych czytelników, którzy nie mają przygotowania teoretycznoprawnego.

Prof. Tomasz Gizbert-Studnicki

<https://akademicka.pl>

