

WYKŁADNIA PRAWA I INNE ZAGADNIENIA TEORII PRAWA

KSIĘGA JUBILEUSZOWA
Z OKAZJI SIEDEMDZIESIĄTYCH URODZIN
PROFESORA KRZYSZTOFA PŁESZKI



Redakcja:
Michał Araszkiewicz
Tomasz Gizbert-Studnicki

WYKŁADNIA PRAWA
I INNE ZAGADNIENIA TEORII PRAWA

Wykładnia prawa i inne zagadnienia teorii prawa

Księga jubileuszowa
z okazji siedemdziesiątych urodzin
Profesora Krzysztofa Płeszki

Redakcja:
Michał Araszkiewicz
Tomasz Gizbert-Studnicki



Kraków 2024

Michał Araszkiewicz

🔗 <https://orcid.org/0000-0003-2524-3976>

✉ michal.araszkiewicz@uj.edu.pl

Tomasz Gizbert-Studnicki

🔗 <https://orcid.org/0000-0002-4383-5011>

✉ t.gizbert-studnicki@uj.edu.pl

© Copyright by individual authors and Księgarnia Akademicka, 2024

Recenzent

dr hab. Mateusz Stępień, prof. UJ

Opracowanie redakcyjne

Weronika Widzińska, Anna Kandzior-Zug

Projekt okładki

Lesław Sławiński

ISBN 978-83-8368-103-0 (druk)

ISBN 978-83-8368-104-7 (PDF)

<https://doi.org/10.12797/9788383681047>

Publikacja sfinansowana przez Kancelarię SPCG

WYDAWNICTWO KSIĘGARNIA AKADEMICKA

ul. św. Anny 6, 31-008 Kraków

tel.: 12 421-13-87; 12 431-27-43

e-mail: publishing@akademicka.pl

<https://akademicka.pl>

Spis treści

Przedmowa	9
I. Generalia	13
MAREK ZIRK-SADOWSKI	
Prawo w epoce antropocenu	15
TOMASZ GIZBERT-STUDNICKI	
Natura sporu o pojęcie prawa	37
ADAM DYRDA	
Łódź Neuratha w nauce, teorii moralnej i prawoznawstwie	51
MICHAŁ ARASZKIEWICZ	
Stany rzeczy a reguły prawne	67
II. W kręgu wykładni i stosowania prawa	85
JAN WOLEŃSKI	
Wykładnia rozszerzająca a logika	87
ZYGMUNT TOBOR, MATEUSZ ZEIFERT	
Krytyka eklektycznego podejścia do wykładni prawa	101
PIOTR BYSTRANOWSKI	
Uzasadnienia decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje w orzecznictwie SN i TK: identyfikacja z wykorzystaniem uczenia maszynowego	117
MACIEJ PRÓCHNICKI	
Wykładnia zwężająca (<i>interpretatio restrictiva</i>)	131

MICHAŁ KROK

Wykładnia rozszerzająca pojęcia prywatności151

TOMASZ SPYRA

Problemy wykładni rozszerzającej w orzecznictwie Trybunału
Sprawiedliwości Unii Europejskiej na przykładzie wyroku TSUE
w sprawie C-383/18 Lexitor175

TOMASZ ŻUREK

Reprezentacja reguły *lex specialis* za pomocą formalnego modelu
argumentacji189

PAWEŁ MARCIN DUDEK

ChatGPT w zastosowaniach prawniczych. Badanie empiryczne ...203

III. Wykładnia konstytucji.....225

ANDRZEJ GRABOWSKI

Wykładnia prokonstytucyjna i interpretacja ważeniowa. Intuicje
pojęciowe227

TOMASZ STAWECKI

Integralna interpretacja konstytucji.....243

MAREK SMOLAK

Celowość prawa jako wartość konstytucyjna.....257

SŁAWOMIRA WRONKOWSKA

Między *lex superior derogat legi inferiori* a zdecentralizowaną
kontrolą konstytucyjności. Hierarchia w systemie prawa271

IV. W kręgu aksjologii287

BEATA POLANOWSKA-SYGULSKA

Legalizm liberalny, pluralizm wartości i etyka troski.....289

WOJCIECH CISZEWSKI

O dystrybucji szczepień przeciwko COVID-19 w warunkach
deficytu – pytanie o zasadę pierwszeństwa seniorów307

MACIEJ JUZASZEK

Etyka przekonań prawodawcy – początek rozważań319

WOJCIECH ZAŁUSKI

Odpowiedzialność za działania w afekcie. Problem asymetrii.....331

TOMASZ PIETRZYKOWSKI

Prawo do zwierzęcia.....343

MARCIN SALA-SZCZYPIŃSKI

Czy możemy „uchylić rąbka tajemnicy”? Uwagi o tajemnicy
radcowskiej z perspektywy wykładni funkcjonalnej357

ADAM ZIENKIEWICZ

Transformatywny i terapeutyczny potencjał postępowania
w sprawach nieletnich – kilka uwag z perspektywy idei holizmu
prawniczego.....383

Noty o autorach399

Wykaz publikacji naukowych Profesora Krzysztofa Płeszki.....405

Indeks osobowy.....411



Profesor Krzysztof Pleszka

Przedmowa

Niniejszy tom jest dedykowany Profesorowi Krzysztofowi Pleszce z okazji jego siedemdziesiątych urodzin. Tom zawiera prace autorów wielu pokoleń, poczynszyszy od Profesora Jana Woleńskiego, pierwszego mentora i nauczyciela Profesora Pleszki, przez nieco starszych kolegów i rówieśników, a następnie kolegów o pokolenie młodszych do młodych współpracowników, w tym aktualnych doktorantów Profesora Pleszki. Skład autorów tego tomu odzwierciedla długoletnie i nieprzerwane uczestnictwo Profesora w życiu naukowym i odgrywanie wielu ról w społeczności teoretyków prawa, które zmieniały się z biegiem czasu: roli ucznia, kolegi, współpracownika i współautora oraz roli opiekuna młodych adeptów teorii prawa.

Dorobek Profesora Pleszki na trwale zapisał się w polskiej teorii prawa, a zwłaszcza w jej nurcie analitycznym. Przypomnijmy jego najważniejsze dokonania naukowe. Rozpocząć wypada od rozprawy doktorskiej pod tytułem *Hierarchia w systemie prawa*, obronionej w styczniu 1984 roku. Ta znakomita rozprawa uzyskała pierwszą nagrodę w prestiżowym konkursie redakcji „Państwa i Prawa” na najlepsze rozprawy doktorskie. Wydano ją jako książkę w 1988 roku, a idee w niej zawarte autor rozwinął w kilku artykułach opublikowanych po polsku, angielsku, niemiecku i francusku.

Drugim obszarem zainteresowania Profesora Pleszki była teoria wykładni prawa. Tej problematyce poświęcił dwie książki. Pierwsza z nich to wydana w 1996 roku praca habilitacyjna *Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje*, a druga to obszerna monografia *Wykładnia rozszerzająca*, wydana w 2010 roku. Profesor jest także autorem wielu cennych artykułów poświęconych zagadnieniom wykładni.

W ostatnim dziesięcioleciu Profesor Pleszka pracował głównie nad dwoma problemami. Pierwszy z nich to zagadnienie alternatywnego rozwiązywania sporów. Praca ta zaowocowała opracowaniami w języku

polskim i angielskim, dotyczącymi pojęciowych kwestii pojawiających się w związku z ADR, oraz redakcją dwóch obszernych tomów poświęconych ADR. Przekonany o potrzebie promowania wiedzy na ten temat, stał się także jednym ze współorganizatorów Centrum Alternatywnego Rozwiązywania Sporów na WPiA UJ oraz studiów podyplomowych „Mediacja i inne alternatywne metody rozwiązywania sporów”, które cieszą się znaczną popularnością. Drugi problem, na którym koncentrowały się prace Profesora Pleszki, to teoria legislacji. Opublikował on kilka ważnych prac na ten temat oraz był współredaktorem tomu zbiorowego wydanego przez wydawnictwo Springer (*Logic in the Theory and Practice in Law-making*, 2015). Prace te kontynuuje, będąc kierownikiem grantu OPUS „Błędy legislacyjne a zrozumiałość tekstu prawnego”. Warto podkreślić, że jest to interdyscyplinarny projekt naukowy, w którym biorą udział nie tylko prawnicy, lecz także przedstawiciele nauk komputerowych. Takie, a nie inne ukształtowanie składu zespołu badawczego oraz odpowiadające mu sformułowanie celów badawczych jest wyrazem zainteresowania Jubilata osiągnięciami oraz metodami nurtu badawczego „Sztuczna inteligencja i prawo”.

Powyższe omówienie nie objęło wielu publikacji niemieszczących się we wskazanych wątkach. Warto wspomnieć jeszcze prace poświęcone Leonowi Petrażyckiemu, ogłoszone w pierwszych latach działalności naukowej Profesora Pleszki. Do tej problematyki wrócił niedawno, publikując obszerny artykuł w tomie zbiorowym.

Profesor Pleszka rozpoczął pracę w Uniwersytecie Jagiellońskim w 1976 roku. W tej uczelni przeszedł wszystkie szczeble, od asystenta do profesora tytularnego oraz kierownika Katedry Teorii Prawa. Pomimo przejścia w stan spoczynku w 2023 roku kontynuuje pracę naukową i opiekę nad doktorantami.

Należy podkreślić jego czynne zaangażowanie w ruch Solidarności od 1980 roku, a zwłaszcza po ogłoszeniu stanu wojennego. Był współautorem opinii o nielegalności wprowadzenia stanu wojennego, która w grudniu 1981 roku była odczytywana wielokrotnie w Radiu Wolna Europa, a następnie kolportowana w dziesiątkach tysięcy egzemplarzy. W swoim domu przechowywał ukrywających się przed internowaniem czołowych działaczy Solidarności. Uczestniczył także w kolportażu podziemnych wydawnictw. Po 1989 roku nigdy nie powoływał się na zasługi dla podziemnej Solidarności, uznając swoje działania po prostu za spełnienie patriotycznego obowiązku.

Jeśli chodzi o działania w interesie publicznym z czasów nieodległych, to warto wzmiankować wyjątkowe zaangażowanie Krzysztofa Pleszki

w stworzenie finalnych projektów tzw. uchwał antysmogowych: krakowskiej i małopolskiej, a także w skuteczną obronę (pro bono) tych uchwał w postępowaniach sądowoadministracyjnych. Jego działania w tych sprawach były kluczowe, ale nigdy się nie starał, aby o tych zasługach dowiedziała się szersza publiczność.

Profesor Pleszka jest także prawnikiem praktykiem, wykonującym zawód radcy prawnego. Był współzałożycielem, a przez wiele lat także partnerem zarządzającym dużej kancelarii prawnej.

I. GENERALIA

Marek Zirk-Sadowski 

Prawo w epoce antropocenu

Abstract

Law in the Anthropocene Law Epoch

Anthropocene studies are often identified in Poland with ecology. In this work, the Anthropocene is a much more dynamic category that touches the very ontology of our world. The starting point for taking up the issue of the Anthropocene was a scientific description of the effects of changes in the nature surrounding man. The awareness of the crisis in the relationship between civilization and nature has triggered many cultural phenomena. The reaction to the scientific description itself was based on the clash of these scientific relations with the myths of progress, which contributed to the ideological impact of the Anthropocene and allowed it to occupy an important position also in popular (mass) culture. Socio-political phenomena have become another important dimension of the process of assimilating the category of the Anthropocene. The Anthropocene began to play a fundamental role in the generational exchange of ideas giving birth to social movements of the generation of young people born around the year 2000. Against the background of the discussion on the model of the relationship between man and nature, the philosophical dimension has become established as the third type of reaction to the problem of the Anthropocene. Similar discussions have arisen in the humanities. The fourth, specific dimension of the reaction to the Anthropocene are changes in the law and a significant part of the discussion has been devoted to them. It has been demonstrated that the law has a better chance of empowering nature as postulated in other areas of culture, although only in the legal sense. At the same time, it has been shown that local legal discourses are not able to solve the problems that the Anthropocene reveals. They must be taken at international level. The main problem is the creation of an international construction of the so-called Rights of Nature (RoN). Its essence is the autonomous construction of rights granted to nature on the model of the concept of human rights and the construction of institutional forms for them.

Keywords: Anthropocene, law of nature, ontology, conflict of generations, climate changes, rights of nature

1. Geologia a kultura

Antropocen to kategoria dynamiczna i dotycząca samej ontologii naszego świata. Pierwotnie nazwa ta została użyta dla określenia ery geologicznej i jej autorstwo przypisuje się przede wszystkim laureatowi Nagrody Nobla Paulowi Crutzenowi¹, który w 2000 r. zaproponował, by uznać, że od 200 lat żyjemy w nowej epoce geologicznej: antropocenie (*the anthropocene*). Również ekolog Eugene Stoermer używał tego terminu już od 1980 r. We wspólnych publikacjach obaj uczeni wiązali powstanie antropocenu przede wszystkim ze wskaźnikiem emisji dwutlenku węgla do atmosfery.

Wspomniana kategoria geologiczna, wyróżniona jako przerwanie holocenu² aktywnością cywilizacyjną człowieka, okazała się punktem wyjścia do dostrzeżenia zasadniczej wadliwości ludzkiej cywilizacji technicznej.

Z punktu widzenia pozostałych nauk, w tym socjologii i prawoznawstwa, ważna jest okoliczność, że to grupa uczonych nauk empirycznych, głównie geologów, dostarcza dowodów, które przekonują, że Ziemia faktycznie weszła w nową epokę – a przynajmniej może nową erę, co jest merytorycznie lepiej uzasadnionym terminem. Dotychczas ich obserwacje dotyczące poprzednich epok w historii Ziemi prowadziły do wskazywania zjawisk naturalnych jako inicjujących zmiany geologiczne. Przyczyną były zjawiska wywołane uderzeniami meteorytów, dużymi zmianami w tektonice płyt lub czymś podobnym.

Tym razem nauki przyrodniczo-empiryczne wskazują na powstanie nowej ery, którą uczeni nazywają antropocenem. I jak sama nazwa wskazuje, antropos odnosi się do nas, ludzi, i naszej aktywności. Tym określeniem nazywa się skutki aktywności gatunku biologicznego, który popycha planetę w nową, być może nieco przerażającą, geologiczną i biologiczną erę. Opisując tę kwestię, skupiamy się zazwyczaj na zmianach klimatycznych, ale problem zmian jest o wiele szerszy.

Alarmujący sygnał przybył zatem do nas nie ze strony filozofów, humanistów obserwujących skutki działalności człowieka, ale jego źródłem stały się badania empiryczne nauk naturalnych. Jako zbiór naukowych tez empirycznych był nie do zlekceważenia. Okazało się, że skupiając się na

¹ P. Crutzen w 1995 r. otrzymał Nagrodę Nobla w dziedzinie chemii za pracę nad zmianami ilości ozonu w atmosferze. Pracował przez wiele lat w amerykańskim Narodowym Centrum Badań Atmosferycznych. Był dyrektorem wydziału chemii atmosfery w Instytucie Maxa Plancka w Moguncji.

² Holocen, czyli najmłodsza, trwająca współcześnie, epoka geologiczna, która rozpoczęła się z końcem ostatniego zlodowacenia plejstocenijskiego, czyli starszej epoki czwartorzędu. Trwa 2,5 mln lat.

badaniach zachowań człowieka w strukturach społeczeństw przemysłowych, przeoczono nadchodzącą zagładę tych społeczeństw w wymiarze planetarnym, którego nauki społeczne i humanistyczne nie dostrzegały, bo co najwyżej docierały do poziomu globalizacji. Wymiar planetarny i poczucie jego wagi w życiu ludzkości dotarło do nas z przestrzeni zainteresowań nauk naturalnych.

Choć w pełni współcześni ludzie, *homo sapiens*, wyewoluowali około 250 000 lat temu, to w zasadzie większość tego czasu spędziliśmy na polowaniu, zbieraniu i życiu w małych grupach od 2 do 300 osób. Dopiero około 10 000 lat temu nastąpił początek rolnictwa (Nowa Gwinea), rozwinęło się życie we wsiach, miastach, tam, gdzie nie było epoki lodowcowej. W Europie rolnictwo pojawiło się około 5000 lat temu, czyli po ostatnim zlodowaceniu. Później, przez kolejne 30 000 lat, będące częścią holocenu³, otwierała się perspektywa niezwykle pomyślnego okresu ustabilizowanego klimatu

Ale około 1750 lub 1800 r. zaczęło dziać się coś nowego. Pewien typ dominacji jednego gatunku – człowieka – spowodował przejście do antropocenu. Do tego czasu z pewnością nauczyliśmy się używać ognia, a nawet modyfikować za jego pomocą krajobrazy, ale zasadniczo polegaliśmy na własnej energii i energii zwierząt, które mogliśmy wykorzystać, oraz odrobinie wiatru i wody.

Początek zmian w naturze otaczającej człowieka datuje się na okres około 1750 r., czyli czas pojawienia się nowych typów energii oddających ciepło do atmosfery⁴. Za przełomowy w nasileniu się tego zjawiska uznaje się 1950 r., od którego masowość posługiwania się wynalezionymi źródłami energii spowodowała coraz silniejsze ogrzewanie się atmosfery ziemskiej. Ostatecznie to sprawy klimatyczne, ogrzewanie się atmosfery i zmiany proporcji składających się na nią gazów stały się w świadomości społecznej głównym zagadnieniem dyskusji w temacie antropocenu. Rok 2015 był pierwszym, w którym średnia temperatura na Ziemi wzrosła o jeden stopień Celsjusza ponad średnią z czasów przedindustrialnych. Ludzkość przybliżyła się do granicy wzrostu dwustopniowego, który zdaniem klimatologów oznacza kryzys planetarny. Oczywiście wskaźników tej sytuacji jest o wiele więcej. Erle Ellis w pracy *Anthropocene. A Very Short Introduction* (Antropocen. Krótkie wprowadzenie) wymienia dziesięć

³ W. Steffen et al., *Global Change and the Earth System. A Planet under Pressure*, Berlin–New York 2005, s. 68-70, *Global change. The IGBP series*.

⁴ E.C. Ellis, *Anthropocene. A Very Short Introduction*, Oxford 2018, s. 54, *Very Short Introductions*.

istotnych zjawisk, które składają się na antropocen. Najważniejsze to: wskaźnik dwutlenku węgla (karbonizacja), naruszenie cyklu azotowego, utrata różnorodności biologicznej, zaburzenie warstwy ozonowej, zużycie słodkiej wody⁵.

2. Nowa natura?

Trwają dyskusje, czy mamy próbować powrócić do stanu z holocenu, czy musimy pozostać w antropocenie i tu wewnątrz cywilizacji zostawić bezpieczną przestrzeń operacyjną. Niektórzy, jak Slavoj Žižek, mówią o „nowej naturze”. Przyroda nie jest już „naturalna”, przestała być niezawodnym „gęstym” tłem naszego życia. Pojęcie „drugiej natury” jest dziś zatem aktualne bardziej niż kiedykolwiek do tej pory, w obu jego podstawowych sensach. Po pierwsze, rozumiane dosłownie, jako sztucznie wygenerowana nowa przyroda: wybryki natury, zdeformowane krowy i drzewa czy po drugie – w bardziej optymistycznej wersji – genetycznie modyfikowane organizmy, dowolnie przez nas „poprawiane”.

Grupa uczonych zajmujących się antropoceniem, zaproponowała wprowadzenie kategorii „granic planetarnych”⁶. Różnicuje ona dyskurs o antroposie i dyskurs o ekologii. Oczywiście wszyscy rozumiemy granice wokół siebie. Uczymy ich dzieci, chroniąc je przed niebezpiecznymi miejscami. Tymczasem antropos dotyczy granic planetarnych. Czy w życiu codziennym możemy odczuwać wydarzenia w tych nowych granicach i odpowiadać na nie? Niestety, ewolucja nie wytworzyła nam wrażliwości na tym poziomie. Reagujemy o wiele gwałtowniej na hałas blisko nas, który pochodzi z banalnego wydarzenia, a nie niepokoi nas echo odległego wybuchu, które może zwiastować zagładę.

Czyli pojawia się kilka możliwych polityk jako reakcja na ostrzeżenie o skutkach antropocenu: powrót do holocenu, pozostanie w antropocenie i wyznaczenie mu granic oraz „druga natura”. Nauki empiryczne wysyłają zatem wiadomość – pojawił się antropocen – ale nie są zdecydowane na możliwość reakcji. Wybór pozostaje w dużym stopniu w sferze emocjonalno-wolitywnej społeczeństw, które uznały ostrzeżenie o nadchodzącej zagładzie za poważne, ale też w których nadano antropocenowi charakter sensacji i pozwolono mu na zajęcie ważnej pozycji również w kulturze

⁵ *Ibidem*, s. 23-28.

⁶ Określenia „granice planetarne” używają m.in. D. French i L.J. Kotzé (eds) w pracy *Research Handbook on Law, Governance and Planetary Boundaries*, Cheltenham 2021, *Research Handbooks in Environmental Law* (rozdz. 2).

popularnej (masowej). Oddziaływanie tej kultury na postawy zajmowane wobec antropocenu z jednej strony wzbudziło w nich obawę przed zagładą, ale z drugiej wywołało pojawienie się grup manifestujących jego lekceważenie i dostrzeganie w nim sztucznej sensacji typowej dla metod zdobywania zainteresowania przez środki społecznej komunikacji. Podobne zjawiska obserwowaliśmy w czasie pandemii koronawirusa.

Skuteczne wzbudzenie społecznej reakcji na zjawisko antropocenu i zaakceptowanie kosztownych polityk społecznych – głównie klimatycznych i mających na celu dekarbonizację produkcji przemysłowej – wiąże się z panującą wiarą w naukę. Na marginesie należy zauważyć, że w Polsce tylko 44% ludzi uważa, że nauka jest ważna dla codziennego życia, choć 88% ankietowanych ufa nauce. Z kolei 35% badanych twierdzi, że gdyby nauka nie istniała, codzienne życie by się nie zmieniło, ale sceptycyzm wobec informacji naukowych jest niższy i wynosi 23%, podczas gdy w USA – 34%⁷.

3. Spór między generacjami

Wydaje się zatem przekonującą wyjściowa teza tej dyskusji, że impulsem do podjęcia problematyki antropocenu stał się opis naukowy. Dopiero zderzenie się opisów naukowych z panującymi w zbiorowej świadomości mitami postępu dało podstawę zjawisk społeczno-politycznych, które stały się drugim wymiarem procesu przyswajania kategorii antropocenu i doprowadziły do upowszechnienia się pochodzącego z nauk empirycznych wspomnianego naukowego opisu świata.

Pojawienie się nowych ideologii politycznych, takich jak powstające w wielu krajach silne partie tzw. Zielonych, okazało się zbyt ograniczoną reakcją na problemy cywilizacyjne dostrzeżone dzięki świadomości antropocenu. Uwikłanie tych partii w gry polityczne demokracji liberalnych osłabiło radykalność głoszonych przez nie postulatów i proponowanych środków służących usuwaniu zagrożenia.

Antropocen zaczął odgrywać zasadniczą rolę w generacyjnej wymianie poglądów i ideologii, zrodził ruchy społeczne wchodzącego do życia społecznego pokolenia młodzieży urodzonej około 2000 r. Ich symbolem stała się radykalna postawa Greta Thunberg. W ruch włączyli się bowiem nie tylko młodzi dorośli, lecz także uczniowie szkół średnich, którzy poprzez

⁷ Opublikowane wyniki badań przeprowadzonych wiosną 2022 r. Por. *Badanie State of Science Index*, 3M Polska, 2022, [on-line:] https://www.3mpolska.pl/3M/pl_PL/state-of-science-index-badanie-pl – 20 V 2023.

świadomość antropocenu dostrzegają zagrożenie dla swojej przyszłej egzystencji i dla całej planety.

Przejście na poziom planetarny stało się charakterystyczną cechą dyskursu toczącego się wokół antropocenu. Pokoleniu starszemu, obecnie sprawującemu władzę, ruchy te zarzucają zorientowanie na sytuację gospodarczą państw, słabą reakcję na postulaty spowolnienia czy nawet zatrzymania tzw. postępu i wyznawanie zasady „po nas choćby potop”. Protestujące pokolenie nastolatków manifestowało wręcz poczucie fizycznego zagrożenia i domagało się solidarności międzypokoleniowej, przejawiającej się w rezygnacji z dostatku osiąganego poprzez agresję i konflikt działań gospodarczych z planetarnie ujmowaną naturą. Reakcja na wiadomość o zagrożeniu pochodzącą z *hard sciences* (ang. ‘nauki ścisłe’) stała się sygnałem do reakcji politycznej.

Dominuje też dodatkowe poczucie zagrożenia, wywołane nowymi odkryciami naukowymi w biogenetyce, które dla wielu zwiastują zbliżający się koniec przyrody lub co najmniej modyfikację jej zjawisk. W słabszym ujęciu owo poczucie zagrożenia – za Freudem – nazywa Žižek *das Unbehagen in der Kultur*, co jest tłumaczone na polski jako „dyskomfort kulturowy”⁸.

4. Powrót ku poszukiwaniu nowej ontologii

Wydaje się, że właśnie dyskomfort kulturowy wtrącił reakcję na antropocen w trzeci wymiar. Nowym wymiarem, w którym ujawnił się problem antropocenu, stała się refleksja akademicka. Tutaj problem wiadomości o zagrożeniu nie był tak ważny jak w omówionych wyżej zjawiskach społeczno-politycznych.

Widzimy zatem nowe zjawisko: pojawia się wiadomość z nauk empirycznych i przekształca się w poczucie zagrożenia, które buduje reakcję w postaci opowieści (wieści) o kierunku, w którym zmierza świat, a na końcu włącza się kultura, ale poprzez model racjonalności. Uprzedzając kolejny etap, powiem, że na końcu budowana jest normatywność – prawo.

Przede wszystkim na tle dyskusji o modelu relacji człowiek–natura ugruntował się wymiar filozoficzny jako trzeci typ reakcji na problem antropocenu. Reakcja na antropocen polegająca głównie na podejmowaniu praktycznych działań okazała się niewystarczająca. Julia Adeney Thomas zauważyła w 2014 r., że koncepcja bycia „zagrożonym” nie ma czysto naukowego charakteru – Ziemia wielokrotnie przechodziła

⁸ Por. S. Žižek, *Yes, it is climate crisis*, „The Independent”, 20.09.2019, [on-line:] <https://www.independent.co.uk/voices/amazon-fires-rainforest-capitalism-bolsonaro-climate-crisis-zizek-a9091966.html>] – 20 V 2022.

już przez kolejne klimatyczne przemiany i przetrwała pięć wielkich masowych wymierań gatunków. „Zagrożenie” jest kwestią skali i wartości⁹.

Można postawić tezę, że antropocen skłania do krytyki filozofii zorientowanej całkowicie na człowieka, którą zainicjował Sokrates sławnym zdaniem o większym pożytku, który przynosi mu rozmowa z człowiekiem niż z obcowanie z drzewami. Dla wielu uczonych, jak Peter Sloterdijk czy Dipesh Chakrabarty, maksymalizacja tej postawy dokonała się w filozofii Kanta, który wprowadził ostre rozróżnienia między naszym „moralnym” i „zwierzęcym” (to jest biologicznym) życiem, przyjmując, że o to drugie zawsze zatroszczy się naturalny porządek rzeczy. Filozofii Kanta przypisuje się główną winę za odseparowanie moralności od odpowiedzialności za naturę. Większość moralistów środowiskowych, jak np. Peter Singer, Charles Taylor czy Tom Regan, twierdzi, że słuszne jest oskarżanie Kanta o szowinizm gatunkowy i antropocentryzm.

5. Zarzuty wobec Kanta

Immanuel Kant uważał, że natura ma swój własny cel i jest organizowana w określony sposób, aby ten cel osiągnąć. Według filozofa cel przyrody wpisuje się w jej istotę i stanowi nieodłączny element jej działania. Natura jest bowiem hierarchicznie uporządkowana i w swoim działaniu kieruje się własnymi prawami.

Uczony z Królewca twierdził też, że cel przyrody jest niezmienny i niezależny od naszej woli i działań. W jego filozofii cel przyrody jest ważnym elementem teorii moralności, ponieważ dostarcza nam wskazówek dotyczących tego, jak powinniśmy postępować w kontekście naszych relacji z naturą. Ogólnie rzecz biorąc, Kant uważał, że cel przyrody to ważna składowa naszej wiedzy o świecie i że powinniśmy dążyć do zrozumienia tego celu, aby lepiej zrozumieć nasze miejsce w świecie i naszą rolę w nim.

Kant pisał w swoich dziełach o zwierzętach, ale nie opracował specjalnej teorii na ten temat. W swojej filozofii podkreślał koncepcję moralnego traktowania istot ludzkich, ale nie wspomniał wiele o moralnym traktowaniu zwierząt. Twierdził, że ludzie powinni postępować moralnie i respektować prawa innych istot ludzkich, ale nie rozszerzał tego na zwierzęta. Z tego powodu filozofia Kanta jest często krytykowana. Mimo to wielu współczesnych filozofów rozwija teorie etyczne, które uwzględniają moralne traktowanie zwierząt, opierając się na założeniach Kanta o moralności

⁹ J.A. Thomas, *History and Biology in the Anthropocene. Problems of Scale, Problems of Value*, „American Historical Review” 2014, vol. 119, no. 5, s. 1588.

i odpowiedzialności za nasze działania. Paradoksalnie w ten sposób filozofia Kanta może być inspiracją dla rozwoju teorii etycznych dotyczących zwierząt.

Mówi się tutaj najczęściej o wypowiedziach Kanta, które sformułował w niewielkim tekście z 1786 r. zatytułowanym *Przypuszczalny początek ludzkiej historii*¹⁰. Centralnym tematem dociekań filozofa jest w nim opozycja między dwoma aspektami życia człowieka. Jak zauważa Chakrabarty, zdaniem Kanta człowiek umie wykorzystać zasoby swojej moralności tylko do uporządkowania własnego życia jako życia jednego gatunku pośród wielu innych. Zmiana oznacza wniesienie w obręb jego moralnej egzystencji czegoś, co zawsze leżało poza nią: historii życia naturalnego na naszej planecie¹¹.

Sukces człowieka zawierał się w byciu „zadowolonym z Opatrzności”, jak stwierdza Kant w podsumowaniu wspomnianego tekstu¹². Jest to możliwe do osiągnięcia, i to na przekór faktowi, że Opatrzność działała poprzez wydarzenia, które były dla ludzi nieszczęściem: wojny (które w ostateczności wymuszały „nawet na przywódcach państw” szacunek dla człowieczeństwa), krótkotrwałość życia (zapewniającą, że poprawie będą ulegały całe gatunki, a nie jednostki), brak złotego wieku, w którym nie znano by trudu, lecz jedynie wypoczynek¹³. Ostatecznie Kant wyraża poczucie zadowolenia z Opatrzności, gdyż bieg wszelkich ludzkich spraw nie zmierza jednak od dobra do zła, lecz z wolna rozwija się od gorszego ku lepszemu. Do tego zaś, by każdy z nas na tyle, na ile pozwalają mu siły, brał udział w owym postępie, powołała nas sama natura¹⁴.

W *Krytyce władzy sądu* Kant dokonuje odseparowania życia moralnego ludzi od ich rozwoju naturalnego, uznając, że człowiek

[j]ako jedyna istota na ziemi posiadająca intelekt, a przeto zdolność dowolnego wyznaczania sobie samemu celów, jest [...] wprawdzie tytularnym panem przyrody i – jeśli uważa się przyrodę za system teleologiczny – z uwagi na swoje przeznaczenie końcowym jej celem; ale jest nim zawsze tylko warunkowo, [a mianowicie] o ile umie i chce nadać jej i sobie samemu takie celowe odniesienie, które niezależnie od przyrody

¹⁰ I. Kant, *Przypuszczalny początek ludzkiej historii*, tłum. M. Żelazny, [w:] idem, *Przypuszczalny początek ludzkiej historii i inne pisma historiozoficzne*, tłum. M. Żelazny, I. Krońska, A. Landman, Toruń 1995, s. 19-33.

¹¹ D. Chakrabarty, *Humanistyka w czasach antropocenu. Kryzys mitycznej Kantowskiej opowieści*, „Prace Kulturoznawcze” 2018, t. 22, nr 1-2, s. 252 i nn.

¹² *Ibidem*, s. 255.

¹³ I. Kant, *Przypuszczalny początek...*, s. 31-32.

¹⁴ *Ibidem*, s. 33.

mogłoby być zrozumiane, a zatem celem ostatecznym, którego wcale nie należy szukać w przyrodzie¹⁵.

W kantyzmie dokonało się nowożytne oddzielenie praw przyrody, które są prawami mechanicznymi badanymi przez rozum teoretyczny, od praw wolności, które są zasadami moralnymi i dlatego są badane przez rozum praktyczny¹⁶. Właśnie to rozróżnienie wzmacniało przez ponad stulecie szeroko krytykowany rozdział humanistyki od fizyki i nauk przyrodniczych. Konceptualne odróżnienie tych dwóch kategorii, cenne teoretycznie, przekształciło się w ich moralne odseparowanie.

Odrzucając dominację wymiaru epistemologicznego, filozofia powstała na tle świadomości antropocenu skłania do odbudowy refleksji ontologicznej i tą drogą do podważenia wizji moralnego oddzielenia natury i kultury. Przeciwwstawienie tych obu kategorii może mieć źródło przede wszystkim w problemach metodologicznych. Oddzielenie humanistyki od fizyki i nauk empirycznych było w istocie konceptualne i sygnalizowało słabości metodologiczne humanistyki. Ostatecznie jednak przeniosło się na poziom aksjologiczny i doprowadziło do moralnego odseparowania natury i kultury. Stąd propozycja „odbudowy” ontologii świata, cofnięcie się do presokratyków i nowe poszukiwanie *arche*. Spektakularną próbą tego typu myślenia jest praca Grahama Harmana *Object-Oriented Ontology. A New Theory of Everything*¹⁷. Można w niej zauważyć pewne podobieństwo do koncepcji reizmu Tadeusza Kotarbińskiego.

6. Przebudowa humanistyki

Niekiedy zasadniczą rolę przypisuje się nie konieczności pojawienia się nowej filozoficznej wizji świata, lecz przebudowie samej humanistyki i przełamania w niej bariery oddzielającej ją od nauk ścisłych i empirycznych. Skłania do tego również sytuacja w naukach technicznych konstruujących urządzenia z pogranicza techniki i biologii – sympoiezy, jak je nazywa Donna Haraway¹⁸. Przykładem są modele sztucznej inteligencji

¹⁵ Idem, *Krytyka władzy sądzenia*, tłum. J. Gałęcki, Warszawa 1986, s. 423.

¹⁶ Szerokie omówienie tego zagadnienia zawiera praca B. Kuśmierczyk, *Związek człowieka i przyrody w filozofii kantowskiej*, „Humanistyka i Przyrodoznawstwo” 2003, nr 9, s. 47-55.

¹⁷ G. Harman, *Object-Oriented Ontology. A New Theory of Everything*, London 2018 (w szczególności rozdz. 5).

¹⁸ Por. hasło *Sympoiesis*, [w:] I. Buchanan, *A Dictionary of Critical Theory*, Oxford 2018, *Oxford Quick Reference*, a także A. Žukauskaitė, *Gaia Theory. Between Autopoiesis and Sympoiesis*, „Problemos” 2020, vol. 98, s. 141-153.

czy szeroko rozumiane protezy elektroniczne współdziałające z ciałem człowieka, w których następuje przełamanie odrębności obiektów naturalnych i humanistycznych.

J.A. Thomas stwierdza, że tylko humanistyka i nauki społeczne są w stanie wyczerpująco opisać to, co możemy utracić, nie dostrzegając antropocenu, ale pod warunkiem samoprzemiany tych dziedzin wiedzy¹⁹. Najważniejszym postulatem Thomasa jest odrzucenie skłonności do separowania kategorii humanistycznych i naturalnych przez odpodmiotowanie natury, niedostrzeganie jej usytuowania w wymiarze normatywnym. Nauka o zmianie klimatu wymaga od nas zdolności, którą tylko humanistyka może wykształcić: zdolności do spojrzenia z punktu widzenia natury jako drugiej osoby.

Zdaniem prof. Ewy Bińczyk przemiana stanie się możliwa tylko w rezultacie szerokiej interdyscyplinarnej debaty, w której konieczne jest przedyskutowanie co najmniej ośmiu narracji konstytutywnych dla dyskusji o antropocenie, którymi są np.: wymiar eschatologiczny; wymiar pedagogiczny – to nasza ostatnia szansa na klimatyczne korekty kapitalizmu; efekt retoryczny – szokująca konfrontacja skal czasowych geologii i historii; hipersprawczość *homo sapiens*, która ma wymiar planetarny i kosmiczny; narcyzm człowieka; oburzenie z powodu nieodwracalnych strat²⁰.

Wyłania się humanistyka, która chce oddzielić problem metodologicznego odróżniania przedmiotów naturalnych od kulturowych i od zagadnienia separacji moralnej natury. Przywrócenie osobowości moralnej natury jest dla humanistyki głównym zadaniem w epoce antropocenu.

7. Antropocen w ujęciach religii

Ujawnione przez Kanta podstawy podziału zostały zachwiane również w sferze religijnej, a mianowicie w encyklice *Laudato si'* papieża Franciszka z 2015 r.²¹ Papież przedstawia w niej opis antropocenu jako jeden

¹⁹ J.A. Thomas, *op. cit.*, s. 1589.

²⁰ Por. wywiad z E. Bińczyk: B.E. Wojtaszek, *Jestem osobą pełną nadziei. Rozmowa z Ewą Bińczyk*, „Dzikie Życie” 2018-2019, nr 12-1/294-295, [on-line:] [<https://dzikiezycie.pl/archiwum/2018/gru-2018/jestem-osoba-pelna-nadziei-rozmowa-z-ewa-binczyk>] – 20 V 2023. Gruntowną analizę filozoficzno-kulturoznawczą antropocenu zawiera monografia E. Bińczyk, *Epoka człowieka. Retoryka i marazm antropocenu*, Warszawa 2018. Wymienione wątki debaty szerzej przedstawione zostały na s. 267-274.

²¹ *Encyklika Laudato si' Ojca Świętego Franciszka poświęcona trosce o wspólny dom*, [on-line:] [https://w2.vatican.va/content/dam/francesco/pdf/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si_pl.pdf] – 10 I 2020.

z wymiarów głębokiego kryzysu duchowego nowoczesnej cywilizacji rozpasanej w swym konsumpcjonizmie. Zdaniem papieża nieodpowiednia prezentacja antropologii chrześcijańskiej doprowadziła do promocji błędnego przekonania na temat relacji człowieka ze światem. Właściwym rozumieniem biblijnego człowieka jako „pana” wszechświata jest rozumienie go w sensie „odpowiedzialnego zarządcy”²². Papież podkreśla: „Nie jesteśmy Bogiem” i bezwzględnie sprzeciwia się pogładowi traktującemu ludzkość jako gatunek o boskich kompetencjach²³. Natura używana jest głównie tylko do budowy metafor, symboli: baranek, dobry pasterz.

Dużą zasługę w podkreślaniu konieczności zmiany relacji człowieka do natury ma również teologia i filozofia protestancka. Najstarsza jest koncepcja zapomnianego już nieco Alberta Schweitzera²⁴. Był on teologiem, filozofem, lekarzem, muzykiem i humanistą. Studiował teologię i filozofię na uniwersytetach w Strasburgu, Berlinie i Paryżu. W 1905 r. uzyskał doktorat z medycyny, po czym podjął pracę jako lekarz w szpitalu w Lambaréné w Gabonie w Afryce Środkowej.

Schweitzer był znany ze swojego humanizmu i pracy na rzecz pokoju i zrozumienia między narodami. W 1952 r. został uhonorowany Nagrodą Nobla w dziedzinie literatury za swoje dzieło *Filozofia cywilizacji* oraz za swoją działalność humanitarną na rzecz ludzi w Afryce. Zmarł w 1965 r. w Lambaréné. Dla naszych rozważań istotna jest jego wspomniana praca *Filozofia cywilizacji*, opublikowana po raz pierwszy w 1923 r. W swojej książce Schweitzer analizuje koncepcję cywilizacji i jej wpływ na rozwój ludzkości. Twierdzi, że cywilizacja w obecnej formie stanowi zagrożenie dla życia ludzkiego i środowiska naturalnego, a jedynym sposobem na jej przetrwanie jest powrót do etyki, solidarności i poszanowania życia („czci dla życia”)²⁵.

Schweitzer krytykuje zachodni model cywilizacji, który stawia nacisk na materializm, konkurencję i wyższość jednej kultury nad innymi. Przeciwstawia mu ideę cywilizacji duchowej, opartej na miłości do życia i na szacunku dla każdej formy życia. Twierdzi, że jedynie poprzez takie podejście możemy zapewnić ludzkości przyszłość.

²² *Ibidem*, s. 93-94.

²³ *Ibidem*, s. 53 i nn.

²⁴ Postać tego filozofa popularyzowała w Polsce wybitna etyczka I. Lazari-Pawłowska, autorka książki *Schweitzer* (Warszawa 1976, *Myśli i Ludzie*).

²⁵ A. Schweitzer, *Filozofia kultury*, [w:] I. Lazari-Pawłowska, *op. cit.*, s. 199-203.

Filozofia cywilizacji jest ważnym dziełem filozoficznym i społecznym, które wpłynęło na wiele dyskusji dotyczących roli cywilizacji w rozwoju ludzkości i w kwestii ochrony środowiska naturalnego.

Trzeba jednak podkreślić, że encyklika papieża Franciszka i prace protestanckiego teologa Schweitzera nie są wezwaniem do ponownej sakralizacji natury. Wręcz przeciwnie – chrześcijaństwo rozpoczęło się od desakralizacji przyrody, odrzucenia przypisywanej jej duchowości. Tymczasem święte gaje były głównymi miejscami sakralnymi porównywanymi w naszej cywilizacji do świątyń. Sceny wycinania tzw. świętych gajów np. w krajach Słowian i Bałtów są obecne w kronikach historycznych jako przykłady radykalnego zwalczania pogaństwa. Zdaniem Bronisława Malinowskiego właśnie analizy zjawisk sakralizacji i magiczności przyrody przeprowadzone w pracy Jamesa Frazera *Złota Gałąź* stały się pierwszym bodźcem do podjęcia badań nad antropologią społeczną, pomimo wcześniejszego zagubienia tego wątku w zachodniej humanistyce²⁶. Odsłoniła ona po raz pierwszy ontologiczne podstawy naszej normatywności, odmienne od wzorca oświeceniowego.

8. Krytyka oświeceniowych koncepcji prawa

Profil sporu o miejsce natury wobec potrzeb cywilizacji ujawnia się w wielu newralgicznych punktach świata, gdzie cywilizacja dopiero zaczyna wkraczać w problem niszczenia przyrody. Niewątpliwie takim obszarem silnego konfliktu jest Amazonia. Spór nie dotyczy tam tylko treści normatywnych prawa, ale jest o wiele głębszy, bo dociera do samych założeń ontologicznych prawa bazującego na myśli oświeceniowej. Wchodzą one w konflikt z ontologiami plemiennymi zanurzającymi te społeczności w naturze i przez to odrzucającymi korzystanie z niej jako źródła surowców w rozumieniu społeczeństw przemysłowych²⁷.

W pracach współczesnych antropologów prawa odsłonięta została ontologiczna podstawa konfliktów o prawo. Poprzez konflikty o treść prawa ujawnia się istota sporu religijnego i ontologicznego, która uniemożliwia zbudowanie wspólnej warstwy normatywnej lub sprowa-

²⁶ J.G. Frazer, *Złota gałąź. Studia z magii i religii*, tłum. H. Krzeczkowski, Kraków 2016, *Meandry Kultury*.

²⁷ Por. D.M. Ngwenya, *Healing Nature and Creation in the Anthropocene. A Reflection on the Role of Religion*, [w:] *Civil Society and Peacebuilding in Sub-Saharan Africa in the Anthropocene. An Overview*, eds J.Ch.K. Kiyala, G.T. Harris, Cham 2022, s. 127-141, *The Anthropocene: Politik–Economics–Society–Science*.

dzenie istoty dyskusji do problemu relatywizmu kulturowego²⁸. Dzisiaj w żywy spór o Amazonię jako strona są zaangażowani ludzie, którzy czują się naturą i bronią tej koncepcji jako formy duchowości, odmawiają bycia na zewnątrz natury²⁹.

W swej pracy Magdalena Krysińska-Kałużna opisała mechanizm odkrywania i negocjowania przez tubylców Amazonii założeń ontologicznych wywodzących się z europejskiej, pozytywistycznej myśli oświeceniowej³⁰. Zakłada ona, że nie istnieje w świecie nic, czego opierające się na eksperymencie naukowym działanie nie potrafi udowodnić. Wyrażna jest tutaj dominacja natury jako przedmiotu i racjonalności technicznej. W kulturach tubylczych natomiast istnieją byty i działają siły niewystępujące w świecie racjonalności oświeceniowej, ich działanie i istnienie nie jest udowodnione naukowo. Powszechnie panuje przekonanie o mocy sprawczej czarowników.

Problemem jest wybór modelu ontologii i treści jej założeń oraz stopień odległości kulturowej uniemożliwiający dyfuzję ontologii. Siła illokucyjna argumentacji prawniczej również na gruncie oświeceniowym opiera się na akceptowanej wizji świata i formie życia. Wskazanie różnic w podstawach ontologicznych należy uznać za jeden z najciekawszych problemów w analizie skuteczności wypowiedzi performatywnych konkurujących kultur³¹. Problem antroposu pojawia się na poziomie ontologii, odmiennych podstaw widzenia świata uzyskanego przez te narody. Wycinanie drzew w Amazonii jest dla jednych czynnością czysto techniczną, a dla tubylców oznacza walkę o tożsamość rozumianą jako bycie naturą.

Wszelkie rozwiązania instytucjonalne, nawet dające im ochronę przed przemocą, są traktowane jako fasadowość, bo nie uznają sensu ich podmiotowości. Prawo człowieka w tym ujęciu nie może być traktowane tylko jako prawo przysługujące osobie ludzkiej zanurzonej w określonym cywilizacyjnym i społecznym porządku. Antropologia prawa ujawnia możliwość odczuwania przez człowieka jego prawa tylko wewnątrz porządku naturalnego. Prawa człowieka i prawa danego fragmentu natury są nierozzerwalnie związane. Wolność nie ujawnia się tylko w czystej relacji człowieka do człowieka, ale relacji podmiotów jednocześnie żyjących w naturze i nieoderwanych od porządku ontologicznego, który odczytali w swoim otoczeniu naturalnym. Można zatem realizować prawo człowieka, ale tylko będąc fragmentem porządku naturalnego (przyrodniczego).

²⁸ J. Kurczewski, *O badaniu prawa w naukach społecznych*, Warszawa 1977, s. 38.

²⁹ Korzystam tutaj z: M. Krysińska-Kałużna, *Prawo jako mit. Relacja między tubylczym prawem zwyczajowym a prawem stanowionym*, Kraków 2017, s. 171 i nn. *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*, s. 108 i nn.

Nie jest to problem komunikacyjny, co prowadzi do pesymistycznego wniosku, że możliwość rozwiązania trwającego kryzysu tkwi tylko w zbiorowych doświadczeniach historycznych.

Oczywiście w przypadku ludów tubylczych jest to też problem duchowości, którą można zmienić przez oświecenie. Ale bez tego wymiaru problem wzajemnego niezrozumienia podstaw ontologicznych, które pozwalają upodmiotowić naturę, też się ujawnia. Sławne w mediach są stwierdzenia widzów podważających sensowność oporu ekologów, że dla „jakichś żabek” mamy zmieniać kierunek autostrady. To w sumie identyczny problem obecności dwóch społeczności, które odrzucają założenia wizji świata drugiej strony. Przykładem w cywilizacji zachodniej są np. weganie. Tu racjonalny dyskurs może tylko służyć kompromisowi umożliwiającemu koegzystencję, ale nie doprowadzi do konsensusu w budowie wspólnej ontologii.

Ontologia prawa jest zatem głównym źródłem problemów stosowania prawa w tego typu konfliktach.

9. Rola nowoczesnego prawa pozytywnego

Trzeba jednak odsłonić jeszcze czwarty swoisty wymiar reakcji na antropocen, jakim jest już samo prawo pozytywne, czyli będące wynikiem świadomej działalności człowieka zazwyczaj w formie stanowienia prawa przez państwo. Ono jest w naszej cywilizacji głównym mechanizmem normatywnym nadającym podmiotowość³². Z reguły rozważa się w dyskursach prawniczych tylko nadawanie podmiotowości ludziom, osobom prawnym i zwierzętom, ale prawo ma największe szanse dokonania postulowanego w innych dziedzinach kultury upodmiotowienia natury, choć tylko w sensie prawnym. Zdolność choćby formalnego upodmiotawiania jest następstwem wielu czynników.

Po pierwsze, wiele rodzajów tożsamości, takich jak tożsamości narodowe, nie jest przeżywanych i „doświadczanych” bez instytucji, praw, symboli i form retoryki, które ustanawiają takie abstrakcyjne kategorie jako dostrzegalne i akceptowalne ramy doświadczenia wspólnych praktyk społecznych.

Po drugie, należy zauważyć, że jurysprudencja – szczególnie w ujęciu analitycznym i pozytywistycznym – obywa się bez odwoływania do pro-

³² Cały ten mechanizm opisał T. Pietrzykowski w pracy *Ludzkie, niezbyt ludzkie. Esej o podmiotowości prawnej w wyzwaniach XXI wieku* (Katowice 2016, s. 69-93, *Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach*, nr 3514).

gramów politycznych i filozofii. Wyznacza cele, tylko integrując unormowania prawne i normatywności społeczne³³. Powiązanie prawa z władzą daje mu moc zmiany. Dlatego również polityk, który głosi potrzebę zmiany, musi zapanować nad narzędziami prawnymi. W demokracji liberalnej źródłem władzy jest poparcie większości, które daje możliwość budowania celów społecznych w ustawach i wymuszania ich realizacji w granicach konstytucji. W państwie opartym na zasadzie państwa prawa równie ważną rolę w tym procesie odgrywają sądy, przede wszystkim dzięki koncepcji aktywizmu sędziowskiego, pozwalającego na korygowanie i aktualizowanie przez interpretację celów zawartych w ustawodawstwie.

Po trzecie, w prawach pozytywnych poszczególnych państw i organizacji międzynarodowych rozwój prawa ochrony środowiska (które dzisiaj jest jedną z najważniejszych dziedzin prawa) doprowadził do powstania nowych kategorii prawnych, przygotowujących prawników do rozszerzenia podmiotowości na twory przyrodnicze. Bezpieczeństwo ekologiczne jako instytucja prawa ochrony środowiska, a w szczególności wypracowana w nim zasada zrównoważonego rozwoju, są znacznym osiągnięciem współczesnych prawodawstw³⁴.

Można śmiało powiedzieć, że dzisiaj w stosunku do instytucji ekonomicznych, społecznych i politycznych to właśnie instytucje prawne dostarczają najbardziej rozwiniętych narzędzi ochrony środowiska i w ten sposób włączają się pośrednio w proces spowalniania antropocenu. Prawo pozytywne jest najpotężniejszym narzędziem tzw. *Global Environmental Governance*, stanowiącego sumę organizacji międzynarodowych, instrumentów politycznych, mechanizmów finansowania, zasad, procedur i norm regulujących procesy globalnej ochrony środowiska³⁵.

Współcześnie w prawie wewnętrznym każdego państwa widoczna jest reakcja na zjawiska wynikające z antropocenu. Prawo pozytywne w antropocenie musi się dostosować, aby sprostać wyzwaniom związanym ze zmianami środowiskowymi spowodowanymi przez człowieka. Obejmuje to tworzenie nowych przepisów i przegląd istniejących w celu lepszej

³³ R. Dworkin, *Imperium prawa*, tłum. J. Winczorek, Warszawa 2022, *Klasycy Filozofii Prawa* (rozdz. 7).

³⁴ P. Korzeniowski, *Zasady prawne ochrony środowiska*, Łódź 2010, s. 279 i nn., *Rozprawy Habilitacyjne Uniwersytetu Łódzkiego*.

³⁵ A. Najam, M. Papa, N. Taiyab, *Global Environmental Governance. A Reform Agenda*, Winnipeg 2006; M. Chochołowski, *Prawo i polityka podatkowa w czasach antropocenu. Szanse i zagrożenia dla sektora energetycznego*, [w:] *Szanse i zagrożenia dla uczestników rynku energii*, red. G. Materna, J. Król, Warszawa 2021, s. 157.

ochrony środowiska i łagodzenia skutków działalności człowieka. Obszary prawa, na które wpływ miało pojawienie się w kulturach prawnych świadomości antropocenu, obejmują kilka dziedzin prawa, posługujących się odrębnymi metodami prawniczymi. Główne to:

Prawo ochrony środowiska: zbiór przepisów dotyczy ochrony i zachowania środowiska naturalnego i został rozszerzony w ostatnich latach, by sprostać wyzwaniom stawianym przez antropocen. Obejmuje to tworzenie nowych przepisów mających na celu zmniejszenie emisji gazów cieplarnianych, ochronę zagrożonych gatunków i zachowanie różnorodności biologicznej.

Prawo dotyczące zmian klimatu: zmiany klimatu stały się w ostatnich latach głównym przedmiotem działań prawnych, a traktaty międzynarodowe takie jak porozumienie paryskie zapewniają ramy dla redukcji globalnych emisji i przeciwdziałania skutkom zmiany klimatu.

Prawo deliktowe: dotyczy przypadków wykroczeń cywilnych takich jak szkody środowiskowe spowodowane przez osoby fizyczne lub korporacje. Pojęcie antropocenu zostało w niektórych sytuacjach użyte do argumentowania, że korporacje lub rządy są odpowiedzialne za swój wkład w zmiany klimatu i inne formy degradacji środowiska.

Prawo podatkowe: zdaniem wielu badaczy polityki prawo podatkowe stanowi jeden z kluczowych obszarów, który może być użyty w celu ograniczania antropogenicznej presji na ekosystemy ziemi oraz wskazywania i wzmacniania korzystnych z punktu widzenia ochrony klimatu wzorców praktyk cywilizacyjnych³⁶.

Prawo międzynarodowe: antropocen doprowadził również do wzmocnienia międzynarodowego prawa ochrony środowiska, z nowymi traktatami i umowami mającymi na celu ochronę planety w skali globalnej. Podsumowując, prawo antropocenu musi nadal ewoluować, aby skutecznie sprostać wyzwaniom związanym ze zmianami środowiskowymi spowodowanymi przez człowieka oraz zapewnić ochronę i zachować świat przyrody dla przyszłych pokoleń.

10. Antropocen w filozofii prawa

Nie można jednak zapominać o roli filozofii prawa w tym procesie. Filozofia prawa zajmuje się badaniem podstawowych koncepcji, teorii i norm, które kształtują prawo. W kontekście antropocenu bada, jakie powinny być cele prawa wobec kryzysu klimatycznego, degradacji środowiska i in-

³⁶ M. Chochowski, *op. cit.*, s. 158 i nn.

nych problemów związanych z działalnością człowieka. Filozofia prawa ma ważną rolę do odegrania w czasach antropocenu – okresie, w którym ludzkość wpłynęła na naturalne środowisko w sposób, który ma negatywne skutki dla ekosystemów i ludzkiego zdrowia. Nowym i ważnym zagadnieniem jest problem migrantów ekologicznych³⁷.

Filozofia prawa musi również zaangażować się w określanie odpowiedzialności prawnej za szkody spowodowane przez działalność człowieka. Może ona pomóc w ustaleniu, jakie normy prawne powinny być wprowadzone, aby zwiększyć odpowiedzialność prawną przedsiębiorstw i innych podmiotów za negatywny wpływ na środowisko³⁸. Może też pomóc w zrozumieniu, jakie są konsekwencje prawne i moralne działań człowieka wobec środowiska, a także w identyfikacji sposobów minimalizowania tych negatywnych skutków, szczególnie w państwach niedemokratycznych lub autorytarnych³⁹.

Główna rola filozofii prawa (jurysprudencji) zawiera się w opracowywaniu norm prawnych i wartości, które pomogą człowiekowi żyć w zgodzie z przyrodą i chronić środowisko naturalne dla przyszłych pokoleń. W szczególności filozofia prawa może wesprzeć w rozwijaniu koncepcji, które pozwolą na uznanie prawa naturalnego środowiska jako istotnego dla ludzkiego dobra i przetrwania. Dzięki temu prawo będzie musiało zwrócić większą uwagę na ochronę środowiska naturalnego oraz ludzkiego zdrowia, aby uniknąć poważnych konsekwencji dla przyszłych pokoleń⁴⁰.

Na poziomie regulacji prawnych i stosowania prawa największe osiągnięcia odnotować trzeba na gruncie prawa międzynarodowego publicznego⁴¹. Nie chodzi tylko o tradycyjne pojmowanie tego prawa, bo w wersji

³⁷ L. Westra, *Environmental Justice and the Rights of Ecological Refugees*, Abingdon 2013 (rozdz. 3).

³⁸ G.P. Walker, *Analysing Environmental Justice. Some Conclusions*, [w:] idem, *Environmental Justice, Concepts, Evidence and Politics*, London 2012, s. 214-222.

³⁹ A. Antal, *Environmental Justice and Autocracy in Eastern Europe. The Case of Hungary*, [w:] *Environmental Justice in the Anthropocene. From (Un)Just Presents to Just Futures*, ed. S. Ryder et al., Abingdon–New York 2021, s. 40-50, *Routledge Studies in Environmental Justice; Taylor & Francis eBooks*.

⁴⁰ Szerokie ujęcie tego tematu w: *Environmental Constitutionalism in the Anthropocene. Values, Principles and Actions*, eds D. Amirante, S. Bagni, London–New York 2022, *Juris Diversitas* (szczególnie cz. 2, która pokazuje nowe spojrzenie na prawo ochrony środowiska w antropocenie poprzez badania implikacji zmian środowiskowych dla systemów prawnych i roli prawa w kształtowaniu interakcji człowieka ze środowiskiem).

⁴¹ Rozwój regulacji prawnych od koncepcji zrównoważonego rozwoju do *Global Environmental Governance* opisuje M. Chochowski, *op. cit.*, s. 154-156.

nowoczesnej działa ono jako rodzaj gry językowej wyposażonej w takie kategorie jak zasady ogólne prawa międzynarodowego, zasada optymalizacyjna, ważenie zasad-wartości oraz aktywizm sędziowski. Wyposażenie w nowe kategorie teoretyczne nie skazuje tej dziedziny prawa na prosty pozytywizm prawniczy i tekstowe podejście do prawa. Stosowane kategorie pojęciowe wskazują, że – z teoretycznego punktu widzenia – jest możliwość zerwania z czysto przedmiotowym ujęciem natury w jej relacji do człowieka⁴².

11. Prawa przyrody (*Rights of Nature*)

Trzeba zwrócić uwagę na różnicę między prawniczymi koncepcjami praw natury i tzw. prawami przyrody (ang. *Rights of Nature* – RoN). Koncepcja praw natury (ang. *natural law*) zakłada, że istnieją pewne stałe i niezmiennicze prawa, których obowiązywanie rozpoznajemy dzięki badaniu natury i zawartych w nim wartości oraz uzyskiwaniu wiedzy o tym, które działania są moralnie dobre, a które złe. Prawa te mają swoje źródło w naturze, a nie w ludzkim prawie. Z kolei tzw. prawa przyrody (RoN) to koncepcja, która zakłada, że natura i wszystkie jej składniki, takie jak rzeki, lasy, góry czy zwierzęta, mają swoje prawa, które muszą być szanowane i chronione przez ludzi. W ramach tej koncepcji natura jest traktowana jako podmiot prawa, a nie tylko jako przedmiot, który może być wykorzystywany przez ludzi. W ostatnich latach koncepcja praw środowiska zyskała na popularności, wraz z rosnącym zainteresowaniem ochroną środowiska i tzw. zrównoważonym rozwojem. W wielu krajach, takich jak Ekwador, Nowa Zelandia czy Kolumbia, wprowadzono już ustawy uznające prawa środowiska.

W 2008 r. Ekwador stał się pierwszym krajem na świecie, który uznał prawa natury w swojej konstytucji. Artykuł 72 ustawy zasadniczej Ekwadoru stanowi, że natura ma prawo istnieć, trwać, utrzymywać i regenerować swoje cykle życiowe, strukturę, funkcje i procesy w ewolucji. To uznanie praw przyrody było inspiracją do wprowadzenia podobnych ram prawnych w innych krajach.

Przykładem takich radykalnych rozwiązań jest uchwalona w 2017 r. w Nowej Zelandii ustawa Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement). Uznaje ona rzekę Whanganui za podmiot prawny z prawami i interesami. Ustawa określiła ramy prawne dla zarządzania rzeką, a sama

⁴² Na poziomie traktatowym warto poznać chronologiczną listę głównych traktatów i zawartych w nich zaleceń związanych z międzynarodowymi prawami ochrony środowiska, która jest zawarta w pracy *Environmental Constitutionalism...*, s. 12.

rzeka jest reprezentowana przez dwóch strażników, którzy odpowiadają za ochronę jej interesów.

W 2018 r. kolumbijski Sąd Najwyższy orzekł, że region Amazonii ma prawną podmiotowość, i nakazał rządowi podjęcie działań w celu ochrony regionu przed wylesianiem i innymi szkodami środowiskowymi. Sąd uznał Amazonię za podmiot posiadający prawa do życia, integralności i ochrony swoich zasobów naturalnych⁴³.

12. Konkluzje

Opisane wyżej zjawiska nadawania podmiotowości oznaczają rozpoczęcie się procesu rezygnacji z antropocentryzmu i stopniowe uznawanie postulatów rozszerzenia podmiotowości na istoty zdolne do subiektywnego przeżywania i odczuwania swojego życia i składających się na nie doświadczeń oraz przeżyć⁴⁴. Prawa człowieka nie mogą oznaczać moralnego zamykania ludzi w swoim gatunku.

Czekamy zatem na nowego Grotiusa, który uczyni prawem pozytywnym prawa podmiotowe natury. Nadanie podmiotowości prawnej przyrodzie zrodzi konieczność powołania instytucji międzynarodowych, chroniących te prawa, np. ombudsmana praw natury (RoN).

O ile ekologia skłania do zajęcia tzw. postawy zewnętrznej⁴⁵, antropos angażuje prawo w budowę nowych znaczeń, czyli zmusza do zajęcia postawy krytyczno-refleksyjnej wobec istniejącego już prawodawstwa dotyczącego ochrony środowiska. Przestaje być ograniczone tylko do roli czynnika sterującego, co daje przewagę postawie refleksyjnej.

Bibliografia

Antal A., *Environmental Justice and Autocracy in Eastern Europe. The Case of Hungary*, [w:] *Environmental Justice in the Anthropocene. From (Un)Just Presents to Just Futures*, ed. S. Ryder et al., Abingdon–New York 2021, s. 40-50, *Routledge Studies in Environmental Justice*; Taylor & Francis eBooks, <https://doi.org/10.4324/9781003023609>.

⁴³ O tych problemach zob.: United Nations Environment Programme. *Exploring the Rights of Nature* 2020 r. oraz *World Social Report 2020. Inequality in a Rapidly Changing World*, Department of Economic and Social Affairs, United Nations, 2020. Sprawy ekwadorskie i nowozelandzkie w: S. Epstein, *Rights of Nature, Human Species Identity, and Political Thought in the Anthropocene*, „The Anthropocene Review” 2023, vol. 10, no. 2, s. 415-433.

⁴⁴ T. Regan, *Prawa i krzywda zwierząt*, Warszawa 1980, s. 110-111.

⁴⁵ Por. H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, New York–London 1961, s. 55-56, *Clarendon Law Series*.

- Badanie State of Science Index*, 3M Polska, 2022, [on-line:] [\[https://www.3mpolska.pl/3M/pl_PL/state-of-science-index-badanie-pl\]](https://www.3mpolska.pl/3M/pl_PL/state-of-science-index-badanie-pl).
- Bińczyk E., *Epoka człowieka. Retoryka i marazm antropocenu*, Warszawa 2018.
- Chakrabarty D., *Humanistyka w czasach antropocenu. Kryzys mitycznej Kantowskiej opowieści*, „Prace Kulturoznawcze” 2018, t. 22, nr 1-2, s. 243-263, <https://doi.org/10.19195/0860-6668.22.1-2.17>.
- Chochowski M., *Prawo i polityka podatkowa w czasach antropocenu. Szanse i zagrożenia dla sektora energetycznego*, [w:] *Szanse i zagrożenia dla uczestników rynku energii*, red. G. Materna, J. Król, Warszawa 2021, s. 149-178.
- Dworkin R., *Imperium prawa*, tłum. J. Winczorek, Warszawa 2022, *Klasyki Filozofii Prawa*.
- Ellis E.C., *Anthropocene. A Very Short Introduction*, Oxford 2018, *Very Short Introductions*, <https://doi.org/10.1093/actrade/9780198792987.001.0001>.
- Encyklika Laudato si' Ojca Świętego Franciszka poświęcona trosce o wspólny dom*, [on-line:] [\[https://w2.vatican.va/content/dam/francesco/pdf/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si_pl.pdf\]](https://w2.vatican.va/content/dam/francesco/pdf/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si_pl.pdf).
- Environmental Constitutionalism in the Anthropocene. Values, Principles and Actions*, eds D. Amirante, S. Bagni, London–New York 2022, *Juris Diversitas*.
- Epstein S., *Rights of Nature, Human Species Identity, and Political Thought in the Anthropocene*, „The Anthropocene Review” 2023, vol. 10, no. 2, s. 415-433, <https://doi.org/10.1177/20530196221078929>.
- Frazer J.G., *Złota gałąź. Studia z magii i religii*, tłum. H. Krzeczowski, Kraków 2016, *Meandry Kultury*.
- Harman G., *Object-Oriented Ontology. A New Theory of Everything*, London 2018, <https://doi.org/10.1093/acrefore/9780190201098.013.997>.
- Hart H.L.A., *The Concept of Law*, Oxford 1961, *Clarendon Law Series*.
- Kant I., *Krytyka władzy sądenia*, tłum. J. Gałęcki, Warszawa 1986.
- Kant I., *Przypuszczalny początek ludzkiej historii*, tłum. M. Żelazny, [w:] I. Kant, *Przypuszczalny początek ludzkiej historii i inne pisma historiozoficzne*, tłum. M. Żelazny, I. Krońska, A. Landman, Toruń 1995, s. 19-33.
- Korzeniowski P., *Zasady prawne ochrony środowiska*, Łódź 2010, *Rozprawy Habilitacyjne Uniwersytetu Łódzkiego*, <https://doi.org/10.18778/7525-470-9>.
- Krysińska-Kałużna M., *Prawo jako mit. Relacja między tubylczym prawem zwyczajowym a prawem stanowionym*, Kraków 2017.
- Kurczewski J., *O badaniu prawa w naukach społecznych*, Warszawa 1977.
- Kuśmierczyk B., *Związek człowieka i przyrody w filozofii kantowskiej*, „Humanistyka i Przyrodoznawstwo” 2003, nr 9, s. 47-55.
- Lazari-Pawłowska I., *Schweitzer*, Warszawa 1976, *Mysli i Ludzie*.
- Najam A., Papa M., Taiyab N., *Global Environmental Governance. A Reform Agenda*, Winnipeg 2006.
- Ngwenya D.M., *Healing Nature and Creation in the Anthropocene. A Reflection on the Role of Religion*, [w:] *Civil Society and Peacebuilding in Sub-Saharan Africa in the Anthropocene. An Overview*, eds J.Ch.K. Kiyala, G.T. Harris, Cham 2022, s. 127-141, *The Anthropocene: Politik–Economics–Society–Science*, https://doi.org/10.1007/978-3-030-95179-5_5.
- Pietrzykowski T., *Ludzkie, niezbyt ludzkie. Esej o podmiotowości prawnej i wyzwaniach XXI wieku*, Katowice 2016, *Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach*, nr 3514.

- Regan T., *Prawa i krzywda zwierząt*, Warszawa 1980.
- Research Handbook on Law, Governance and Planetary Boundaries*, eds D. French, L.J. Kotzé, Cheltenham 2021, *Research Handbooks in Environmental Law*.
- Schweitzer A., *Filozofia kultury*, [w:] I. Lazari-Pawłowska, *Schweitzer*, Warszawa 1976, s. 128-206, *Mysli i Ludzie*.
- Steffen W. et al., *Global Change and the Earth System. A Planet under Pressure*, Berlin–New York 2005, *Global Change. The IGBP Series*, <https://doi.org/10.1007/b137870>.
- Sympoiesis*, [w:] I. Buchanan, *A Dictionary of Critical Theory*, Oxford 2018, *Oxford Quick Reference*.
- Thomas J.A., *History and Biology in the Anthropocene. Problems of Scale, Problems of Value*, „American Historical Review” 2014, vol. 119, no. 5, s. 1587-1607, <https://doi.org/10.1093/ahr/119.5.1587>.
- Walker G.P., *Analysing Environmental Justice. Some Conclusions*, [w:] G.P. Walker, *Environmental Justice, Concept, Evidence and Politics*, London 2012, s. 214-222.
- Westra L., *Environmental Justice and the Rights of Ecological Refugees*, Abingdon 2013.
- Wojtaszek B.E., *Jestem osobą pełną nadziei. Rozmowa z Ewą Bińczyk*, „Dziki Życie” 2018-2019, nr 12-1/294-295, [on-line:] [<https://dzikiezycie.pl/archiwum/2018/gru-2018/jestem-osoba-pelna-nadziei-rozmowa-z-ewa-binczyk>].
- World Social Report 2020. Inequality in a Rapidly Changing World*, Department of Economic and Social Affairs, United Nations, 2020.
- Zizek S., *Yes, It Is Climate Crisis*, „The Independent”, 20.09.2019 [on-line:] [<https://www.independent.co.uk/voices/amazon-fires-rainforest-capitalism-bolsonaro-climate-crisis-zizek-a9091966.html>].
- Žukauskaitė A., *Gaia Theory. Between Autopoiesis and Sympoiesis*, „Problemos” 2020, vol. 98, s. 141-153, <https://doi.org/10.15388/Problemos.98.13>.

Tomasz Gizbert-Studnicki 

Natura sporu o pojęcie prawa

Abstract

The Nature of the Dispute about the Concept of Law

The concept of law is notoriously controversial. The main controversy is the one between legal positivism and antipositivism. The subject-matter of this paper is to elucidate the nature of this dispute. On the one hand, the dispute may be interpreted as relating to the nature of law, conceived as a set of its necessary or essential features of law. This leads to the number of difficult philosophical questions relating to the concept of essence, the concept of necessity etc. Anyhow, such a dispute is a dispute relating to the object level, that is to the question of what law actually is. On the other hand, the dispute may be conceived as a metalinguistic controversy, relating to the meaning of the word *law*. So conceived of, the dispute belongs to the sphere of conceptual engineering, as an attempt to answer the question of what concept of law should we use.

Keywords: the concept of law, the nature of law, folk theory, conceptual engineering, metalinguistic negotiations

1. Wprowadzenie

Pojęcie prawa jest notoryjnie sporne. Osią tego sporu jest niekończąca się fundamentalna kontrowersja pomiędzy pozytywistami a zwolennikami różnych wersji prawa natury, których będę określać jako antypozytywistów. Ponadto wewnętrzne spory toczą się zarówno w obozie pozytywistycznym, jak i w obozie antypozytywistów. Dotyczą one zarówno zawartości pojęcia prawa, jak i samego charakteru tego pojęcia.

Zauważyć należy, że uczestnicy wskazanych sporów zakładają, że pojęcie prawa zawiera w sobie pojęcie obowiązywania. Pozytywiści twierdzą, że każdy porządek prawny opiera się na konwencjonalnej regule uznania, która w różnych porządkach prawnych ma tę samą funkcję ustalania kryteriów obowiązywania, lecz różną treść, a antypozytywiści uznają, że kryteria

obowiązywania muszą odwoływać się do wartości moralnych, a nie tylko do kryteriów konwencjonalnych. Jednakże obie strony debaty zdają się zakładać, że pojęcie prawa ma charakter uniwersalny w tym sensie, że stosuje się ono do pewnych porządków normatywnych niezależnie od czasu i lokalizacji przestrzennej, a co za tym idzie niezależnie od podłoża kulturowego, na którym porządki te wyrosły¹. Dla Ronalda Dworkina natomiast zagadnienie uniwersalności pojęcia prawa w ogóle nie powstaje. Pojęcie prawa jako pojęcie interpretacyjne jest zawsze związane z określoną kulturą prawną. Jak pisze: „[...] teorie interpretacyjne są ze swej istoty adresowane do określonej kultury prawnej, zwykle do kultury, do której należą ich autorzy”². Dla Dworkina nie istnieje nic takiego jak „prawo w ogólności”, a zatem nie ma ogólnego pojęcia prawa, którego desygnatami byłyby poszczególne porządki prawne.

Różne teorie prawa posługują się zatem różnymi pojęciami prawa. Powstaje pytanie, czy możliwy jest dorzeczny spór pomiędzy tymi teoriami. Skoro posługują się one różnymi pojęciami prawa, to każda z nich mówi o czymś innym. Spory te wydają się zatem sporami pozornymi lub werbalnymi, gdyż dotyczą one różnych obiektów lub różnych znaczeń wyrazu „prawo”³. Pojęcie prawa stosowane przez jedną z tych teorii ma (przynajmniej częściowo) odmienne desygnaty niż pojęcie prawa stosowane przez inne teorie. Zatem twierdzenia formułowane przez te teorie, choć są odmienne, nie są niezgodne, gdyż dotyczą różnych obiektów. Twierdzenia formułowane przez pozytywistów mogą być prawdziwe w odniesieniu do zbioru desygnatów pozytywistycznego pojęcia prawa, a twierdzenia formułowane przez antypozytywistów mogą być prawdziwe w odniesieniu do desygnatów przyjętego antypozytywistycznego pojęcia prawa. Dorzeczność sporu naukowego wymaga, aby teorie pozostające w sporze posługiwały się tymi samymi pojęciami.

Z drugiej strony zauważyć należy, że uczestnicy sporów pomiędzy różnymi teoriami praw na ogół nie mają odczucia, że prowadzą spór pozorny lub werbalny. Spór pomiędzy pozytywistami prawniczymi a zwolennikami antypozytywizmu jest powszechnie odbierany jako spór rzeczywisty. Uczestnicy nie mają odczucia, że mówią o czymś innym niż ich oponenti.

¹ Zagadnienie uniwersalności pojęcia prawa omówiliśmy w T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *Metodologiczne dychotomie. Krytyka pozytywistycznych teorii prawa*, Warszawa 2016, rozdz. 2.

² R. Dworkin, *Law's Empire*, Cambridge, MA 1986, s. 102.

³ O sporach werbalnych i metodach ich rozwiązywania por. D. Chalmers, *Verbal Disputes*, „Philosophical Review” vol. 120, 2011, no. 4, s. 515-566.

Zatem ujęcie takich sporów jako niedorzecznych sporów werbalnych, wynikających wyłącznie z odmienności przyjętych pojęć prawa wydaje się nietrafne. Trudno bowiem zgodzić się z przypuszczeniem, że tak liczni filozofowie prawa toczą pomiędzy sobą niedorzeczny i pozorny spór, nie zdając sobie sprawy z tego, że jedyną przyczyną sporu jest odmiennosc stosowanych pojęć. Spór pomiędzy pozytywistami a antypozytywistami nie jest pojmowany jako spór o znaczenie wyrazu „prawo”. Podobnie wewnętrzne spory w obozie pozytywistycznym i obozie prawno-naturalnym odbierane są jako spory merytoryczne, a nie spory werbalne.

Powstaje więc pytanie, jak wyjaśnić, że filozofowie prawa, pomimo przyjęcia odmiennych pojęć prawa, prowadzą dorzeczne, merytoryczne spory.

Zacznijmy od tego, że nie każdy spór pojęciowy jest sporem niedorzecznym⁴. Nawet jeżeli ujmemy spory pojęciowe jako spory werbalne (spory o znaczenie wyrazów lub fraz), to nie przesadzamy o ich niedorzeczności. Często, gdy spieramy się o pojęcia czy też znaczenia wyrazów i fraz, chodzi nam o ważne sprawy, a stanowiska zajęte w takich sporach mają istotne konsekwencje. Gdy w dziedzinie prawa spieramy się o pojęcie tortur czy też o pojęcie wyzysku, okrucieństwa, godności człowieka itp., to od rozstrzygnięcia tych sporów bardzo wiele zależy. Nie można zatem twierdzić, że spór pomiędzy prawnikami dotyczący pojęcia tortur jest sporem pozornym czy niedorzecznym, choć jest to spór pojęciowy. Podobnie od stanowiska w sporze pomiędzy pozytywistycznym a antypozytywistycznym pojęciem prawa może zależeć to, czy pewną normę uznamy za prawnie obowiązującą. Nadmienić tu należy, że uczestnicy wskazanych sporów nie uważają, że przyjęcie określonego pojęcia prawa jest dowolną czy swobodną decyzją badacza, legitymowaną wyłącznie przez przydatność wybranego pojęcia dla podjętych badań.

Jak pisze Joseph Raz: „Pojęcie prawa jako odnoszące się do pewnego typu instytucji społecznych nie jest jednak częścią warsztatu badawczego jakiegokolwiek dyscypliny naukowej. Nie jest to pojęcie wprowadzone przez akademików w celu wyjaśnienia pewnych zjawisk społecznych. Jest to raczej pojęcie zakorzenione w naszym społecznym samorozumieniu”⁵.

Pojęcie prawa różni się zatem od pojęć nauk empirycznych, a w szczególności od pojęć nauk społecznych. Socjologowie mogą spierać się o pojęcia grupy społecznej, stratyfikacji społecznej czy więzi społecznej. Pojęcia te są wytworami nauki. Socjologowie mogą używać odmiennych pojęć

⁴ Por. *ibidem*.

⁵ J. Raz, *Between Authority and Interpretation*, Oxford 2009, s. 31.

oznaczanych przez te same wyrazy, Mówią wtedy o zjawiskach przynajmniej częściowo odmiennych, a miarą trafności ich teorii jest zdolność do wyjaśniania i przewidywania zjawisk społecznych. Kryterium doboru pojęć naukowych jest w związku z tym ich przydatność w wyjaśnianiu i przewidywaniu. Inaczej to wygląda w przypadku pojęcia prawa. Nie jest to pojęcie stworzone w celu wyjaśniania i przewidywania, lecz pojęcie zastane w społecznej świadomości. Raz podkreśla, że „pojęcie prawa nie jest produktem teorii prawa. Jest pojęciem, które wyewoluowało historycznie pod wpływem praktyki prawnej, jak również innych czynników kulturowych, włączając w to wpływy teorii prawa danego okresu”⁶.

Pojęcie prawa to rzecz jasna pojęcie stworzone przez człowieka. Nie jest ono jednak, tak jak pojęcia naukowe, rezultatem decyzji czy aktu pojedynczego człowieka (a w szczególności filozofa prawa), lecz raczej rezultatem ewolucji zbiorowej świadomości społecznej, kształtowanej m.in. przez filozofię prawa.

2. Spór o pojęcie prawa jako spór o jego naturę

Rozważmy zatem możliwe strategie wyjaśnienia, dlaczego spory o pojęcie prawa nie są pozornymi sporami werbalnymi. Pierwsza z tych strategii przyjmuje, że spory o pojęcie prawa są w gruncie rzeczy sporami o właściwości prawa, a więc dotyczą obiektów z poziomu przedmiotowego, a nie językowego.

Strategię tę przyjmuje m.in. Raz. Zauważa on, że olbrzymia większość członków społeczeństwa nie jest w stanie odpowiedzieć na ogólne pytanie „co to jest prawo”. Niemniej jednak ludzie na ogół potrafią w typowych przypadkach trafnie zidentyfikować, co jest, a co nie jest prawem, a spory co do identyfikacji prawa powstają zwykle tylko w odniesieniu do tzw. trudnych przypadków. Zdaniem Raza w typowych przypadkach do prawidłowego stosowania pojęcia wystarcza *minimal possession of the concept* nieobejmujące wszystkich istotowych cech desygnatów tego pojęcia⁷. To *minimal possession* pojęcia objawia się w umiejętności poprawnego stosowania tego pojęcia w typowych przypadkach, nie wymaga natomiast dysponowania umiejętnością wskazania istotowych właściwości desygnatów pojęcia. *Complete mastery* pojęcia wymaga natomiast wiedzy o istotowych właściwościach desygnatów tego pojęcia. Zadanie filozofii prawa polega właśnie na identyfikacji tych istotowych właściwości prawa. Stąd też spór pomię-

⁶ *Ibidem*, s. 281.

⁷ *Ibidem*, s. 22.

dzy zwolennikami różnych pojęć prawa dotyczy zagadnienia, które z nich trafnie oddaje istotowe właściwości prawa. Filozofowie prawa nie spierają się zatem o słowa, lecz o naturę czy istotę prawa. Przedmiotem sporu są właściwości pewnego pozajęzykowego bytu.

Takie ujęcie zadań filozofii prawa budzi jednak zasadnicze wątpliwości. Po pierwsze, zakłada ono, że prawo ma jakąś istotę, pojętą jako zbiór koniecznych lub istotowych właściwości. Nawet jeżeli pominie się filozoficzną krytykę esencjalizmu, to rodzi się pytanie o trafność tego założenia. Prawo wszak nie jest rodzajem naturalnym, lecz artefaktem społecznym. Jak twierdzi Brian Leiter, artefakty społeczne jako obiekty stwarzane przez ludzi w sposób przynajmniej względnie dowolny nie są zdolne do posiadania istoty, gdyż ich właściwości zależą od wolnej decyzji człowieka jako ich twórcy⁸. Pytanie „jaka jest istota czy natura prawa” jest zdaniem Leiterra pytaniem źle postawionym, gdyż założenie tego pytania jest fałszywe.

Jak sądzę jednak, zarzut Leiterra jest nieuzasadniony. Oczywiście nie można zaprzeczyć temu, że prawo to artefakt społeczny. A jako taki podlega kolektywnej świadomości. Prawo jest obiektem niezależnym od umysłu tylko w słabym sensie, to znaczy jego byt nie zależy od przekonań jakiegokolwiek indywidualnej osoby, lecz od kolektywnej świadomości społecznej. Aby zatem coś zostało uznane za prawo, musi odpowiadać kryteriom, za pomocą których w kolektywnej świadomości prawo jest identyfikowane. Jakkolwiek kryteria tej identyfikacji są trudne do jednoznacznego określenia, a zapewne także nieostre, to jednakże powiedzieć można, że składają się one na istotę czy naturę prawa. Z uwagi na historyczną zmienność tych kryteriów, istota prawa jest historycznie zmienna.

Odmiennym zagadnieniem jest to, czy tak pojęta istota lub natura prawa jest zbiorem właściwości koniecznych. Teza, że natura prawa to zbiór jego właściwości koniecznych, przyjęła się powszechnie w pozytywistycznej nurcie filozofii prawa. Budzi jednak poważne wątpliwości.

Po pierwsze, teza ta zakłada modalne rozumienie istotowości, które jest filozoficznie kontrowersyjne. Po drugie, jest wysoce niejasne, o jaki sens konieczności tu chodzi⁹. Wreszcie nie jest jasne, czy właściwości określane jako konieczne mają przysługiwać każdej normie prawnej, czy też mają to być właściwości systemów czy porządków prawnych. Wreszcie po czwarte, Frederick Schauer zwraca uwagę na to, że pewne właściwości

⁸ B. Leiter, *Legal Positivism About the Artifact Law: A Retrospective Assessment*, [w:] *Law as Artifact*, eds L. Burazin, K. Himma, C. Riversil, Oxford 2017.

⁹ T. Gizbert-Studnicki, *Legal Theory's Claim to Necessity* (May 20, 2017), <https://ssrn.com/abstract=3050442>.

prawa mogą być uznane za istotowe, pomimo że nie są to właściwości konieczne, gdyż nie przysługują każdej normie prawnej czy nawet każdemu porządkowi prawnemu¹⁰. Są to takie właściwości, bez uwzględnienia których nasze rozumienie prawa byłoby w pewnym sensie ułomne. I tak np. istnieją normy prawne, które nie są obwarowane przymusem, a nawet pojęciowo możliwe są takie porządki prawne, które do przymusu w ogóle się nie odwołują. Niemniej jednak, jak twierdzi Schauer, nasze rozumienie prawa zostałoby w znacznym stopniu zubożone, gdybyśmy pominęli właściwość polegającą na tym, że prawo zwykle odwołuje się do przymusu.

Po drugie, teza, że natura prawa to zespół jego właściwości koniecznych, zakłada, że pojęcie prawa wyodrębnia tzw. kategorię klasyczną w rozumieniu arystotelesowskim. Kategorie klasyczne to takie, dla których podać można wystarczające i konieczne warunki przynależności do nich. I tak kategorią klasyczną jest np. kategoria „kwadrat”, gdyż jesteśmy w stanie podać wystarczające i konieczne warunki bycia kwadratem. Friedrich Weissman wykazał, że znaczna liczba pojęć charakteryzuje się tzw. *open texture* (otwartą konsystencją), co sprawia, że nie jesteśmy w stanie podać koniecznych i wystrzegających warunków przynależności do kategorii oznaczanych przez te pojęcia¹¹. Jak wiadomo, wiele pojęć używanych przez nas nie odnosi się do kategorii klasycznych. Od czasów Wittgensteina oczywistym jest, że w języku funkcjonują tzw. pojęcia rodzinne, których desygnaty charakteryzują się raczej krzyżującymi się podobieństwami niż wspólnymi właściwościami. Współcześnie wyróżnia się pojęcia wiązkowe, których desygnaty mają pewną wiązkę właściwości, ale nie jest konieczne, aby każdy z tych desygnatów posiadał wszystkie te właściwości¹². Walter Bryce Gallie wyróżnia pojęcia z istoty sporne (*essentially contested concepts*), które także nie odnoszą się do kategorii klasycznych¹³. W językoznawstwie kognitywnym twierdzi się, że pojęcia języka naturalnego to zwykle tzw. pojęcia radialne, odnoszące się do kategorii nieprecyzyjnie wyznaczonych przez podobieństwo do tzw. przypadków wzorcowych¹⁴.

¹⁰ F. Schauer, *Necessity, Importance, and the Nature of Law*, [w:] *Neutrality and the Theory of Law*, eds F. Beltran, J.J. Moreso, D.M. Papayannis, Dordrecht 2013, s. 15.

¹¹ F. Weismann, *Verifiability*, [w:] *Logic and Language*, ed. A. Flew, Oxford 1952, s. 120.

¹² L. Wittgenstein, *Philosophical Investigations*, Oxford 1963, s. 31.

¹³ Por A. Dyrda, *Czy pojęcie prawa jest pojęciem z istoty spornym?*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2013, nr 1, s. 54-67.

¹⁴ Dokładniejsze omówienie tych rodzajów pojęć w T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *op. cit.*, s. 125-145.

Odpowiedź na pytanie, jakiego rodzaju pojęciem jest pojęcie prawa, jest oczywiście sporna. Wszelkie odpowiedzi mieszczą się w spektrum pomiędzy dwiema skrajnymi odpowiedziami. Pierwsza z nich głosi, że pojęcie prawa oznacza kategorię klasyczną, czyli zbiór obiektów odznaczających się pewnymi wspólnymi właściwościami, jasno odgraniczony od innych obiektów. Druga skrajna odpowiedź, sformułowana *explicite* przez Briana Tamanahę, głosi, że: „prawem jest wszystko to, do czego stosujemy określenie „prawo” [*label 'law'*], a to określenie stosujemy do wielu różnorodnych zjawisk o różnorodnych funkcjach [...]”¹⁵.

Większość teorii prawa (zarówno pozytywistycznych, jak i niepozytywistycznych) mieści się pomiędzy tymi dwiema skrajnościami. I tak np. Herbert Lionel Adolphus Hart podkreśla, że jego teoria zmierza do objaśnienia pojęcia prawa, ale nie do podania definicji prawa określającej zbiór koniecznych i wystarczających warunków przynależności do kategorii „prawo”. Na tym tle rozważa przypadek prawa międzynarodowego, które wszak pozbawione jest pewnych właściwości charakteryzujących prawo wewnętrzne. Dochodzi do wniosku, że choć prawo międzynarodowe nie jest paradygmatycznym przypadkiem prawa, to pozostaje prawem (wbrew twierdzeniu sformułowanemu przez Austina, że prawo międzynarodowe to tylko „pozytywna moralność”)¹⁶. Przypisać mu można zatem pogląd, że punktem wyjścia analizy pojęcia prawa winny być przypadki paradygmatyczne. Wynika stąd, że granice kategorii „prawo” nie są precyzyjnie określone.

Podkreślić należy, że punktem wyjścia analitycznych teorii prawa nie jest analiza semantyczna wyrazu „prawo”, lecz pewien zbiór przekonań na temat prawa, które uznaje się za truistyczne. I tak dla Harta podstawą teorii prawa jest potoczna wiedza o prawie, posiadana przez wykształconych ludzi¹⁷. Podobnie sądzi Raz i twierdzi, że:

Pojęcie prawa określające pewien typ instytucji społecznej nie jest częścią naukowego aparatu [...] Nie jest to pojęcie wprowadzone przez akademików w celu ułatwienia zrozumienia pewnych zjawisk społecznych. Jest to raczej pojęcie zawarte w samo-rozumieniu naszego społeczeństwa. [...] W dużej mierze to, co badamy, badając naturę prawa, to natura naszego samo-rozumienia¹⁸.

¹⁵ B. Tamanaha, *A General Jurisprudence of Law and Society*, Oxford–New York 2001, s. 193. (tłumaczenie własne)

¹⁶ H.L.A Hart, *The Concept of Law*, 3rd ed., Oxford 2012, s. 213 i n.

¹⁷ *Ibidem*, s. 2-3.

¹⁸ J. Raz, *op. cit.*, s. 31.

Celem analizy truizmów jest odtworzenie tak zwanej *folk theory* (teorii potocznej) analizowanego pojęcia¹⁹. Oznaką istnienia takiej teorii są właśnie przyjmowane truizmy, a teoria jest odtwarzana przez dokonywanie eksperymentów myślowych, polegających na rozpatrywaniu różnych hipotetycznych przypadków i badaniu, jak stosuje się do nich analizowane pojęcie. Można powiedzieć, że odtworzenie takiej teorii polega na odsłonięciu milcząco przyjmowanych (i często nieuświadomianych) założeń i presupozycji związanych z analizowanym pojęciem, ujawnieniu konsekwencji przyjmowanych truizmów oraz eliminacji niespójności truizmów. Analiza pojęciowa obejmuje więc racjonalną rekonstrukcję potocznej teorii związanej z analizowanym pojęciem²⁰. Rzecz jasna, teoria taka wykracza poza językowe znaczenie terminu wyrażającego analizowane pojęcie. Celem analizy pojęciowej nie jest zatem odsłonięcie językowego znaczenia terminu wyrażającego to pojęcie, ale racjonalna rekonstrukcja podzielanych przez nas potocznych przekonań dotyczących desygnatów analizowanego pojęcia. W skład tego zespołu przekonań wchodzi zarówno przekonania aprioryczne, jak i aposterioryczne. Tak rozumiana analiza pojęciowa pozwala nam na przejście od pewnych oczywistych i powszechnie akceptowanych prawd do takich prawd, które do tej pory nie były wyrażane *explicit*e. Analiza pozwala nam więc poszerzyć naszą wiedzę o świecie – nie w drodze prowadzenia badań empirycznych, lecz w drodze namysłu nad ukrytymi założeniami i konsekwencjami wiedzy wyrażonej w truizmach²¹. Skoro pojęcie prawa jest „zakorzenione w naszym społecznym samorozumieniu”, a nie stworzone do celów badawczych, to odsłonięcie natury prawa wymaga analizy tego społecznego samorozumienia, które wyrażone jest w truistycznych przekonaniach.

Analiza truizmów doprowadza do sformułowania twierdzeń stanowiących odpowiedź na pytanie o naturę prawa, a w szczególności wskazujących na jego konieczne i istotowe właściwości. Odpowiedź, która nie pozostawałaby w zgodzie z tymi truizmami, byłaby odpowiedzią fałszywą. Oczywiście teoria prawa nie jest identyczna ze zbiorem powszechnie przyjmowanych truizmów na temat prawa. Zadaniem teorii prawa nie jest bowiem tylko zebranie i uporządkowanie tych truizmów, ale także ich wyjaśnienie. I tak np. powszechnie przyjmuje się przekonanie o kontynuacyjnym charakterze prawa. Prawo nie znika wraz ze śmiercią suwerena, lecz

¹⁹ F. Jackson, *From Metaphysics to Ethics: A Defence of Conceptual Analysis*, Oxford 1998, s. 31 i n.

²⁰ Por. szerzej o tym T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *op. cit.*, rozdz. 1. Poniższe uwagi dotyczące teorii prawa jako racjonalnej rekonstrukcji truizmów oparte są na tej pracy.

²¹ Por. A. Dyrda, *Spory teoretyczne w prawoznawstwie*, Warszawa 2017, s. 155 i n.

trwa nadal. Tej właściwości prawa nie może wyjaśnić teoria Johna Austina odwołująca się do nawyku posłuszeństwa. Hart wyjaśnia tę właściwość przez twierdzenie, że w skład prawa wchodzi dwa rodzaje reguł: pierwotne i wtórne, a właśnie reguły wtórne zapewniają kontynuację systemu prawa. Rzecz jasna to twierdzenie nie jest składnikiem potocznej teorii prawa, ale wyjaśnia pewne truistyczne przekonanie będące składnikiem teorii potocznej. Zauważyć można, że takie wyjaśnienie ma charakter abdukcyjny, a w szczególności jest rodzajem *inference to the best explanation*. Potoczna teoria prawa zatem sama przez się nie oddaje natury czy istoty prawa. Odsłonięcie tej natury jest zadaniem teoretyków prawa, a potoczna teoria prawa stanowi materiał, do którego się oni odwołują.

Z takim poszukiwaniem natury prawa w drodze analizy pojęciowej w wersji zaproponowanej przez Franka Jacksona łączy się oczywiście wiele trudności. Pierwsza z nich dotyczy wyodrębnienia truizmów, czyli takich przekonań na temat prawa, które są powszechnie akceptowane. Zauważyć można, że niekiedy teoretycy prawa nie formułują *explicite* zbiorów truizmów, do których się odwołują. Hart odwołuje się ogólnie do *firmly rooted beliefs* i powołuje się tylko na *common knowledge* wykształconych ludzi, którzy są w stanie zidentyfikować kilka *salient features* prawa²². Raz z kolei odwołuje się w przytoczonym wcześniej cytacie do „samorozumienia”, nie identyfikując *explicite* przekonań składających się na nie. Z kolei ci teoretycy prawa, którzy wyraźnie odwołują się do truizmów jako materiału stanowiącego podstawę teorii prawa, identyfikują jako truizmy bardzo różne przekonania²³. Powstaje przy tym pytanie, jaka jest podstawa wyodrębnienia pewnych przekonań jako truizmów. W praktyce teoretycy prawa uprawiają *armchair philosophy*, a więc odwołują się po prostu do własnych intuicji. Nie są mi znane próby wyodrębniania truizmów na temat prawa przez prowadzenie badań empirycznych w stylu modnej obecnie *experimental philosophy*.

3. Spór o pojęcie prawa jako spór z dziedziny inżynierii pojęciowej

Opisane powyżej spory o pojęcie prawa koncentrowały się na pytaniu, jakie właściwości ma prawo, czy też jaka jest natura prawa. Były to zatem spory przedmiotowe. W niektórych z nich pobrzmiewały jednak inne

²² H.L.A Hart, *The Concept of Law*.

²³ Por. P. Banaś, *Truth and Truth-Makers in Legal Discourse*, niepublikowana rozprawa doktorska, Kraków 2019.

zagadnienia, a w szczególności zagadnienie przydatności określonego pojęcia prawa dla pewnych celów teoretycznych bądź praktycznych. Rozpocznę od dwóch przykładów.

Już Hart w swoim sporze z Lonem Fullerem podkreślał, że jedna z przewag pozytywistycznego pojęcia prawa, nieodwołującego się do związków prawa z moralnością, polega na tym, że pozwala ono jasno oddzielić kwestię, czy coś jest prawem, od kwestii, czy to coś zasługuje na aprobatę moralną²⁴. Takie oddzielenie ułatwia (a nie, jak można by sądzić, utrudnia) prowadzenie debaty na temat moralnych wad i zalet prawa, a przez to ułatwia moralną krytykę prawa. Pozytywistyczne pojęcie prawa zdaniem Harta ma więc pewne zalety praktyczne, niezależne od jego adekwatności.

Ponadto toczy się dyskusja dotycząca kwestii, czy przyjęcie przez pewną teorię takiego pojęcia prawa, które ma pozytywne konsekwencje moralne, jest argumentem przemawiającym za akceptacją tej teorii²⁵. Nie chodzi przy tym o pytanie, czy budowa adekwatnej teorii prawa wymaga odwołania się do wartościowań moralnych, lecz o pytanie, czy to, że pojęcie prawa skonstruowane przez pewną (nawet czysto deskryptywną) teorię prowadzi do pozytywnych konsekwencji moralnych, jest argumentem za akceptacją tej teorii. Analogicznie rodzi się pytanie, czy to, że pewne pojęcie prawa prowadzi do negatywnych konsekwencji moralnych, jest argumentem za odrzuceniem teorii, która je przyjmuje.

Jak sądzę, wskazane powyżej kwestie wygodnie jest ująć w szerszym kontekście tzw. inżynierii pojęciowej. Trudno pokusić się tu o sformułowanie dokładnej definicji inżynierii pojęciowej. W pewnym uproszczeniu można powiedzieć, że jest ona przedsięwzięciem intelektualnym polegającym na projektowaniu i ewaluacji pojęć, w tym projektowaniu nowych pojęć oraz rewidowaniu pojęć zastanych²⁶. Jest to przedsięwzięcie zmierzające do osiągnięcia założonych celów teoretycznych lub praktycznych. Znakomitym przykładem tak pojętej inżynierii pojęciowej jest słynny artykuł Sally Haslanger o pojęciu płci i rasy²⁷. Swój projekt analizy tych pojęć określiła ona jako „analizę ulepszającą” (*ameliorative analysis*), a zrewidowane przez nią pojęcia mają służyć celom sprawiedliwości społecznej.

²⁴ H.L.A. Hart, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, „Harvard Law Review” vol. 17, 1958, no. 4, s. 593-629.

²⁵ Por. J. Dickson, *Evaluation and Legal Theory*, Oxford–Portland 2001, s. 83 i n.

²⁶ D. Chalmers, *What is Conceptual Engineering and What Should It Be?*, „Inquiry” 2020, s. 2.

²⁷ S. Haslanger, *Gender and Race: (what) are they? (What) do we want them to be?*, „Noûs” vol. 34, 2000, no. 1, s. 31-55.

Tak czy inaczej, określenie „inżynieria pojęciowa” obejmuje rodzinę dość różnorodnych przedsięwzięć, których wspólną cechą jest kwestionowanie zastanych pojęć jako niewystarczających (skąd rodzi się potrzeba wprowadzenia innych) bądź jako wymagających rewizji dla osiągnięcia przyjętych celów teoretycznych lub praktycznych.

To, co niekiedy czynią prawnicy w odniesieniu do pojęcia prawa, określić można jako pojęciowe *re-engineering*²⁸. Prawnicy bowiem praktycznie nigdy nie odrzucają całkowicie zastanego rozumienia pojęcia prawa (jakkolwiek mgliste i nieostre by ono nie było), lecz dążą do zrewidowania tego pojęcia z zamiarem osiągnięcia pewnych celów teoretycznych i praktycznych. Cel teoretyczny polega na ogół na objęciu zrewidowanym pojęciem pewnych nowych zjawisk, które intuicyjnie uznajemy za prawo, choć nie spełniają wymagań dotychczas przyjmowanego, niezrewidowanego jeszcze pojęcia (a więc takich zjawisk jak *soft law*, *lex mercatoria* itp.). Cele praktyczne polegają na dążeniu do rozwiązania lub przynajmniej zdiagnozowania nowych, niedostrzeganych lub niewystępujących do tej pory problemów i zjawisk (takich jak np. alternatywne rozstrzyganie sporów czy pojawianie się nowych regulacji odbiegających co do swych właściwości od tradycyjnego modelu prawa tworzonego przez państwo). Szczególnie istotna wydaje się rola inżynierii pojęciowej w związku z rozważaniami dotyczącymi pluralizmu prawnego, a zwłaszcza rozmaitych porządków normatywnych niezwiązanych genetycznie z państwem. Rozszerzenie pojęcia prawa w taki sposób, aby objęło ono także takie porządki, jest właśnie przejawem inżynierii pojęciowej.

Spory dotyczące tych kwestii nie są sporami odnoszącymi się do natury prawa, gdyż rozważane porządki normatywne mogą nie mieć wielu wspólnych właściwości, lecz raczej charakteryzować się podobieństwami rodzinnymi w sensie Wittgensteina.

Jednym z interesujących ujęć, należących do szeroko rozumianej inżynierii pojęciowej, jest ujęcie sporów o pojęcie prawa jako negocjacji meta-językowych²⁹. I tak np. spór pomiędzy pozytywizmem a antypozytywizmem może być pojęty jako spór pomiędzy konkurencyjnymi propozycjami dotyczącymi tego, jakie pojęcie prawa wyraz „prawo” powinien wyrażać. Skoro wyraz ten występuje w bardzo wielu kontekstach, obejmujących m.in. bieżący dyskurs polityczny, filozofię polityczną i badania społeczne, to osoby, które uczestniczą w tych dyskursach i używają wyrazu „prawo”,

²⁸ D. Chalmers, *What is Conceptual Engineering*, s. 5.

²⁹ D. Plunkett, *Negotiating the Meaning of “Law”: The Metalinguistic dimension of the dispute over legal positivism*, „Legal Theory” vol. 22, 2016, no. 3-4, s. 205 i n.

przynajmniej milcząco wyrażają poglądy dotyczące tego, jakie pojęcie ten wyraz powinien wyrażać. Poglądy te często wynikają z fundamentalnych przekonań dotyczących koncepcji dobrego życia i kształtu instytucji, które powinny rządzić życiem społecznym. Spór o pojęcie prawa staje się zatem sporem dotyczącym kwestii normatywnych, a nie kwestii, jaka jest *de facto* natura prawa. Jest to spór o to, jakiego pojęcia prawa powinniśmy używać, a nie o to, które z nich lepiej odzwierciedla rzeczywistą naturę prawa³⁰.

Innymi słowy, spór ten przynależy do dziedziny etyki pojęciowej. Etyka pojęciowa odwołuje się do różnorodnych wartości, a przede wszystkim do wartości epistemicznych, jednakże w zakresie, którym zajmują się nauki społeczne i humanistyczne, także do wartości moralnych i wartości politycznych. W sporze o pojęcie prawa wiele z tych różnorodnych wartości jest relewantnych. Ostatecznie spór dotyczy tego, które z alternatywnych pojęć prawa w największym stopniu te wartości spełnia. Jak sądzę, etyka pojęciowa jest w gruncie rzeczy fragmentem inżynierii pojęciowej.

4. Zamiast konkluzji

Przeprowadzony przeze mnie wyżej (z konieczności skrótowy) przegląd możliwych ujęć sporów o pojęcie prawa nie prowadzi do żadnych ostatecznych konkluzji. Spory te traktowane mogą być zarówno jako spory przedmiotowe, jak i spory metajęzykowe. Przedmiotem debaty są zarówno kwestie faktyczne, jak i kwestie normatywne. Natura tych sporów polega zatem na tym, że nie mają one żadnej natury.

Bibliografia

- Banaś P., *Truth and Truth-makers in Legal Discourse*, niepublikowana rozprawa doktorska, Kraków 2019.
- Chalmers D., *Verbal Disputes*, „Philosophical Review” vol. 120, 2011, no. 4, s. 515-566, <https://doi.org/10.1215/00318108-1334478>.
- Chalmers D., *What Is Conceptual Engineering and What Should It Be?*, „Inquiry” 2020, s. 1-18, <https://doi.org/10.1080/0020174X.2020.1817141>.
- Dickson J., *Evaluation and Legal Theory*, Oxford–Portland 2001.
- Dworkin D., *Law's Empire*, Cambridge, MA 1986.
- Dyrda A., *Czy pojęcie prawa jest pojęciem z istoty spornym?*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2013, nr 1, s. 54-67.
- Dyrda A., *Spory teoretyczne w prawoznawstwie*, Warszawa 2017.
- Gizbert-Studnicki T., Dyrda A., Grabowski A., *Metodologiczne dychotomie. Krytyka pozytywistycznych teorii prawa*, Warszawa 2016.

³⁰ *Ibidem*, s. 221.

- Gizbert-Studnicki T., *Legal Theory's Claim to Necessity* (May 20, 2017), <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3050442>.
- Hart H.L.A., *Positivism and the Separation of Law and Morals*, „Harvard Law Review” vol. 17, 1958, no. 4, s. 593-629, <https://doi.org/10.2307/1338225>.
- Hart H.L.A., *The Concept of Law*, 3rd ed., Oxford 2012.
- Haslanger S., *Gender and Race: (What) Are They? (What) Do We Want Them to Be?*, „Noûs” vol. 34, 2000, no. 1, s. 31-55, <https://doi.org/10.1111/0029-4624.00201>.
- Jackson F., *From Metaphysics to Ethics: A Defence of Conceptual Analysis*, Oxford 1998, <https://doi.org/10.1093/0198250614.001.0001>.
- Leiter B., *Legal Positivism About the Artifact Law: A Retrospective Assessment*, [w:] *Law as Artifact*, eds L. Burazin, K. Himma, C. Roversi, Oxford 2017, <https://doi.org/10.1093/oso/9780198821977.001.0001>.
- Plunkett D., *Negotiating the Meaning of “Law”: The Metalinguistic Dimension of the Dispute over Legal Positivism*, „Legal Theory” vol. 22, 2016, no. 3-4, s. 205-275, <https://doi.org/10.1017/S1352325216000070>.
- Raz J. *Between Authority and Interpretation*, Oxford 2009, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199562688.001.0001>.
- Schauer F. *Necessity, Importance, and the Nature of Law*, [w:] *Neutrality and the Theory of Law*, eds F. Beltran, J.J. Moreso, D.M. Papayannis, Dordrecht 2013, s. 17-31, <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1594930>.
- Tamanaha B., *A General Jurisprudence of Law and Society*, Oxford–New York 2001, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199244676.001.0001>.
- Weismann F., *Verifiability*, [w:] *Logic and Language*, ed. A. Flew, Oxford 1952, s. 117-144, <https://doi.org/10.2307/2266640>.
- Wittgenstein L., *Philosophical Investigations*, Oxford 1963.

Adam Dyrda 

Łódź Neuratha w nauce, teorii moralnej i prawoznawstwie¹

Abstract

Neurath's Boat in Science, Moral Theory and Jurisprudence

In this paper I analyze the meaning of the metaphor of so-called Neurath's boat. It presents the nondogmatic picture of human knowledge, closely related to the version of epistemological holism manifested in writings of such philosophers as J.S. Mill, P. Duhem, Ch. Wright, C.S. Peirce, W. James, J. Dewey, W.V. Quine, N. Goodman, J. Rawls or M. White. Nowadays the anti-foundationalist and anti-Cartesian understanding of the metaphor is widely shared, although its application is still often abusing Neurath's original intentions. After considering two particular applications of the metaphor – scientific (Quine) and moral-political (Rawls, White) – I briefly consider possible applications in the field of general jurisprudence.

Keywords: Neurath's boat, reflective equilibrium, Otto Neurath, Willard Van Orman Quine, John Rawls, Morton White

1. Łódź Neuratha

W literaturze naukowej znana jest metafora tzw. łodzi Neuratha. Przedstawia ona niedogmatyczny obraz ludzkiej wiedzy², bliski tzw. holizmowi epistemologicznemu manifestowanemu m.in. w pracach Johna S. Milla,

¹ Tekst powstał w ramach projektu „Etyka przekonań instytucjonalnych” (2020/37/B/HS5/00272) finansowanego przez Narodowe Centrum Nauki. Tekst opiera się na wybranych fragmentach rozdziałów 4 i 5 mojej pracy doktorskiej pt. *Pragmatyczna filozofia kultury M.G. White'a*, Kraków 2023.

² N. Cartwright et al., *Otto Neurath: Philosophy between Science and Politics*, Cambridge 1996, s. 91; D. Zolo, *Reflexive Epistemology: The Philosophical Legacy of Otto Neurath*, Dordrecht–Boston–London, s. 36.

Pierre'a Duhema, Chauncey'a Wrighta, Charlesa S. Peircea, Williama Jamesa, Johna Deweya, Willarda V. Quine'a, Nelsona Goodmana, Johna Rawlsa czy Mortona White'a. Współcześnie akceptuje się antyfundacjonistyczny wydźwięk metafory, choć niejednokrotnie jest ona nadużywana i nie oddaje intencji Neuratha³. Metaforę inspirowały antyczne figury Plutarcha (statek Tezeusza)⁴ i Platona (deska Siemiasza)⁵, włącznie z Peirce'owskim rozwinięciem figury Platońskiej⁶. Łódź Neuratha nie jest jednak nawigowana przez marynarzy dysponujących racjonalną mapą, nie zawija do portu i ponieważ nieustannie zмага się z żywiołem doświadczenia, wymaga napraw i udoskonaleń.

Metaforę wprowadził Neurath w pracy poświęconej budowie ekonomicznych systemów teoretycznych jako warunkowanych różnymi wartościowaniami⁷. Stanowiła rozwinięcie tez francuskich konwencjonalistów⁸ i narzędzie krytyki kartezyjańskiego pseudoracjonalizmu, tj. poglądu głoszącego, że dla każdego pytania filozoficznego w dowolnym kontekście istnieje jedyna trafna odpowiedź, dostępna dzięki zastosowaniu prawidłowej metody. Metafora miała podważyć roszczenie wysuwane do takiej poprawności przez klasyczną ekonomię⁹. W nauce nie ma idealnych teorii, a rzeczywiście przedstawiane teorie wymagają nieustannego dopracowywania w świetle obserwowanych anomalii.

Ta krytyka kartezyjańskiego pseudoracjonalizmu inspirowana była nie tylko metodologicznymi rozterkami konwencjonalistów (Pierre Duhem,

³ Por. D. Zolo, *op. cit.*, s. XVI.

⁴ Plutarch, opisując przebudowę statku Tezeusza, pytał, czy to wciąż ta sama rzecz (Plutarch, *Ślawni ludzie i onych porównania. Plutarcha dzieło historyczne, moralne i filozoficzne*, t. 1: *Tezeusz-Romulus, Likurg-Numa*, oprac. F.N. Golański, Wilno 1801, s. 96-97). Stanowi to przyczynek do dyskusji nad problematyką tożsamości rzeczy, obok „powozów Platona i Sokratesa”, „dziurawych dywanów Locke'a” czy „topora dziadka Waszyngtona”.

⁵ Siemiasz sugeruje, że praktyka życia wymaga, by przyjąć pewne przekonania za trwałe i „płynąć [na nich] jak na desce; może się i tak życie przepłynąć [...]” (Platon, *Fedon*, tłum. W. Witwicki, s. 31, §438, Wolne Lektury, [on-line:] <https://wolnelektury.pl/katalog/lektura/platon-fedon.html> – 14 II 2022).

⁶ Ch.S. Peirce, *The Fixation of Belief*, „Popular Science Monthly” 1877, no. 12, s. 1-15.

⁷ O. Neurath, *Probleme der Kriegswirtschaftslehre*, „Zeitschrift für die gesamte Staatswirtschaft” Jg. 1, 1913, Bd. 3, s. 457; por. przekład ang. idem, *Problems of War Economics*, [w:] idem, *Economic Writings. Selections 1904-1945*, eds T.E. Uebel, R.S. Cohen, Dordrecht 1950; por. N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 89, 91).

⁸ N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 91.

⁹ Neurath zamierzał przedstawić podstawy nowej ekonomii, w ramach której możliwe będą poważne badania eksperymentalne (N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 112, 125). Metafora łodzi była zatem jednym z narzędzi naturalizacji ekonomii.

Henri Poincare, Édouard Le Roy, Abel Rey, William Whewell), ale także ideą „kolektywów myślowych” Ludwika Flecka¹⁰ czy ideami klasyków modernistycznej myśli socjologicznej, głównie Ferdinanda Tönniesa, Georga Simmla i Maxa Webera¹¹. Neurath przyjął, że wiedza naukowa ma charakter hipotetyczny, a naukowiec często staje przed wyborem jednego z wielu alternatywnych systemów hipotez. Z uwagi na brak rozstrzygających kryteriów teoretycznych w praktyce wyborem pomiędzy dostępnymi hipotezami kierują kryteria filozoficzne, socjologiczne lub pragmatyczne¹². To dlatego badanie rozwoju nauki powinno obejmować problematykę psychologii odkryć naukowych¹³. Metaforę należy traktować więc jako narzędzie metateoretyczne służące rozpoznaniu racjonalnego charakteru sporów teoretycznych w nauce.

Neurath inspirował się też filozofią Ernsta Macha. W Kole Wiedeńskim przyjęto, że sformułowanie teorii naukowej wymaga odwołania się do dwóch języków: języka obserwacyjnego (w którym raportuje się obserwowalne procesy czasoprzestrzenne) i języka teoretycznego (który nie był językiem w pełni zinterpretowanym z uwagi na to, że wyłącznie wybrane terminy pozostawały powiązane z językiem obserwacyjnym za pomocą definicji operacyjnych, tzw. reguł korespondencji)¹⁴. Teoria ta wspierała umiarkowany antyrealizm większości członków Koła oraz instrumentalizm w odniesieniu do teorii, uznawanej za wygodną systematyzację regularności eksperymentalnych. Zdania obserwacyjne, zgodnie z przyjętym przez innych członków Koła fundacjonizmem epistemologicznym, pozostawały nienaruszone¹⁵. Neurath sprzeciwiał się temu, uznając, że nie istnieje żadna podstawa (*tabula rasa*), na której można wzniesć gmach „czystej” siatki pojęciowej nauki. Nie istnieją żadne pewne fundamenty – ani opisowe, ani normatywne, ani niższego, ani wyższego rzędu. Zdania obserwacyjne także mogą podlegać rewizji¹⁶. Ten pogląd rozwinął

¹⁰ D. Zolo, *op. cit.*, s. XVI, 8.

¹¹ N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 98.

¹² D. Zolo, *op. cit.*, s. 21.

¹³ O. Neurath, *Prinzipelles zur Geschichte der Optik*, „Archiv für Geschichte der Naturwissenschaften und der Technik” Jg. 5, 1915, s. 71; por. D. Zolo, *op. cit.*, s. 21.

¹⁴ N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 106.

¹⁵ T. Uebel, *Overcoming Logical Positivism from Within: The Emergence of Neurath's Naturalism in the Vienna Circle's Protocol Sentence Debate*, Amsterdam–Atlanta, 1992, s. 3 i n.

¹⁶ Twierdzenie to, które funkcjonowało pod nazwą „zasady Neuratha” (*Neurath Prinzip*) przypomina Quine'owską zasadę rewizji *come what may* (por. N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 123).

Neurath do postaci globalnego antyrealizmu. W późniejszej swojej twórczości wymagał, aby pojęcia metateoretyczne były naukowo eksplikowalne, tj. aby metateoria podlegała takiej samej kontroli jak teoria przedmiotowa¹⁷. Co więcej, rewizji podlegały wedle Neuratha także sądy analityczne. W prowadzonej w 1932 r. dyskusji z Rudolfem Carnapem Neurath antycypował rozważania Willarda Van Ormana Quine'a z okresu *Dwóch dogmatów empiryzmu* (1951), gdy kwestionował uprzywilejowanie narzędzi analitycznych w konstrukcji teorii naukowych (w tym dychotomię zdań analitycznych i syntetycznych)¹⁸.

Metafora pojawia się następnie w *Anti-Spenglerze* (1921)¹⁹, dyskusji z Carnapem na łamach „Erkenntnis” dotyczącej społecznych podstaw wiedzy naukowej i statusu zdań protokolarnych (1932)²⁰, argumentacji na rzecz idei zunifikowanej nauki (1937) oraz – po raz ostatni – we wpisie do *International Encyclopedia of Unified Science* (1944). Pomimo ewolucji poglądów Neuratha na przestrzeni lat, a także zmieniającego się audytorium (austro-węgierscy akademicy przed I wojną światową, powojenna młodzież, członkowie Koła Wiedeńskiego, wreszcie anglosascy filozofowie nauki) wymowa metafory pozostała ta sama²¹. Neurath zawsze występował jako filozoficzny rewolucjonista, dla którego wiedza stanowi narzędzie oświeceniowej emancypacji, a rewizja wiedzy poprzez powiązanie jej z praktyką jest konieczna dla osiągnięcia celów nauki. Wersja metafory, która daje wyraz wyżej wskazanym tendencjom, pochodzi z 1944 r.:

Wyobraźmy sobie marynarzy, którzy na pełnym morzu starają się przeobrazić swoją niefunkcjonalną łódkę z nazbyt kolistej w bardziej opływową. Poza drewnem z pierwotnej struktury, używają także dryfujących kawałków drewna, aby w ten sposób przerobić szkielet i kadłub swej łódki. Nie mogą zawitać do portu, aby przebudować ją w suchym doku. Pracując, pozostają na starej strukturze łodzi, mierząc się z potężnymi sztormami i ogromnymi falami. Przebudowując łódź, uważają na groźne przecieki. Nowa łódź powstaje na kanwie starej, krok po kroku – i choć wciąż pracują, kierując się myślami o nowej strukturze, budownicowie

¹⁷ Por. *ibidem*, s. 106-107 i cytowana tam literatura.

¹⁸ Por. D. Zolo, *op. cit.*, s. 39-40.

¹⁹ O. Neurath, *Anti-Spengler*, [w:] idem, *Empiricism and Sociology*, transl. M. Neurath, P. Foulkes, eds M. Neurath, R.S. Cohen, Dordrecht 1973, s. 158-213 [org. publ. 1921].

²⁰ Dyskusja z Carnapem na łamach „Erkenntnis” zob. idem, *Protokollsätze*, „Erkenntnis” Jg. 3, 1932, s. 204-214.

²¹ N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 92.

nie zawsze zgadzają się ze sobą. Przedsięwzięcie jest kontynuowane na sposób, którego skutków nie możemy przewidzieć. Taki jest nasz los²².

Teza o rewidowalności zdań obserwacyjnych powodowała, że logiczni empiryści (Moritz Schlick, Alfred Jules Ayer) postrzegali empiryzm Neuratha jako „koherentystyczny”, a nie „korespondencyjny”²³. Zarzucano Neurathowi, że nie wprowadził kryterium pozwalającego na odróżnienie zdań obserwacyjnych, tj. zdających sprawę z faktów empirycznych (znaczenie empiryczne) od zdań logicznie zgodnych z bazą teoretyczną, a pochodzących nawet z odległych dziedzin (np. socjologii czy moralności). Neurath w odpowiedzi podkreślał rolę zdań obserwacyjnych w procesie testowania teorii, twierdząc, że stanowią „alfę i omegę nauki”²⁴. Wskazując na subiektywne uwarunkowanie zdań obserwacyjnych, Neurath podważał jednak formułowane przez Schlicka i Carnapa roszczenie tych zdań do epistemicznej pewności. Twierdził też, że zdania obserwacyjne są utrzymywane w procesie skomplikowanych testów i negocjacji w złożonym procesie współpracy naukowej, co chroniło jego teorię zdań obserwacyjnych przed radykalnym relatywizmem. Wszelkie decyzje badawcze są osadzone w szerokim kontekście badań i projektów naukowych. Z uwagi na ograniczone możliwości i krótkość życia naukowcy zwykle posługują się jednym systemem teoretycznym. Praktyczne ograniczenia powodują, że spośród wielości teoretycznych możliwości tylko niektóre są testowane²⁵. Pewna kultura pracy naukowej, zbiór paradygmatów postępowania badawczego, wyznacza ramy dla przyjmowania fundamentalnych dla nauki zdań obserwacyjnych. Pragmatyczny fallibilizm Neuratha pozwala jednak na rewizję nawet tych fundamentalnych zdań, gdyby istniały ku temu ważne powody.

W znaczeniu deskryptywnym metafora wskazuje na historyczno-socjologiczne uwarunkowanie zasad, na których faktycznie opiera się praca naukowa²⁶ stanowiąca wspólne przedsięwzięcie różnych grup naukowców, nieustannie konfrontujących ze sobą swoje teorie. W kontekście normatywnym metafora implikuje nonkognitywistyczną teorię wartości

²² Przekład własny za: O. Neurath, *Foundations of the Unity of Science*, [w:] idem et al., *Toward an International Encyclopedia of Unified Science*, vol 2, no. 1, Chicago–London 1944, s. 47.

²³ D. Zolo, *op. cit.*, s. 42-43.

²⁴ *Ibidem*, s. 45.

²⁵ *Ibidem*, s. 47.

²⁶ Por. *Ibidem*, s. 17.

i sceptycyzm metaetyczny. Ujmowane w nauce (np. w ekonomii) wartości stanowią takie same dane jak dane obserwacyjne. Neurath kwestionował przypisanie normatywnym systemom moralnym obiektywnego charakteru. Normatywność nakazów uznawał za funkcję ich praktycznej, a więc kauzalnej, zdolności do motywowania określonych rodzajów zachowań. Z dokonywanych naukowych obserwacji o tym, co jednostki albo społeczeństwa uznają za wartościowe nie można wnosić o tym, co jest godne pożądania, dobre. Żadna reguła normatywna, w tym utilityrystyczna reguła maksymalizacji przyjemności, nie jest obiektywnie uzasadniona.

Nieustanna refleksja nad normatywnymi podstawami teorii jest konieczna z uwagi na cele nauki, którymi są nie tylko poznawanie świata i panowanie nad rzeczywistością, ale także jej zmiana. Neurath chciał „wziąć refleksyjną odpowiedzialność [...] za normatywny charakter naszych najbardziej fundamentalnych kategorii poznawczych”²⁷ i organizowanie aparatu pojęciowego nauki²⁸, co wprowadzało go na teren etyki przekonań naukowych albo przynajmniej epistemologii normatywnej. Podkreślał też, że ostateczne uzasadnienie pojęć naukowych, jeśli takie w ogóle można podać, jest ugruntowane w praktyce życia aktywnych ludzi, bo nauka stanowi złożoną historyczno-społeczną instytucję²⁹.

Neurath rozszerzył zakres zastosowania epistemologicznego holizmu Duhema na wszystkie nauki i zradykalizował jego antyfundacjonistyczne konkluzje³⁰. Poszerzył holizm zarówno horyzontalnie, jak i wertykalnie. Przyjmując Duhemowską tezę, w myśl której nawet zgoda co do zdań obserwacyjnych nie likwiduje pluralizmu równoważnych systemów hipotez i ich interpretacji, pisał: „Rozciągnąłem tę cechę niezdecydowania hipotez na wszystkie zdania, włącznie ze zdaniami protokołarnymi, które też są co do zasady rewidowalne”³¹. Ograniczony do domeny fizyki holizm

²⁷ M. Friedman, *On the Sociology of Scientific Knowledge and Its Philosophical Agenda*, „Studies in History and Philosophy of Science” vol. 29, 1998, no. 2, s. 263; cyt. za E. Nemeth, *Logical Empiricism and the History and Sociology of Science*, [w:] *Cambridge Companion to Logical Empiricism*, eds A. Richardson, T. Uebel, Cambridge 2008, s. 284.

²⁸ P. Frank, *Comments on Realistic versus Phenomenalist Interpretations*, „Philosophy of Science” vol. 17, 1950, no. 2, s. 167; za E. Nemeth, *op. cit.*, s. 284.

²⁹ E. Nemeth, *op. cit.*, s. 284.

³⁰ N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 115.

³¹ O. Neurath, *Radikaler Physikalismus und „Wirkliche Welt”*, „Erkenntnis” Jg. 4, 1934, s. 346-362; cyt. za: O. Neurath, *Philosophical Papers: 1913-1946*, s. 105; za N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 115.

Duhema zostaje więc rozciągnięty na wszystkie nauki (w tym nauki społeczne i moralne), a także obejmuje zdania obserwacyjne. Ten ruch motywowany był refleksją nad celem konstruowanych teorii. Neurath uznał, że wszystkie teorie posiadają abstrakcyjne słownictwo, a zatem z konieczności mają holistyczny charakter. W szczególności zadania nauk społecznych nie różnią się od zadań fizyki. Neurath włączył także – podobnie jak później Quine – w ramy holistycznej struktury codzienne sądy zdrowego rozsądku (które Duhem uznawał za niepodważalne)³². Poglębenie holizmu Duhe- ma polegało zatem na przyjęciu „zasady Neuratha” zarówno na poziomie teorii naukowych, jak i codziennego życia. Na każdym poziomie mamy do czynienia ze społecznie warunkowaną konceptualizacją. Neurath kwestionował zatem pogląd, że zdroworozsądkowe twierdzenia formułowane za pomocą języka potocznego stanowią solidną podstawę wiedzy, a jednocześnie utrzymywał, że język naturalny stanowi najlepszy możliwy punkt wyjścia dla każdego przedsięwzięcia teoretycznego³³. Antykartezjanizm Neuratha, sprowadzający się do przekonania, że nie da się zakwestionować całej dotychczasowej wiedzy za jednym razem, obliuguje badacza do tego, by skrupulatnie zważał na wszystkie elementy konstrukcji teoretycznej, w tym także te, które pozostają w ukryciu, pod „poziomem wody”.

W literaturze funkcjonują dwie interpretacje metafory łodzi Neuratha. Są to interpretacja węższa, którą Thomas Uebel nazywa „dziwaczną”, oraz interpretacja szersza, którą nazywa „bogatą”³⁴. Kluczowa kwestia dotyczy tego, co jest materiałem budowlanym, z którego rekonstruuje się wadliwe fragmenty łodzi. W obu jest oczywiste to, że nie można dokonać naprawy niedostatków obecnej teorii wiedzy poprzez wyjście poza samą teorię i odwołanie się do dowodów bądź wgładów, których nie da się w żaden sposób zweryfikować albo zakwestionować. Interpretacje różnią się natomiast co do standardów procedury „wewnętrznej naprawy”. W interpretacji węższej cokolwiek, co nie stanowi rodzaju fizycznego, zostaje wrzucone do kategorii „śmieciorowej mitologii” i nie może być użyte do przeprowadzenia rekonstrukcji. To ograniczenie wynika wprost, jak wskazuje Uebel, z przyjęcia wąskiej koncepcji nauki i odpowiada słynnemu mottu Quine’a, że „nauka nauki to nauka”. Taka interpretacja wpisuje się więc w program „imperializmu naukowego”.

Szeroka interpretacja metafory zakłada natomiast, że wszelkie ludzkie przedsięwzięcia poznawcze stanowią legitymowane źródła materiałów

³² N. Cartwright et al., *op. cit.*, s. 118-119.

³³ *Ibidem*, s. 121-123.

³⁴ T. Uebel, *op. cit.*, s. 3 i n.

budowlanych, pozwalających utrzymać statek na powierzchni. Interpretacja bogatsza wprowadza jednak następujący warunek: twierdzenia związane z prowadzonymi przedsięwzięciami poznawczymi mają być empirycznie sprawdzalne. Nie jest tu więc konieczne sprowadzanie wszystkich wyjaśnień naukowych do wyjaśnień fizykalnych³⁵. Szeroka interpretacja nakazuje uznać, że nauki przyrodnicze i społeczne wyjaśniają wiedzę przyrodniczą i społeczną. O ile węższe rozumienie może odpowiadać idei znaturalizowanej epistemologii Quine'a, to szersze rozumienie metafory było objęte intencją Neuratha³⁶. Neurath wiele lat przez Quinem przedstawił koncepcję epistemologii znaturalizowanej, w której wiedza naukowa stanowiła narzędzie społecznej i kulturowej emancypacji. Ta epistemologia znaturalizowana nie rugowała z holistycznych, znaczących sieci przekonań zdań na temat wartości (poszerzony normatywnie holizm), choć także nie nadawała tym zdaniom absolutnego charakteru.

W szerszej wersji potencjalna inkluzja przekonań normatywnych (epistemologicznych, etycznych itp.) jest ograniczona holistyczną wersją zasady ewidencjalistycznej, tzn. wymagane jest, aby rozbudowane koniunkcje przekonań deskryptywnych i normatywnych mogły być konfrontowane z faktami (szeroko pojętym doświadczeniem przyrodniczym i społecznym). W tym zakresie poszerzenie holizmu tak Duhema, jak i Quine'a, odpowiada kierunkowi, który postulował w drugiej połowie XX w. M. White. Empirycznie zorientowany holizm Neuratha uwzględnia nieustanne i wzajemne oddziaływanie empirii (doświadczeń zewnętrznych i wewnętrznych – emocji) na teorię. Dlatego pomimo licznych koncesji koherentystycznych dynamiczny holizm Neuratha posiada pewne minimalne, ale istotne roszczenie do korespondencji, podobnie jak późniejszy holizm Quine'a czy White'a³⁷.

2. Nowi kapitanowie

Łódź Neuratha pierwotnie pływała po wielu morzach, gdzie mierzyła się z różnymi rodzajami doświadczeń. Niektórzy późniejsi kapitanowie, tak jak Quine, pływali łodzią intensywnie, ale nie zapuszczali się na głębokie wody nauk społecznych, a tym bardziej na niebezpieczne wody humanistyki.

³⁵ *Ibidem*, s. 3.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Por. G. Sher, *The Foundational Problem of Logic*, „The Bulletin of Symbolic Logic” vol. 19, 2013, no. 2, s. 154.

Quine odwoływał się do metafory Neuratha wielokrotnie. Najpierw powiązał zadania filozofa z zadaniami neurathowskiego marynarza, by pokazać, że nie istnieje poprawny schemat pojęciowy stanowiący zwierciadło rzeczywistości³⁸. Kryteria oceny wyboru schematów pojęciowych uznał za pragmatyczne (skuteczność komunikacji i przewidywania). Gdzie indziej sprobował tę metaforę tak, by skonkludować, że schemat pojęciowy dotyczący postrzeganych przedmiotów fizycznych, w tym relacji między nimi a słowami (odniesienie), stanowi podstawę (kil?) łodzi, której nie możemy nigdy całkowicie i arbitralnie przemodelować; podczas gdy ontologia przedmiotów abstrakcyjnych stanowi mniej fundamentalną część łodzi³⁹. Jeszcze później wskazał, że metafora obrazuje „empiryzm bez dogmatów” zrywający z programem „dedukcji nauki z danych zmysłowych” i zaświadcza o cyrkularnym charakterze znaturalizowanej epistemologii, która godzi się na powiązanie metajęzykowej analizy procesów badania empirycznego z ich językowo uwarunkowanym przedmiotem⁴⁰. Wbrew Kartezjuszowi nie możemy metodycznie podważyć poprawności całego naszego schematu pojęciowego, a tylko wybrane jego części. Fizykalizm określa, które idą na pierwszy ogień (czyli: niefizykalistyczne)⁴¹. Fizykalistyczna dorzeczna nauka i bardziej abstrakcyjna filozofia tworzą zatem jedną łódź, dzielnie zmagającą się z doświadczeniem⁴².

Metafora łodzi stanowiła jedno z narzędzi umiarkowanej naturalizacji różnych dyskursów, które jako istotnie zależne od różnych wartości nie byłyby przez większość członków Koła Wiedeńskiego uznane za naukowe. Projekt naturalizacji Quine’a charakteryzuje się podobną ekskluzywnością, a zatem jego odwołanie do metafory stanowi pewne nadużycie. Quine’owskie podejście z trudem daje się także pogodzić z przekonaniem, że nauka i jej technokratyczne wartości umożliwiające skuteczne predykcje nie są miarą wszechrzeczy. Quine twierdził, że filozofia nauki

³⁸ W.V. Quine, *Identyczność, ostensja, hipostaza*, [w:] *Z punktu widzenia logiki. Eseje logiczno-filozoficzne*, tłum. i słowo wstępne B. Stanosz, Warszawa 1969, s. 112-113. Podobne odwołania znajdujemy w innych pracach Quine’a, np. W.V. Quine, *Word and Object*, Cambridge, MA 1969, s. 3.

³⁹ W.V. Quine, *Word and Object*, s. 112.

⁴⁰ D. Zolo, *op. cit.*, s. XVI.

⁴¹ W.V. Quine, *Ontological Relativity and Other Essays*, New York 1969, s. 83-84; por. D. Zolo, *op. cit.*, s. XVI.

⁴² „I see philosophy and science as in the same boat – about which, to revert to Neurath’s figure as I so often do, we can rebuild only at sea while staying afloat in it. There is no external vantage point, no first philosophy” [rostrzelenia pochodzą od autora] (W.V. Quine, *Ontological Relativity...*, s. 126).

jest jedyną filozofią („philosophy of science is philosophy enough”)⁴³. Tym samym tak jak wiedeńscy, za pomocą Ockhamowskiej brzytwy, starał się usunąć normatywne dyskursy poza przestrzeń sensownej dyskusji. Choć Quine zajmował się analityczną filozofią nauki, to z jego twórczości można zrekonstruować szereg negatywnych i pozytywnych tez na temat dyskursu normatywnego *tout court*. Najważniejsze pozytywne przesłanie, jakie płynie z refleksji Quine’a, to twierdzenie, że dyskursy normatywne, o ile mają być znaczące, muszą zależeć metodologicznie od rozstrzygnięć dyskursu naukowego. Ta teza redukcyjna nakazuje sądzić, że jeśli wypowiadamy się sensownie w języku filozofii moralnej, estetyki czy prawoznawstwa, to każda taka wypowiedź musi albo znajdować wprost uzasadnienie na gruncie współczesnej nauki, albo przynajmniej musi pozostawać przetłumaczalną na język nauki. A negatywna teza, którą rozwinął w *On the Nature of Moral Values* (1979), znajduje przynajmniej dwie wersje (z uwagi na pewną niespójność w argumentacji Quine’a). W obu wersjach badacz odwołuje się do tezy o „metodologicznej niestałości” (*methodological infirmity*) dyskursu normatywnego, ale wskazuje na różne powody⁴⁴. Po pierwsze, dyskurs może być niestały metodologicznie, ponieważ posługuje się odmienną metodologią czy ontologią i ma inny cel niż dyskurs naukowy. Sądy normatywne jako nienaukowe nie powinny wchodzić w interakcje z sędziami naukowymi (tj. refleksyjnym schematem pojęciowym nauki). Po drugie, niestałość metodologiczna wiąże się z tym, że pojawiają się trudności z rozstrzygnięciem, czy kryteria oceny twierdzeń lub hipotez wysuwanych na gruncie przyjętej teorii mają charakter koherentystyczny czy korespondencyjny. Czy przekonania są prawdziwe dlatego, że nie kolidują albo wręcz rozwijają nasz schemat pojęciowy? Czy może dlatego, że pozostają w relacji odpowiedniości (tak czy inaczej zdefiniowanej) do jakiejś doświadczanej rzeczywistości?

Poszukując bliższej Neurathowi perspektywy interpretacyjnej w ramach współczesnej filozofii analitycznej, natrafiamy na holistyczny pragmatyzm M. White’a. W pracach tego filozofa znajdujemy tylko pośrednie odwołania do idei Neuratha. White, komentując prace Quine’a, przywołuje metaforę „statku nauki i moralności” (*ship of science and morals*). W *Toward Reunion in Philosophy* (1956), argumentując na rzecz swojej

⁴³ M. White, *Prologue to ‘A Philosophy of Culture’*, [w:] idem, *From a Philosophical Point of View*, Princeton–Oxford 2005, s. 6; oraz idem, *Introduction*, [w:] idem, *A Philosophy of Culture*, Princeton–Oxford 2003, s. 2.

⁴⁴ Idem, *On the Nature of Moral Values*, „Critical Inquiry” vol. 5, 1979, no. 3, s. 471–448.

poszerzonej etycznie (normatywnie) wersji holizmu, pisze, że względnie utrwalone (choć *in principio* także rewidowalne) zasady quasi-moralne w epistemologii służą w równej mierze sile predykcyjnej teorii, zdolności do kierowania ludzkim zachowaniem, satysfakcjonującej organizacji przekonań i doświadczeń moralnych, wiązaniu dawnych prawd i nowych doświadczeń; czynią także naszą holistyczną sieć przekonań możliwie prostą i spójną⁴⁵.

W *Philosophy of Culture* (2005) White przywołał natomiast metaforę „statku nauki” w kontekście dyskusji nad statusem zdań obserwacyjnych Quine’a (które, jako niezależne od teorii, niczym „kotwica”, znajdują się „poza kadłubem statku”, czyli teorii)⁴⁶ oraz twierdzeń pobocznej teorii (*collateral theory*, stanowiącej „część kadłuba”)⁴⁷. Wskazał tam, wbrew Quine’owi, że pewne oceny moralne mogą mieć charakter obserwacyjny (np. „To potworne!”, wypowiedziane w reakcji na dostrzeżenie jakiegoś oczywiście niemoralnego zachowania), nawet jeśli zależą od teorii pobocznej w większym stopniu aniżeli typowe zdania obserwacyjne („To królik!”, wypowiedziane w reakcji na dostrzeżenie zwierzęcia, oczywiście wyglądającego jak królik). Stanowią bowiem podobnie elementy złożonych koniunkcji przekonań, które są testowane łącznie.

White argumentował, że na gruncie logiki, etyki i nauki stosuje się tę samą holistyczną argumentację hipotetyczno-dedukcyjną. Holistyczny pragmatyzm jest pragmatyzmem m.in. dlatego, że w centrum mechanizmu refleksji stawia sytuację problemową⁴⁸. Konsekwentny, holistyczny model refleksyjnego myślenia, nazywany przez White’a „korporatyzmem”, przypomina ideę refleksyjnej równowagi, dyskutowaną wcześniej przez Goodmana w *Fact, Fiction and Forecast*⁴⁹, a potem Rawlsa w *Teorii sprawiedliwości*⁵⁰. Podobieństwo podejścia White’a i Rawlsa sprowadza się m.in. do uznania, że (1) analizy znaczeniowe (*analyses of meaning*) nie mają zastosowania w teorii moralnej (czy szerzej: w teorii normatywnej); (2) że filozofia moralna nie może być pozbawiona możliwości korzystania z przygodnych

⁴⁵ M. White, *Toward Reunion in Philosophy*, New York 1963 [1956], s. 284.

⁴⁶ Idem, *Holistic Pragmatism and Ethics*, [w:] idem, *From a Philosophical Point of View*, s. 200-201; idem, *A Philosophy of Culture*, s. 156.

⁴⁷ Idem, *Holistic Pragmatism and Ethics...*, s. 208; idem, *A Philosophy of Culture*, s. 166.

⁴⁸ Idem, *Toward Reunion in Philosophy*, s. 257-258.

⁴⁹ N. Goodman, *Fact, Fiction and Forecast*, Cambridge, MA 1955, s. 63-64.

⁵⁰ J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, tłum. M. Panafiuk, J. Pasek, A. Romaniuk, S. Szymański, wyd. 2 zm., Warszawa 2009 (uwaga White’a dotyczy w tym wydaniu s. 48-54).

przesłanek⁵¹; (3) że teoria moralna musi nawiązywać do odczuć moralnych (*moral sentiments*)⁵². Po latach White przyznał zresztą, że refleksyjna równowaga opiera się na rozpoznanym już wcześniej holistycznym mechanizmie⁵³. Jak ująłby to Rawls, uzasadnienie postępuje z dwóch stron⁵⁴.

Zaskakujące jest to, że w słynnej *Teorii sprawiedliwości* Rawls wskazał na związki swojej metodologii z holistycznym modelem Quine'a⁵⁵, a jednocześnie przyjął Neurathowsko-White'owską inkluzyjną postawę wobec wartości, gdy stwierdził: „Teoria sprawiedliwości podlega tym samym regułom metodologicznym, co inne teorie” (Quine by tak nie powiedział!)⁵⁶. Rawls krytykuje w swym *opus magnum* zarówno metodologię kartezjańską (istnienie prawd pewnych), jak i tę wersję naturalizmu, która nakazuje opierać rozważania etyczne wyłącznie na ustaleniach nauk przyrodniczych i definiowaniu pojęć moralnych w kategoriach pojęć pozamoralnych⁵⁷ (redukcyjny naturalizm).

Pomijam tu fascynujące detale, które służą dokładniejszemu porównaniu omawianych teorii. Poprzestanę na tym, że Rawls przyjmuje, że sposób teoretycznego balansowania filozofa moralności pomiędzy fundamentalnymi zasadami sprawiedliwości i przemyślanymi sędziami (*considered judgment*) w refleksyjnej równowadze jest podobny raczej balansowaniu badacza form logicznych czy struktur gramatycznych, aniżeli balansowaniu eksperymentującego fizyka, White zaś, podobnie jak wcześniej Neurath, tezę tę kwestionuje. White wysuwa wobec Rawlsa zarzut niekonsekwencji: skoro odrzucił on metodologię kartezjańską, to nie powinien przyjmować, że fizyk nigdy nie kwestionuje obserwacji (tym samym zawsze wybierając obserwację, ilekroć koliduje ona z fundamentalnymi twierdzeniami teorii), gdyż przez to wpada w te same komplikacje, które towarzyszyły racjonalistom (zawsze wybierającym fundamentalne zasady). To, że w naukach przyrodniczych obserwacja zwykle przeważa nad teorią, nie oznacza, że zawsze przeważa nad teorią. Sytuacje problemowe, tj. konfliktu pomiędzy zasadami i przemyślanymi sędziami, wymagają kompromisów, a zatem poświęceń, lecz, jak wskazuje White, nie oznacza to, że „jedna strona znajduje się zawsze bliżej końca kija”⁵⁸. Ta krytyka jest dodatko-

⁵¹ *Ibidem*, s. 94.

⁵² M. White, *What Is and What Ought to Be Done: An Essay on Ethics and Epistemology*, New York–Oxford 1981, s. 67, przypis 15.

⁵³ Idem, *A Philosophy of Culture*, s. 170–174.

⁵⁴ Por. J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, s. 24.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 812.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 94.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 811.

⁵⁸ M. White, *A Philosophy of Culture*, s. 173–174.

wo uzasadniona tym, że w *Teorii sprawiedliwości* Rawls z jednej strony odwołuje się do holistycznej koncepcji Quine'a (gdy powołuje się na jego rozważania prowadzone w *Word and Object*), a z drugiej wskazuje wprost, że „w sprawie wyraźnego rozszerzenia tej koncepcji na przekonania i sądy moralne, zob. M. White, *Toward Reunion in Philosophy* [...], cz. III, s.254-258, 263, 266 n.”⁵⁹ Rzecz w tym, że zasady moralne, podobnie jak zasady logiki, mogą wydawać się oczywiste, stanowić trwałe punkty teorii, lecz *in principio* pozostają rewidowalne. Rawls do tej kategorii zaliczył przemysłany sąd wypowiedziany przez Abrahama Lincolna: „Jeśli niewolnictwo nie jest złe, to nic nie jest złe”⁶⁰. To jednak, że nie spodziewamy się jego rewizji, nie sprawia, że jest ona *in principio* wykluczona. Gdyby trwałe punkty nie były rewidowalne, to proces refleksji polegałby wyłącznie na ich potwierdzaniu w kontekstach praktycznych i ignorowaniu doświadczeń, które mogłyby skłaniać do ich rewizji⁶¹. Takie podejście, które miał Rawls, należy uznać za niedostatecznie konsekwentne rozwinięcie metafory Neuratha. Osobną kwestią jest rozpoznanie, że w moralności, tak jak w nauce, organizacją przekonań kierują względy czy tendencje epistemicznego konserwatyzmu⁶².

3. Wnioski dla prawoznawstwa

Metodologia Rawlsa, choć ma rys holistyczny i stosowana jest na gruncie dyskursu moralnego, nie może być uznana ani za „Quine'owskie podejście w uzasadnianiu etycznym” (nie można ignorować sceptycznego poglądu Quine'a na kwestie metaetyczne)⁶³, ani za konsekwentne rozwinięcie metafory Neuratha, a to z uwagi na przekonanie Rawlsa o nierewidowalności pewnych sądów. Rawlsowska metoda refleksyjnej równowagi stanowi jednak inspirację dla rozważań filozofów prawa. Normatywny dyskurs prawny charakteryzuje się bowiem istotnymi podobieństwami do dyskursu moralnego. Jak sądzę, dalece idące strukturalne podobieństwo znajdujemy w argumentacji z refleksyjnej równowagi zarówno w pracach

⁵⁹ J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, s. 812-813, przypis 34.

⁶⁰ Idem, *Justice as Fairness: A Restatement*, Cambridge, MA–London 2001, s. 29-30.

⁶¹ Idem, *The Independence of Moral Theory*, „Proceedings and Addresses of the American Philosophical Association” vol. 48, 1974-1975, s. 8.

⁶² *Ibidem*, s. 7-8.

⁶³ D. Taschetto, *Justification and Justice: Rawls, Quine and Ethics as Science*, „Principia” vol. 19, 2015, no. 1, s. 147-169. Por. także uwagi Rawlsa na temat Quine'a metody eksplikacji stosowanej do etyki w: M. Bevir, A. Gališanka, *John Rawls in Historical Context*, „History of Political Thought” vol. 33, 2012, no. 4, s. 701-725.

niepozytywistów prawniczych (Ronald Dworkin)⁶⁴, jak i ich przeciwników. Jedni i drudzy uważają bowiem, że pewne sądy na temat prawa (ustalenia pojęciowe albo twierdzenia na temat roli wartości w procesie stosowania prawa) są nierewidowalne.

W świetle powyższych rozważań przypuszczam, że Neurath jednych i drugich posądziłby o dogmatyzm. Konsekwentne rozwinięcie metafory łodzi, stanowiącej niedogmatyczne narzędzie naturalizacji w różnych naukach, wymaga odrzucenia dogmatycznych okowów Kartezjańskiego pseudoracjonalizmu, manifestowanego np. w Dworkinowskim w przekonaniu o istnieniu jednej prawidłowej odpowiedzi prawnej. Rewidowalność fundamentalnych twierdzeń pojęciowych naraża na niebezpieczeństwo tradycyjne twierdzenia pozytywistów. Możliwość rewizji zdań obserwacyjnych zbliża projekt naturalizacji Neuratha do tego, który proponowali realiści prawniczy (sceptycyzm wobec faktów).

Pomysł, by naturalizować ogólne i szczegółowe problemy refleksyjnie w duchu metafory Neuratha, uważam za wartościowe zadanie badawcze. Pragmatyczna, a nie dogmatycznie naukowa (Quine'owska) naturalizacja powinna postępować nie wyłącznie przez usilne unaukowanie dyskursu prawnego, ale także poprzez identyfikację i poważne traktowanie tych wrażliwych społecznie i moralnie kwestii, które w scjentystycznym paradygmacie myślenia mogą wydawać się nieistotne. Antydogmatyczna podstawa oznacza także, że założenia metafizyczne lub epistemologiczne stosownych teorii należy traktować jako prowizoryczne.

Bibliografia

- Bevir M., Gališanka A., *John Rawls in Historical Context*, „History of Political Thought” vol. 33, 2012, no. 4, s. 701-725.
- Cartwright N. et al., *Otto Neurath: Philosophy between Science and Politics*, Cambridge 1996, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511598241>.
- Dworkin R., *Justice in Robes*, Cambridge, MA 2006, <https://doi.org/10.4159/9780674269118>.
- Dyrda A., *Pragmatyczna filozofia kultury M.G. White'a*, Kraków 2023, [niepublikowana rozprawa doktorska, dostępna online https://www.academia.edu/101912434/Pragmatyczna_filozofia_kultury_MG_Whitea_doktorat].
- Frank P., *Comments on Realistic versus Phenomenalistic Interpretations*, „Philosophy of Science” vol. 17, 1950, no. 2, s. 166-169, <https://doi.org/10.1086/287077>.
- Friedman M., *On the Sociology of Scientific Knowledge and Its Philosophical Agenda*, „Studies in History and Philosophy of Science” vol. 29, 1998, no. 2, s. 239-271, [doi.org/10.1016/s0039-3681\(97\)00021-6](https://doi.org/10.1016/s0039-3681(97)00021-6).
- Goodman N., *Fact, Fiction and Forecast*, Cambridge, MA 1955.

⁶⁴ Por. R. Dworkin, *Justice in Robes*, Cambridge, MA 2006, s. 141.

- Nemeth E., *Logical Empiricism and the History and Sociology of Science*, [w:] *Cambridge Companion to Logical Empiricism*, eds A. Richardson, T. Uebel Cambridge 2008, <https://doi.org/10.1017/CCOL0521791782.012>.
- Neurath O., *Anti-Spengler*, [w:] O. Neurath, *Empiricism and Sociology*, transl. M. Neurath, P. Foulkes, eds M. Neurath, R.S. Cohen, Dordrecht 1973, s. 158-213, https://doi.org/10.1007/978-94-010-2525-6_6.
- Neurath O., *Foundations of the Unity of Science*, [w:] O. Neurath et al., *Toward an International Encyclopedia of Unified Science*, vol. 2, no. 1, Chicago–London 1944.
- Neurath O., *Prinzipelles zur geschichte der Optik*, „Archiv für Geschichte der Naturwissenschaften und der Technik” Jg. 5, 1915, s. 371-89.
- Neurath O., *Probleme der Kriegswirtschaftslehre*, „Zeitschrift für die gesamte Staatswirtschaft” Jg. 1, 1913, Bd. 3, s. 457 [przekład ang.: O. Neurath, *Problems of War Economics*, [w:] O. Neurath, *Economic Writings. Selections 1904-1945*, eds T.E. Uebel, R.S. Cohen, Dordrecht 1950].
- Neurath O., *Protokollsätze*, „Erkenntnis” Jg. 3, 1932, s. 204-214, <https://doi.org/10.1007/BF01886420>.
- Neurath O., *Radikaler Physikalismus und “Wirkliche Welt”*, „Erkenntnis” Jg. 4, 1934, s. 346-362, <https://doi.org/10.1007/BF01793498>.
- Platon, *Fedon*, tłum. W. Witwicki, s. 31, §438, Wolne Lektury, [on-line:] <https://wolne-lektury.pl/katalog/lektura/platon-fedon.html>.
- Plutarch, *Sławni ludzie i onych porównania. Plutarcha dzieło historyczne, moralne i filozoficzne*, t. 1: *Tezeusz-Romulus, Likurg-Numa*, oprac. F.N. Golański, Wilno 1801.
- Quine W.V., *Identity, Ostension and Hypostasis*, „Journal of Philosophy” vol. 47, 1950, no. 22, s. 621-633, [polski przekład: W.V. Quine, *Identyczność, ostensja, hipostaza*, [w:] *Z punktu widzenia logiki. Eseje logiczno-filozoficzne*, tłum. i słowo wstępne B. Stanosz, Warszawa 1969], <https://doi.org/10.2307/2021795>.
- Quine W.V., *On the Nature of Moral Values*, „Critical Inquiry” vol. 5, 1979, no. 3, s. 471-480.
- Quine W.V., *Ontological Relativity and Other Essays*, New York 1969, <https://doi.org/10.7312/quin92204>.
- Quine W.V., *Word and Object*, Cambridge, MA 1969, <https://doi.org/10.7551/mitpress/9636.001.0001> [polski przekład: W.V. Quine, *Słowo i przedmiot*, tłum. A. Ciesielski, Warszawa 1999].
- Peirce Ch.S., *The Fixation of Belief*, „Popular Science Monthly” 1877, no. 12, s. 1-15.
- Rawls J., *Justice as Fairness: A Restatement*, Cambridge, MA–London 2001, <https://doi.org/10.2307/j.ctv31xf5v0>.
- Rawls J., *Teoria sprawiedliwości*, tłum. M. Panafuk, J. Pasek, A. Romaniuk, S. Szymański, wyd. 2 zm., Warszawa 2009.
- Rawls J., *The Independence of Moral Theory*, „Proceedings and Addresses of the American Philosophical Association” vol. 48, 1974-1975, s. 5-22, <https://doi.org/10.2307/3129858>.
- Sher G., *The Foundational Problem of Logic*, „The Bulletin of Symbolic Logic” vol. 19, 2013, no. 2, s. 145-198, <https://doi.org/10.2178/bsl.1902010>.
- Taschetto D., *Justification and Justice: Rawls, Quine and Ethics as Science*, „Principia” vol. 19, 2015, no. 1, s. 147-169, <https://doi.org/10.5007/1808-1711.2015v19n1p147>.
- Uebel T., *Overcoming Logical Positivism from Within: The Emergence of Neurath's Naturalism in the Vienna Circle's Protocol Sentence Debate*, Amsterdam–Atlanta 1992, <https://doi.org/10.1163/9789004458192>.

- White M., *A Philosophy of Culture: The Scope of Holistic Pragmatism*, Princeton–Oxford 2003, <https://doi.org/10.1515/9781400825356>.
- White M., *Holistic Pragmatism and Ethics*, [w:] M. White, *From a Philosophical Point of View*, Princeton–Oxford 2005, s. 199–210, <https://doi.org/10.1515/9781400826469>.
- White M., *Prologue to 'A Philosophy of Culture'*, [w:] M. White, *From a Philosophical Point of View*, Princeton–Oxford 2005, s. 5–8, <https://doi.org/10.1515/9781400826469>.
- White M., *Toward Reunion in Philosophy*, New York 1963, <https://doi.org/10.2307/2022148>.
- White M., *What Is and What Ought to Be Done: An Essay on Ethics and Epistemology*, New York–Oxford 1981.
- Zolo D., *Reflexive Epistemology: The Philosophical Legacy of Otto Neurath*, Dordrecht–Boston–London 1989, <https://doi.org/10.1007/978-94-009-2415-4>.

Michał Araszkiewicz 

Stany rzeczy a reguły prawne

Abstract

The Theory of States of Affairs and Legal Rules

The subject of the paper is a particular understanding of the concept of states of affairs and the consequences of this approach for the conception of legal rules, as well as for legal interpretation and subsumption. The concept of states of affairs is primarily reconstructed based on the conception of Jaap Hage. Subsequently, a concept of rules (including legal rules) based on this notion is presented. Further, the analysis covers different types of interpretation and criteria for distinguishing between the interpretation of law and subsumptive reasoning. In the final part, a direction for further research is suggested, related to the possibility of combining two ontologies of law considered distinct: the institutional approach and interpretivism.

Keywords: states of affairs, rules, interpretation, subsumption, Jaap Hage

1. Wstęp

Niniejszy tekst dotyczy roli pojęcia „stanu rzeczy” (*state of affairs*) w kontekście dyskusji o kluczowych zagadnieniach teorii prawa, takich jak natura norm prawnych czy wykładnia prawa. Wydaje się, że prawnicy w naturalny sposób myślą o różnych istotnych dla nich problemach, odwołując się do, zazwyczaj dość mgliście zarysowanych, sposobów pojmowania terminu „stan rzeczy”. Czasami sięgają także do pokrewnych sformułowań, takich jak „stan faktyczny” czy „przypadek”. W szczególności teoretycy prawa posługują się terminem „stan rzeczy”, gdy dyskutują ważne zagadnienia z zakresu wykładni czy stosowania prawa. Krzysztof Płeszka w monografii *Wykładnia rozszerzająca*¹ wielokrotnie posługuje się tym wyrażeniem, w szczególności w następujących kontekstach:

¹ K. Płeszka, *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010.

- odróżnienie „konkretnego” czy „zindywidualizowanego” stanu rzeczy, określanego także jako „stan faktyczny”, od „klasy” stanów rzeczy²;
- stan rzeczy jako obiekt podlegający „kwalifikacji”³;
- stan rzeczy jako coś podlegającego „rozstrzygnięciu”⁴;
- stan rzeczy jako coś, co można „osiągnąć”⁵.

Powyższe konteksty użycia wyrażenia „stan rzeczy” odzwierciedlają, jak się zdaje, wiele intuicji powszechnie podzielanych przez prawników. O użyteczności pojęcia stanu rzeczy dla analizy problemów teorii prawa przekonaliśmy się wraz z Profesorem także w związku z pracami badawczymi, jakie wspólnie realizowaliśmy. W tekście *The Concept of Normative Consequence and Legislative Discourse*⁶ analizowaliśmy m.in. zagadnienie relacji pomiędzy klasą stanów rzeczy objętych intencją prawodawcy oraz klasą tych stanów rzeczy, które rozpoznawane są przez interpretatorów w toku procesu wykładni prawa. Z kolei w dwóch pracach poświęconych pojęciu alternatywnego rozwiązywania sporów⁷ wykorzystaliśmy pojęcie stanu rzeczy do zdefiniowania bardziej złożonych pojęć, jak konflikt czy spór. Cenną inspiracją była dla nas m.in. koncepcja stanów rzeczy przedstawiona w pracy Jaapa Hagego⁸, która następnie została przezeń rozwinięta w obszernej monografii⁹. W niniejszym tekście również nawiązuję do tego ujęcia, chociaż nie wyłącznie – odwołania do pracy Hagego są w wyraźny sposób oznaczane.

W pierwszej kolejności omawiam samo pojęcie stanu rzeczy oraz różne podziały stanów rzeczy i relacje, w które mogą one wchodzić. Następnie omawiam koncepcję reguł prawnych jako relacji normatywnego przypisania zachodzącego pomiędzy stanami rzeczy. Punktem wyjścia jest ujęcie Hagego, które następnie rozwijam na tle argumentacyjnej koncepcji

² *Ibidem*, m.in. s. 127, 173, 189, 209, 210, 212-215, 233.

³ *Ibidem*, m.in. s. 210-214, 234.

⁴ *Ibidem*, m.in. s. 128, 233, 267.

⁵ *Ibidem*, m.in. s. 65, 242, 265.

⁶ M. Araszkiewicz, K. Pleszka, *The Concept of Normative Consequence and Legislative Discourse*, [w:] *Logic in the Theory and Practice of Lawmaking*, eds M. Araszkiewicz, K. Pleszka, Cham 2015, s. 253-297.

⁷ *Eidem*, *The Concept of Alternative Dispute Resolution*, [w:] *Mediation in Poland*, eds M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Kraków 2015, s. 21-78; *eidem*, *Pojęcie alternatywnego rozwiązywania sporów*, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. K. Pleszka, J. Czapska, M. Araszkiewicz, M. Pękala, Warszawa 2017, s. 45-159.

⁸ J. Hage, *The (Onto)logical Structure of Law: A Conceptual Toolkit for Legislators*, [w:] *Logic in the Theory...*, s. 3-48.

⁹ *Idem*, *Foundations and Building Blocks of Law*, The Hague 2018.

prawa. W dalszej części rekonstruuje pojęcia subsumpcji oraz wykładni prawa właściwe dla przyjętego rozumienia reguł prawnych. Wskazuje także na potencjalnie owocne kierunki dalszych badań teoretyczno-prawnych z wykorzystaniem pojęcia stanów rzeczy.

2. Stany rzeczy

Pojęcie stanu rzeczy jest sporne w filozofii, ale przyjmuje się, że dobra teoria stanów rzeczy powinna obejmować zarówno stany rzeczy, które zachodzą w świecie, jak i te, które w nim nie zachodzą (hipotetyczne stany rzeczy), oraz że stany rzeczy powinny dotyczyć obiektów i ich własności¹⁰. Stany rzeczy, które zachodzą w danym uniwersum, określane bywają jako fakty¹¹. Inne stany rzeczy możemy nazywać – w zależności od przyjętej konwencji – potencjalnymi czy hipotetycznymi¹². W języku angielskim stany rzeczy są zazwyczaj wyrażane z wykorzystaniem formy *gerund* czasownika, np. fraza

(1) *John G. Roberts being Chief Justice of the United States*

wyraża stan rzeczy *Johna G. Robertsa bycia Prezesem Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych*. Wydaje się, że w języku polskim nie dysponujemy taką jednolitą konwencją, ponieważ tego rodzaju sformułowania nie brzmią zbyt naturalnie. Przyjmujemy zatem następującą konwencję dotyczącą zapisu: zdania (takie jak „John G. Roberts jest Prezesem Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych”) będziemy zapisywali antykwą, podczas gdy wyrażenia zapisane kursywą (*John G. Roberts jest Prezesem Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych*) będą symbolizowały stany rzeczy, będące korelatami tych zdań¹³.

¹⁰ M. Textor, *States of Affairs*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Summer 2021 Edition), ed. E.N. Zalta, [on-line] <https://plato.stanford.edu/archives/sum2021/entries/states-of-affairs/> – 6 IV 2024.

¹¹ Istnieją koncepcje filozoficzne, które negują równoważność pomiędzy zakresami nazw „fakt” oraz „stan rzeczy, który zachodzi w świecie” – zob. *ibidem*. Omówienie tego problemu wykracza jednak poza ramy niniejszego opracowania.

¹² Nie omawiam tutaj relacji pomiędzy pojęciem stanów rzeczy (oraz zbiorów stanów rzeczy) a pojęciem świata możliwego. Wymagałoby to przyjęcia jakiejś arbitralnej konwencji albo przeprowadzenia bardzo obszernych analiz. Por. M. Matczak, *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie i urzeczywistnianie świata możliwego*, Warszawa 2021.

¹³ Językowymi korelatami stanów rzeczy są zdania oznajmujące (takie, których funkcją jest zdanie sprawy z pewnego stanu rzeczy). Oczywiście stany rzeczy mogą być również postulowane, być przedmiotem pytań itp.

Nie ma jasnej odpowiedzi na pytanie o status ontologiczny stanów rzeczy. Istotne jest, że nie są one jako takie obiektami językowymi, chociaż są wyrażalne w języku. Można powiedzieć, że są to układy obiektów (wraz z ich własnościami), przy czym szczególnie ważne są dla nas hipotetyczne układy obiektów, a nie tylko te ich układy, które zachodzą (mają miejsce) w pewnym uniwersum (te ostatnie nazwiemy faktami)¹⁴. Zależność pomiędzy stanami rzeczy a językiem ma charakter istotny, ponieważ co do zasady jesteśmy w stanie wyróżnić dany stan rzeczy tylko z wykorzystaniem wyrażen językowych. Jeżeli wskażemy (poprzez ostensję) na pewne otaczające nas obiekty, to nasz interlokutor może mieć wątpliwości, jaki stan rzeczy mamy na myśli. Zapewne nieco łatwiej jest zidentyfikować dany stan rzeczy, jeśli przedstawi się jego model w programie komputerowym, ponieważ taki model z istoty swojej będzie zazwyczaj prostszy niż układy obiektów dane nam w percepcji, a przede wszystkim będzie zazwyczaj przygotowany celowo w ten sposób, aby pokazywać tylko istotne (dla autora modelu) obiekty i ich własności. Ale także i w tej sytuacji może być sporne, jaki stan rzeczy mamy na myśli. Zagadnienie kategoryzacji obiektów pozajęzykowych jest oczywiście skomplikowane, sporne i może być analizowane z wykorzystaniem różnorodnych koncepcji¹⁵. Zasadne jest twierdzenie, że nie istnieje „absolutny początek” językowej kategoryzacji; ma ona natomiast charakter sieciowy (kategoryzacja pewnych obiektów zależy od tego, jak kategoryzujemy inne obiekty), kontekstowy (dany obiekt może być różnie kategoryzowany w zależności od tego, w jakim kontekście i w jakich okolicznościach jest kategoryzowany) oraz, często, teleologiczny (kategoryzacja pewnego obiektu może zależeć od celu, jaki sobie stawiamy)¹⁶. Spontaniczna kategoryzacja może podlegać rewizji. Praktycznie każda kategoryzacja może okazać się sporna, z uwagi na znane zjawisko struktury otwartej (*open texture*)¹⁷. Przyjmując, że stany rzeczy są wyrażalne w języku, należy zdawać sobie sprawę z tych problemów.

¹⁴ W szczególności w filozofii ma miejsce spór, czy niebędące faktami stany rzeczy istnieją, czy też istnieją jedynie ich reprezentacje (zob. *ibidem*). Tego sporu nie będziemy w tym miejscu podejmować: wystarczające jest przyjęcie tezy, że stany rzeczy (w tym także inne niż fakty) są dostępne ludziom poznawczo.

¹⁵ Klasyczną pozycją dotyczącą tego tematu w obszarze językoznawstwa kognitywnego jest praca G. Lakoffa, *Kobiety, ogień i rzeczy niebezpieczne. Co kategorie mówią nam o umyśle*, Kraków 2012.

¹⁶ Zob. ogólne rozważania P. Thagard, *Mind: Introduction to Cognitive Science*, Cambridge, MA 2005, zwłaszcza o sieci pojęć: s. 62-64 oraz o analogii: 81-83.

¹⁷ F. Waismann, *Verifiability*, [w:] *Symposium: Verifiability*, eds D. MacKinnon, F. Waismann, W.C. Kneale, „Proceedings of the Aristotelian Society, Supplementary Volumes” vol. 19, 1945, s. 101-164.

Stany rzeczy mogą mieć różny poziom abstrakcji. Stan rzeczy:

(2) *Wierzyciel ma uprawnienie wobec dłużnika*

jest bardziej abstrakcyjny niż stan rzeczy:

(3) *Pożyczkodawca ma roszczenie o zwrot pożyczki
wobec pożyczkobiorcy*

ponieważ nazwa „pożyczkodawca” jest w tym kontekście zakresowo węższa od nazwy „wierzyciel” itd. Oba stany rzeczy (2) i (3) określimy przy tym jako generalno-abstrakcyjne, ponieważ są one wyrażone bez wykorzystania nazw własnych lub innych środków językowych odnoszących się do zindywidualizowanych obiektów czy procesów (np. poprzez określenie ich umiejscowienia w czasie i przestrzeni).

Z kolei stan rzeczy:

(4) *Filip G. ma roszczenie o zapłatę 1000 zł z tytułu umowy pożyczki
z dnia 30 września 2023 r. wobec Ambrożego K.*

określimy jako indywidualno-konkretny. Łatwo jest ustalić, jakiego generalnego stanu rzeczy wystąpieniem jest dany indywidualno-konkretny stan rzeczy: wystarczy podstawić we frazie językowej wyrażającej ten ostatni odpowiednie nazwy generalne za nazwy indywidualne; można też w tym celu posłużyć się zmiennymi. Indywidualno-konkretny stan rzeczy są więc wystąpieniami generalno-abstrakcyjnych stanów rzeczy.

Pomiędzy stanami rzeczy mogą zachodzić relacje analogiczne do powszechnie znanych w semiotyce logicznej stosunków zakresowych pomiędzy zakresami nazw¹⁸ i nadbudowanych nad nimi stosunków zakresowych pomiędzy zakresami zdań sprawozdawczych, których korelatami przedmiotowymi są właśnie stany rzeczy¹⁹. Powiemy więc, że w danym uniwersum U :

- stan rzeczy A jest zawarty w stanie rzeczy B , jeżeli każde wystąpienie stanu rzeczy A byłoby także wystąpieniem stanu rzeczy B ; ponadto, jeżeli stan rzeczy B jest także zawarty w stanie rzeczy A , to są one równoważne;
- stan rzeczy A wyklucza się ze stanem rzeczy B , jeżeli żadne wystąpienie stanu rzeczy A nie byłoby wystąpieniem stanu rzeczy B ; jeżeli ponadto każdy brak wystąpienia stanu rzeczy A byłby wystąpieniem

¹⁸ K. Ajdukiewicz, *Logika pragmatyczna*, Warszawa 1975, s. 42-46.

¹⁹ M. Araszkiewicz, *Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. A. Grabowski, M. Florczak-Wątor, Kraków 2021, s. 115.

- stanu rzeczy B , to powiemy, że A i B są swoimi wzajemnymi dopełnieniami do U ;
- jeżeli stany rzeczy A i B nie są ani równoważne, ani przeciwne, to są one niezależne.

Stany rzeczy mogą być określane z wykorzystaniem terminologii o różnym stopniu dokładności. W szczególności mogą być wskazywane kolejne własności obiektów, a z kolei te własności mogą być pojmowane jako atrybuty z wykorzystaniem różnych skal²⁰. Weźmy pod uwagę następujące stany rzeczy:

(5) *Słoń biegnie szybko;*

(6) *Słoń biegnie z prędkością, która mieści się w przedziale 20-30 km/h;*

(7) *Słoń biegnie z prędkością 25,5 km/h.*

W pierwszym przypadku, jeśli chodzi o określenie prędkości biegu słońca, posługujemy się skalą nominalną, w drugim wartość prędkości biegu słońca zostaje podana z wykorzystaniem przedziału (jest to więc skala interwałowa), a w trzecim przypadku posługujemy się skalą ilorazową²¹.

Warto zwrócić uwagę, że jeżeli będziemy porównywali stany rzeczy określające wiele obiektów, wiele ich atrybutów itp., to te stany rzeczy mogą zawierać się pod pewnymi względami, pod innymi być sobie przeciwne, a jeszcze pod innymi – niezależne.

Stany rzeczy są faktami w pewnym uniwersum, jeżeli zachodzą (mają miejsce) w tym uniwersum. Zdania oznajmujące wyrażające fakty są zdaniami prawdziwymi²².

3. Reguły. Reguły prawne

W ujęciu Hagego reguły są rodzajem tzw. ograniczeń (*constraints*)²³. Ograniczenia zachodzące w pewnym uniwersum mogą powodować współwystępowanie lub wykluczać współwystępowanie pewnych stanów rzeczy albo sprzyjać takiemu współwystępowaniu lub jego brakowi. Istnienie ogra-

²⁰ Jest to ujęcie zainspirowane strukturalnymi modelami reprezentacji wiedzy, wykorzystującymi pojęcie ramy (*frame*). Zob. M. Minsky, *A Framework for Representing Knowledge*, [w:] *The psychology of computer vision*, ed. P.H. Winston, New York 1974, s. 211-277.

²¹ Klasyfikację skal pomiarowych w tym ujęciu wprowadził S.S. Stevens, *On the Theory of Scales of Measurement*, „Science” vol. 103, 1946, no. 2684, s. 677–680.

²² Wokół tych pojęć zbudował swoją tzw. pierwszą filozofię L. Wittgenstein, zob. idem, *Tractatus logico-philosophicus*, tłum. B. Wolniewicz, Warszawa 2002.

²³ J. Hage, *Foundations...*, s. 57 i n.

niczenia może jednak też prowadzić do oceny, że zbiór faktów w świecie nie zgadza się z tym ograniczeniem, co może mieć rozmaite konsekwencje (polegające w szczególności na zaistnieniu nowych stanów rzeczy).

Hage wyróżnia ograniczenia twarde (*hard constraints*) i miękkie (*soft constraints*)²⁴. Kryterium rozróżnienia jest uniwersalność lub jej brak: ograniczenia twarde, takie jak prawa logiki, dotyczą wszystkich możliwych układów stanów rzeczy, podczas gdy ograniczenia miękkie bywają ograniczone w aspekcie czasowym, terytorialnym itd. Sądzę, że zasadne jest wprowadzenie także innego kryterium, implikującego pewne uporządkowanie ograniczeń istniejących w danym uniwersum, mianowicie kryterium siły ograniczeń. Powiemy, że ograniczenie I jest silniejsze niż ograniczenie J w uniwersum U, jeżeli układ stanów rzeczy wyznaczony przez I jest ważniejszy niż układ stanów rzeczy wyznaczony przez J.

Reguły „nakładają się” (*impose themselves*) na świat w sposób, który można charakteryzować z wykorzystaniem znanego z filozofii języka i filozofii umysłu pojęcia kierunku odpowiedniości²⁵. Reguły mające charakter praw przyrody charakteryzują to, jaki świat jest. Jeżeli w świecie współwystępują stany rzeczy niezgodne z dotychczas przyjmowaną regułą (np. fizyki czy biologii), to znaczy, że dysponujemy błędnym zbiorem reguł. Natomiast reguły mające charakter norm, w szczególności reguły prawne, mają kierunek odpowiedniości „świat-do-słowa”, co znaczy, że jeżeli układ stanów rzeczy w świecie nie odpowiada temu określönemu przez regułę (czy też: jej językowy korelat), to należy stwierdzić niezgodność tego układu stanów rzeczy z regułą oraz przypisać mu odpowiednie konsekwencje (zazwyczaj określone przez inne reguły, w szczególności: sankcjonujące), natomiast nie postuluje się, przynajmniej w punkcie wyjścia, rewizji reguły.

Reguły nie są obiektami językowymi, ale są wyrażalne w języku, w szczególności z wykorzystaniem klauzul warunkowych („jeżeli A to B”, gdzie A jest zbiorem warunków reguły, a B – zbiorem konsekwencji przewidzianych przez regułę w razie ziszczenia się jej warunków). Te klauzule warunkowe mogą być interpretowane z wykorzystaniem różnych formalizmów – w szczególności z wykorzystaniem logiki klasycznej, ale także logik nieklasycznych, w tym niemonotonicznych. To ostatnie podejście jest w nowszej literaturze zdecydowanie dominujące²⁶.

²⁴ *Ibidem*, s. 68.

²⁵ *Ibidem*, s. 67.

²⁶ Przegląd licznych formalizmów tego rodzaju można odnaleźć w obszernej monografii G. Sartora, *Legal Reasoning: A Cognitive Approach to the Law*, Dordrecht 2005.

Wyróżnić należy w szczególności następujące rodzaje reguł prawnych²⁷:

1. Reguły dynamiczne. Przypisują one pewnym stanom rzeczy inne stany rzeczy jako ich konsekwencje. Na przykład, jeżeli ziści się stan rzeczy *x wyrządza y szkodę ze swojej winy*, to, zgodnie z ogólną regułą polskiego prawa, jako następstwo powstaje stan rzeczy *x jest zobowiązany do naprawienia szkody y*.
2. Reguły statyczne. Skutkiem istnienia reguł tego rodzaju jest zasadność stwierdzenia, że dany stan rzeczy współwystępuje z innym stanem rzeczy, przy czym zależność czasowa nie jest tutaj relewantna. Tytułem przykładu można wymienić regułę *jeżeli x jest właścicielem rzeczy, to x może rozporządzać rzeczą* lub *jeżeli x jest postem, podnosi rękę i naciska przycisk, to x głośuje*. Warto zwrócić uwagę, że rezultatem głosowania może być np. przyjęcie uchwały – co z kolei jest konsekwencją odpowiedniej reguły dynamicznej.

Warto w tym miejscu zauważyć, że reguły mogą łączyć nie tylko stany rzeczy dotyczące obiektów fizycznych, ale także obiektów instytucjonalnych oraz ich statusów, z których wiele jest efektem istnienia reguł. Na przykład stan rzeczy (4) przedstawiony powyżej, określający istnienie roszczenia jednego podmiotu wobec drugiego, jest efektem istnienia reguł systemu prawa. Podobne uwagi można sformułować w odniesieniu do klasyfikacji pewnych zachowań jako nakazanych, zakazanych czy dozwolonych z uwagi na dany system prawa.

Relacja pomiędzy stanami rzeczy będącymi warunkami reguł prawnych oraz ich konsekwencjami może być określona jako relacja przypisania normatywnego²⁸. Nasuwa się w tym miejscu pytanie, czy aby ustalić, jaki stan rzeczy jest przypisany innemu stanowi rzeczy (lub raczej zbiorowi stanów rzeczy), trzeba przeglądać cały system normatywny, czy też raczej jest tak, że istnieją „atomowe” reguły kreujące relację przypisania normatywnego *prima facie*, natomiast przeglądanie większej części i ostatecznie całego systemu reguł może prowadzić do wniosku, że pewne relacje przypisania normatywnego, aczkolwiek mają miejsce, nie wywołują jednak skutku, ponieważ pewne inne relacje przypisania są ważniejsze.

Opisywana tu koncepcja reguł dopuszcza różne rozwiązania tego problemu. Możliwe jest przyjęcie założenia, że zachodzenie relacji przypisania

²⁷ J. Hage, *Foundations...*, s. 93 i n.

²⁸ Oczywiście, nawiązuję tutaj do kelsenowskiej koncepcji „zarachowania” normatywnego (*imputatio*). Wydaje się, że termin „przypisanie” jest bardziej trafny w języku polskim, zob. M. Zalewska, *Problem zarachowania w normatywizmie Hansa Kelsena*, Łódź 2014, s. 77.

normatywnego jest możliwe do ustalenia jedynie w odniesieniu do całości systemu reguł. W tym ujęciu sensowne jest mówienie o relacjach *prima facie* oraz o dokonywaniu rewizji obrazu tych relacji. Jednym z możliwych ujęć tego rodzaju jest przyjęcie, że system reguł jest wyrażony przez zbiór zdań deontycznych w języku predykatów z kwantyfikatorami o ograniczonym zakresie²⁹. Możliwe jest jednak także inne podejście. Można przyjąć, że pomimo faktu, że relacja przypisania normatywnego zachodzi pomiędzy pewnymi stanami rzeczy, to jednak nie musi to prowadzić do przyjęcia, że ta właśnie relacja będzie uznana za ważniejszą od innych. Być może z uwagi na dany system reguł zachodzą także inne relacje przypisania normatywnego, które w szczególności z uwagi na inne reguły (np. dotyczące stosowania lub obowiązywania reguł), będzie należało uznać za ważniejsze. Ujęcie to jest kompatybilne z argumentacyjnymi teoriami prawa³⁰. Relatywna ważność tych relacji przypisania będzie zależała od siły argumentów wspierających konkluzje dotyczące tego porządku. Intuicja ta może być w zadowalający sposób operacjonalizowana z wykorzystaniem logik niemonotonicznych oraz teorii reguł, które operują specyficznymi predykatami dotyczącymi własności reguł (takich jak obowiązywanie, stosowalność, wyłączenie od zastosowania itp.). Jedną z takich logik jest Reason Based Logic stworzona przez Jaapa Hagego we współpracy z Bartem Verheijem³¹. Sądzę, że wybór pomiędzy wskazanymi tu ogólnymi ujęciami, kompatybilnymi odpowiednio z formalizacją systemu norm z wykorzystaniem logik monotonicznych lub niemonotonicznych, ma ostatecznie charakter pragmatyczny, ponieważ zależy od wybranego celu badawczego.

4. Subsumpcja. Wykładnia prawa

Poprzez subsumpcję rozumie się zakwalifikowanie pewnego stanu faktycznego jako spełniającego warunki reguły prawnej³². Pojęcie wykładni prawa uznawane jest oczywiście za jedno z najbardziej spornych w ogólnej nauce prawa, ale szeroko rozpowszechniony jest pogląd, że rozwiązywanie

²⁹ Ujęcie tego rodzaju proponuje J. Woleński, *Logiczne problemy wykładni prawa*, Kraków 1972, s. 64-65.

³⁰ Zob. M. Atienza, *El Derecho como argumentación*, Barcelona 2006.

³¹ J. Hage, B. Verheij, *Reason-Based Logic: A Logic for Reasoning with Rules and Reasons*, „Law, Computers & Artificial Intelligence” vol. 3, 1994, no. 2-3, s. 171-209. Co istotne, możliwe jest także zrekonstruowanie Reason Based Logic jako logiki monotonicznej, zob. J. Hage, *Reason-Based Logic*, [w:] idem, *Studies in Legal Logic*, Dordrecht 2005, s. 69-99.

³² Obszernie na temat subsumpcji M. Araszkiewicz, *Rozumowania...*, s. 107 i n.

problemów interpretacyjnych polega na ustalaniu znaczenia wyrażen tekstów źródeł prawa (w szczególności przepisów prawa stanowionego). Nie sposób w tym miejscu zarysować nawet schematu sporów dotyczących wykładni prawa³³. Zamiast tego przedstawmy, jaki sposób pojmowania sądowej subsumpcji i wykładni prawa jest implikowany przez omawianą tutaj koncepcję stanów rzeczy i reguł.

Rozpocznijmy od ogólnej zwięzłej charakterystyki stanu wiedzy sędziego. Oczywiście zna on wiele reguł prawnych, ale także reguł rozumowania (choćby kanonów wykładni prawa czy dyrektyw związanych ze stosowaniem prawa), reguł dotyczących stosowania pojęć prawnych czy reguł opartych na tzw. doświadczeniu życiowym. Warto zauważyć, że reguły prawne będą względnie precyzyjnie wyznaczały, jakie stany rzeczy są normatywnie przypisane innym stanom rzeczy, podczas gdy wiele innych reguł będzie miało charakter względnie słabych ograniczeń: będą one np. wskazywały, jakie stany rzeczy mogą być istotne dla ustalenia, czy inne stany rzeczy zachodzą, nic jednak nie przesądzając w tym zakresie.

Stan faktyczny sprawy jest rekonstruowany z różnorodnego materiału dowodowego: zeznań świadków, dokumentów, nagrań itd. System szybki w umyśle sędziego dokonuje wstępnej kategoryzacji tych danych, rekonstruując zbiór indywidualno-konkretnych stanów rzeczy wyrażonych poprzez zbiór zdań³⁴. Oczywiście ta wstępna kategoryzacja może iteracyjnie podlegać rewizji już w toku świadomej deliberacji. Poddanie jej krytycznemu namysłowi jest bardzo istotne, ponieważ nawet niewielkie różnice w zbiorach stanów rzeczy mogą doprowadzić do zastosowania różnych zbiorów reguł (prawnych i innych), a zatem ostatecznie doprowadzić do przypisania odmiennych konsekwencji prawnych.

Ustalony stan faktyczny jest zbiorem indywidualno-konkretnych stanów rzeczy. Podkreślenia wymaga jednak, że w państwie prawa indywidualno-konkretnie elementy stanów rzeczy, z wyłączeniem sytuacji wyjątkowych, nie są istotne z punktu widzenia przypisania konsekwencji prawnych. Dla

³³ Profesor Krzysztof Płeszka szczegółowo referuje te problemy w swojej monografii: idem, *Wykładnia rozszerzająca*, passim.

³⁴ Przypomnieć należy, że ta wstępna kategoryzacja jest elementem ciągłego procesu kategoryzowania różnych danych dokonywanych przez umysł. Jest ona dokonwana w odniesieniu do zasobu wiedzy tła, a w szczególności sieci pojęć, jaką dysponuje podmiot kategoryzujący, oraz jego zbioru doświadczeń (w tym dotyczących podobnych sytuacji przeszłych). Nie dokonuje się tutaj zatem radykalny krok polegający na przypisaniu danym pozajęzykowym etykiet językowych – mamy raczej do czynienia z ciągłym, iteracyjnym procesem, gdzie stanom rzeczy już w punkcie wyjścia przypisane są ich korelaty językowe. Te relacje przypisania mogą podlegać rewizji.

dokonania subsumpcji istotny jest zbiór generalno-abstrakcyjnych stanów rzeczy, którego korelatem jest z kolei zbiór zdań, gdzie nazwy własne zostały zastąpione zmiennymi. Ten zbiór stanów rzeczy może być unikalny czy nietypowy, ale nie ma to znaczenia z punktu widzenia jego statusu jako zbioru generalno-abstrakcyjnych stanów rzeczy. Zazwyczaj będzie również reprezentowany w języku z wykorzystaniem wyrażeń nieznanymi językowi prawnemu. Aby dokonać subsumpcji, należy ustalić, że ten zbiór stanów rzeczy pozwala na przyjęcie, że zachodzą również stany rzeczy określone w warunkach reguł. Może to wymagać wykonania znacznej liczby kroków pośrednich tego rodzaju, że kolejne stany rzeczy, których zachodzenie zostanie ustalone, będą bardziej abstrakcyjne od tych poprzednich (kierunek rozumowania *bottom-up*). Ostatecznie celem jest wykazanie, czy zbiór stanów rzeczy składających się na stan faktyczny jest zawarty w zbiorze stanów rzeczy określonych przez warunki reguły, której zastosowanie się rozważa.

Z kolei w punkcie wyjścia procesu wykładni jest językowe sformułowanie reguły prawnej. Jeżeli językowy wyraz reguły prawnej jest następujący: „Jeżeli A to B ”, to wówczas, trywialnie, odpowiada jej reguła o postaci *Jeżeli A to B* . Stwierdzamy zatem jedynie, że o ile ustalimy zachodzenie stanu rzeczy A , to z uwagi na relację normatywnego przypisania powinniśmy również przyjąć, że zachodzi stan rzeczy B (w przypadku reguł statycznych) lub że stan rzeczy B powinien nastąpić (w przypadku reguł dynamicznych). Ale jak ustalić, czy stan rzeczy A zachodzi lub nie? Omawiana tu koncepcja wskazuje, że należy poszukać reguł, do których zbioru konsekwencji należy stan rzeczy A . Reguły tego rodzaju będziemy określali jako reguły interpretacyjne (w przeciwieństwie do reguł interpretacji, przez które rozumiemy w szczególności klasyczne kanony wykładni). Warunkami tych reguł mogą być z kolei stany rzeczy zawarte w A lub co najmniej niezależne względem A (w tym ostatnim przypadku reguły będą miały charakter ograniczeń względnie słabych). Przydatne może się okazać także wyszukanie takich reguł, których warunki składają się ze stanów rzeczy wykluczających się z A – formułowanie negatywnych twierdzeń interpretacyjnych jest bowiem ważnym elementem procesu wykładni. Oczywiście przedmiotem sporu może być to, jakie stany rzeczy są zawarte w A , a tym bardziej jakie są równoważne A . Rozważmy na przykład trzy konkurencyjne reguły dotyczące sposobu pojmowania terminu „adekwatny związek przyczynowy”, dyskutowane w polskiej doktrynie prawa cywilnego³⁵:

- (i) *Jeżeli zdarzenie b nie zaistniałoby, gdyby nie zdarzenie a , i jeżeli zajście zdarzenia typu B jest typowym następstwem zdarzenia typu*

³⁵ Kodeks cywilny. Komentarz, red. K. Osajda, Warszawa 2023, Legalis.

A, to pomiędzy zdarzeniem a i b zachodzi adekwatny związek przyczynowy;

- (ii) Jeżeli zdarzenie b nie zaistniałoby, gdyby nie zdarzenie a, i jeżeli przeciętny obserwator przewidziałby zajście zdarzenia typu B wobec zajścia zdarzenia A, to pomiędzy zdarzeniem a i b zachodzi adekwatny związek przyczynowy;*
- (iii) Jeżeli zdarzenie b nie zaistniałoby, gdyby nie zdarzenie a, i jeżeli zajście zdarzenia typu A każdorazowo zwiększa możliwość (prawdopodobieństwo) wystąpienia zdarzenia typu B, to pomiędzy zdarzeniem a i b zachodzi adekwatny związek przyczynowy.*

Wszystkie powyższe sformułowania zawierają tzw. test *conditio sine qua non* jako pierwszy warunek reguły, natomiast różnią się, jeśli chodzi o warunek drugi. W przypadku reguły (i) jest to warunek tzw. typowego następstwa, w przypadku reguły (ii) – warunek przewidywalności następstwa przez przeciętnego obserwatora, natomiast wedle reguły (iii) – warunek zwiększenia prawdopodobieństwa wystąpienia skutku. Nie ulega wątpliwości, że stany rzeczy wyrażone przez te warunki nie są równoważne. W szczególności nie każda relacja zwiększenia prawdopodobieństwa zajścia zdarzenia typu B przez wystąpienie zdarzenia typu A musi być rozpoznawalna dla przeciętnego obserwatora itd. Aktualnie dominujący w doktrynie polskiego prawa cywilnego jest pogląd (iii), reguła (ii) uznawana jest za anachroniczną, a reguła (i) za zbyt wąską (adekwatny związek przyczynowy może być ustalony także wtedy, gdy przebieg przyczynowo-skutkowy zdarzeń ma charakter nietypowy). Wybór poglądu wyznaczającego dominującą opinię doktryny oparty jest na różnorodnych argumentach, które także oparte są na regułach (zazwyczaj mających charakter ograniczeń miękkich – dlatego przy rozwiązywaniu sporów tego rodzaju nie bez znaczenia jest kumulacja różnych racji przemawiających za danym poglądem). W każdym razie rezultatem rozumowania jest ustalenie, jaki stan rzeczy (zbiór stanów rzeczy) należy uznać za zawarty (a w szczególności równoważny) zbiorowi stanów rzeczy określonego w warunkach reguły prawnej.

Zastanówmy się teraz, czy omawiana koncepcja daje podstawę do dokonania rozróżnienia pojęciowego pomiędzy subsumpcją (klasyfikacją) a wykładnią prawa. Jest bowiem sprawą znaną, że operacje myślowe określane tymi terminami są co do zasady tożsame z logicznego punktu widzenia, a z kolei nietożsame, jeśli chodzi o ich charakterystykę pragmatyczną, opartą na teorii aktów mowy³⁶. W świetle przedstawianej tu

³⁶ A. Grabowski, *Judicial Argumentation and Pragmatics. A Study of the Extension of the Theory of Legal Argumentation*, Kraków 1999, s. 40-42 i 49-52.

koncepcji pomiędzy subsumpcją i wykładnią prawa zachodzi zasadnicze podobieństwo strukturalne. Rozwiązywanie problemów klasyfikacyjnych oraz interpretacyjnych polega na ustalaniu relacji pomiędzy stanami rzeczy, które w zasadzie są nam dane poprzez ich językowe korelaty. Oczywiście różnica, którą można określić jako proceduralną, polega na tym, że w przypadku subsumpcji punktem wyjścia jest zbiór stanów rzeczy określony jako „stan faktyczny” będący rezultatem postępowania dowodowego, a w przypadku wykładni ten punkt wyjścia jest dany przez językowe sformułowanie reguły prawnej. Zauważyć jednak należy, że przedmiotem dowodu mogą być wyłącznie fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, zatem dla ustalenia stanu faktycznego istotne jest również uprzednie wskazanie potencjalnie nadających się do zastosowania reguł prawnych. Druga różnica dotyczy słownika, z którego korzysta się podczas ustalania korelatów rozważanych stanów rzeczy. W przypadku subsumpcji słownik ten obejmuje wyrażenia stosowane do wstępnej kategoryzacji stanów rzeczy; wyrażenia te mogą wywodzić się z różnych rejestrów języka, w zależności od tego, z jakim rodzajem sprawy mamy do czynienia. W przypadku wykładni prawa podstawowe znaczenie ma oczywiście słownik języka prawnego (języka tekstu aktu normatywnego) oraz odpowiednich języków prawniczych – wskazane wyżej wyrażenia „przeciętny obserwator” czy „typowe następstwo” są klasycznymi przykładami terminów doktrynalnych. Trzecia, kluczowa w mojej opinii różnica dotyczy zbioru reguł, którymi posługujemy się, kiedy identyfikujemy stosunki zachodzące pomiędzy rozważanymi stanami rzeczy. W przypadku wykładni prawa te reguły są od dawna analizowane i systematyzowane w ogólnej nauce prawa: są to kanony wykładni językowej, systemowej czy funkcjonalnej. Wydaje się natomiast, że reguły stosowane w związku z dokonywaniem subsumpcji są rzadziej eksplikowane przez sądy, a ich potencjalnie wielka różnorodność powoduje, że teoria prawa nie podjęła, jak dotąd, poważnej próby ich skatalogowania. Sądzę, że dogodnym punktem wyjścia do podjęcia takich badań jest aktualny stan wiedzy o strukturze pojęć. Czwartą różnicę można określić jako funkcjonalną. Podczas gdy celem subsumpcji jest ustalenie, czy dany zbiór stanów rzeczy (stan faktyczny) zawiera się w warunkach reguły, celem wykładni jest raczej ustalenie, jaki stan rzeczy zawiera się w warunkach reguły (a w szczególności jest im równoważny), i stworzenie reguły, która następnie będzie mogła być wykorzystywana, m.in. przy dokonywaniu subsumpcji. Omawiane operacje myślowe kierowane są zatem odmiennymi pytaniami: w przypadku subsumpcji pytamy o relację pomiędzy ustalonymi stanami rzeczy, natomiast w przypadku wykładni rozważamy, jaką regułą interpretacyjną – wykorzystującą jako

poprzednik zbiór „pośrednich” stanów rzeczy, a jako następnik warunki reguły prawnej – powinniśmy się kierować, rozważając zastosowanie reguły prawnej.

Spostrzeżenie to pozwala także odróżnić wykładnię operatywną od innych rodzajów wykładni. Wykładnia operatywna jest to wykładnia prawa dokonywana przez organ stosujący prawo w związku z rozpatrywaniem „konkretnego przypadku”. W świetle powyższych rozważań wiemy, że ramy „konkretnego przypadku” są wyznaczone przez stan faktyczny, rozumiany tutaj jako pewien zbiór stanów rzeczy. Zatem aby dokonać wykładni operatywnej, sąd może ograniczyć swoje rozważania do zbadania, czy poprzednik ewentualnej reguły interpretacyjnej pozostaje w stosunku zawierania zakresowego z sumą stanów rzeczy składających się na stan faktyczny sprawy. Sąd nie musi, a nawet nie powinien, rozważać relacji poprzednika tej reguły interpretacyjnej do innych stanów rzeczy (w szczególności tych, które wykluczają się ze stanem faktycznym). W przypadku wykładni nieoperatywnej te ograniczenia nie znajdują zastosowania. W szczególności w przypadku wykładni doktrynalnej lub wykładni dokonywanej przez najwyższe organy władzy sądowniczej w celu rozwiązania wątpliwości interpretacyjnych mających miejsce w praktyce stosowania prawa, podmiot dokonujący wykładni zwykle będzie brał pod uwagę reguły interpretacyjne, których poprzednik ma pozostawać w relacji równoważności do warunków interpretowanej reguły. W ten sposób reguła interpretacyjna będzie obejmowała wszystkie stany faktyczne istotne z punktu stosowania danej reguły.

Rozważmy jeszcze, jaki sposób pojmowania wykładni literalnej, rozszerzającej i zwężającej, implikowany jest przez omawiane tu ujęcie. Weźmy pod uwagę regułę interpretacyjną:

(iv) Jeżeli P, to A

i załóżmy, że reprezentuje ona wykładnię wyjściową warunku A (może to być w szczególności tzw. wykładnia literalna, ale dla zrozumienia mechanizmu wykładni rozszerzającej czy zwężającej nie ma to większego znaczenia). W tej sytuacji reguła interpretacyjna:

(v) Jeżeli P, to A*

będzie reprezentowała wykładnię rozszerzającą (względem reguły [iv]) wtedy i tylko wtedy, gdy stan rzeczy P będzie ostro zawarty w stanie rzeczy P*. Jeżeli z kolei to stan rzeczy P* będzie ostro zawarty w P, reguła (v) będzie reprezentowała wykładnię zwężającą. Należy zauważyć, że rezultat zwężenia uzyskamy poprzez dodanie pewnego atrybutu do pierwotnie rozważanego stanu rzeczy lub poprzez wskazanie, że istotny jest tylko

pewien zakres wartości przyjmowanych przez pewien atrybut; natomiast usunięcie ograniczeń co do wartości atrybutów albo uznanie pewnych atrybutów za nieistotne, bądź uzupełnienie opisu stanu rzeczy z wykorzystaniem logicznego funktora alternatywy, będzie prowadziło do uzyskania rezultatu rozszerzającego³⁷. Warto podkreślić, że rozważana reguła interpretacyjna może reprezentować, względem reguły wyjściowej, wykładnię rozszerzającą i zwążającą zarazem. Będzie tak wówczas, gdy stan rzeczy P^* będzie ostro zawarty w P z uwagi na pewne jego elementy, a z kolei stan rzeczy P będzie ostro zawarty w P^* z uwagi na elementy inne.

5. Zakończenie

Sądzę, że zaprezentowana koncepcja teoretyczna, stworzona na postawie pojęcia stanów rzeczy oraz reguł, może być w owocny sposób stosowana do analizy różnych problemów teorii prawa. W tym tekście starałem się pokazać, z konieczności w dość skrótowy sposób, jak może być wykorzystana do analizy pojęć subsumpcji i wykładni prawa. Zasadniczą zaletą przedstawionej koncepcji jest jej interdyscyplinarny charakter, gdyż integruje ona wątki ontologii formalnej, nauk kognitywnych, logicznego modelowania wiedzy i rozumowań prawniczych, a także argumentacyjnego ujęcia prawa. Żywię przekonanie, że jest ona jedną z najbardziej obiecujących koncepcji, jeśli chodzi o dalszy rozwój ogólnej teorii prawa oraz integracji różnych jej obszarów: teorii norm oraz teorii rozumowań prawniczych, w tym teorii wykładni prawa i argumentacji prawniczej. W szczególności może ona stanowić użyteczne narzędzie analizy z jednej strony zagadnień związanych z tworzeniem prawa przez organy stanowiące, a z drugiej – problemów dotyczących odtwórczego i twórczego charakteru rozumowań prawniczych. W ten sposób omawiana tu koncepcja może mieć znaczenie dla dalszego rozwoju instytucjonalnych teorii prawa³⁸ oraz tzw. interpretywizmu³⁹, a także dla podjęcia prób integracji intuicji, na których oparte są te dwie, z pozoru do siebie nieprzystające, teorie prawa. Pierwszym krokiem na tej drodze powinno być opracowanie

³⁷ Analogiczne ujęcie w innym kontekście formalnym prezentuje J. Woleński, *Logiczne...*, s. 90-91.

³⁸ Pracą, która ukształtowała zasadnicze rysy tej teorii, jest N. MacCormick, O. Weinberger, *An Institutional Theory of Law*, Dordrecht 1986. Cytowana tu wielokrotnie praca J. Hage, *Foundations...* mieści się w tym ujęciu.

³⁹ N. Stavropoulos, *Legal Interpretivism*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2021 Edition), ed. E. N. Zalta, [on-line:] <https://plato.stanford.edu/archives/spr2021/entries/law-interpretivist/> – 6 IV 2024.

modelu zasad prawnych oraz ich ważenia⁴⁰ – to już jednak temat na inne opracowanie.

Bibliografia

- Ajdukiewicz K., *Logika pragmatyczna*, Warszawa 1975.
- Araszkiewicz M., Pleszka K., *Pojęcie alternatywnego rozwiązywania sporów*, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. K. Pleszka, J. Czapska, M. Araszkiewicz, M. Pękala, Warszawa 2017, s. 45-159.
- Araszkiewicz M., Pleszka K., *The Concept of Alternative Dispute Resolution*, [w:] *Mediation in Poland*, eds M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Kraków 2015, s. 21-78.
- Araszkiewicz M., Pleszka K., *The Concept of Normative Consequence and Legislative Discourse*, [w:] *Logic in the Theory and Practice of Lawmaking*, red. M. Araszkiewicz, K. Pleszka, Cham 2015, s. 253-297, <https://doi.org/10.1007/978-3-319-19575-9>.
- Araszkiewicz M., *Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. A. Grabowski, M. Florczak-Wątor, Kraków 2021, s. 90-156, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.04>.
- Atienza M., *El Derecho como argumentación*, Barcelona 2006, <https://doi.org/10.3989/isegoria.1999.i21.76>.
- Gizbert-Studnicki T., *Zasady i reguły prawne*, [w:] M. Araszkiewicz et al., *Tomasz Gizbert-Studnicki. Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania*, Warszawa 2019, s. 92-103.
- Grabowski A., *Judicial Argumentation and Pragmatics: A Study of the Extension of the Theory of Legal Argumentation*, Kraków 1999.
- Hage J., *Foundations and Building Blocks of Law*, The Hague 2018.
- Hage J., *Reason-Based Logic*, [w:] J. Hage, *Studies in Legal Logic*, Dordrecht 2005, s. 69-99, <https://doi.org/10.1007/1-4020-3552-7>.
- Hage J., *The (Onto)logical Structure of Law: A Conceptual Toolkit for Legislators*, [w:] *Logic in the Theory and Practice of Lawmaking*, eds M. Araszkiewicz, K. Pleszka, Cham 2015, s. 3-48, <https://doi.org/10.1007/978-3-319-19575-9>.
- Hage J., Verheij B., *Reason-Based Logic: A Logic for Reasoning with Rules and Reasons*, "Law, Computers & Artificial Intelligence" vol. 3, 1994, no. 2-3, s. 171-209, <https://doi.org/10.1080/13600834.1994.9965701>.
- Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2023, Legalis.
- Lakoff G., *Kobiety, ogień i rzeczy niebezpieczne. Co kategorie mówią nam o umyśle*, Kraków 2012.

⁴⁰ O zasadach prawnych w rozumieniu Dworkina i Alexego oraz o ich ważeniu (balansowaniu) zob. T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, [w:] M. Araszkiewicz et al., *Tomasz Gizbert-Studnicki. Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania*, Warszawa 2019, s. 92-103, *passim*, oraz M. Araszkiewicz, *Rozumowania...*, s. 134-148.

- MacCormick N., Weinberger O., *An Institutional Theory of Law*, Dordrecht 1986, <https://doi.org/10.1007/978-94-015-7727-4>.
- Matczak M., *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie i urzeczywistnianie świata możliwego*, Warszawa 2021.
- Minsky M., *A Framework for Representing Knowledge*, [w:] *The psychology of computer vision*, ed. P.H. Winston, New York 1974, s. 211-277, <https://doi.org/10.1515/9783110858778-003>.
- Płesza K., *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010.
- Sartor G., *Legal Reasoning: A Cognitive Approach to the Law*, Dordrecht 2005.
- Stavropoulos N., *Legal Interpretivism*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2021 Edition), ed. E.N. Zalta, [on-line:] <https://plato.stanford.edu/archives/spr2021/entries/law-interpretivist/>.
- Stevens S.S., *On the Theory of Scales of Measurement*, „Science” vol. 103, 1946, no. 2684, s. 677-680, <https://doi.org/10.1126/science.103.2684.677>.
- Textor M., *States of Affairs*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Summer 2021 Edition), ed. E.N. Zalta, [on-line:] <https://plato.stanford.edu/archives/sum2021/entries/states-of-affairs/>.
- Thagard P., *Mind: Introduction to Cognitive Science*, Cambridge, MA, 2005.
- Waismann F., *Verifiability*, [w:] *Symposium: Verifiability*, eds D. MacKinnon, F. Waismann, W.C. Kneale, „Proceedings of the Aristotelian Society, Supplementary Volumes” vol. 19, 1945, s. 101-164, <https://doi.org/10.1093/aristoteliansupp/19.1.101>.
- Wittgenstein L., *Tractatus logico-philosophicus*, tłum. B. Wolniewicz, Warszawa 2002, <https://doi.org/10.4324/9780203010341>.
- Woleński J., *Logiczne problemy wykładni prawa*, Kraków 1972.
- Zalewska M., *Problem zarachowania w normatywizmie Hansa Kelsena*, Łódź 2014, <https://doi.org/10.18778/7525-999-5>.

II. W KRĘGU WYKŁADNI I STOSOWANIA PRAWA

Jan Woleński 

Wykładnia rozszerzająca a logika

Abstract

Extensive Interpretation and Logic

The paper presents model theoretic (in the sense of model theory as a branch of mathematical logic) account of legal interpretation. It is defined as a conservative extension of the initial model of a legal prescription.

Keywords: semantic valuation, language, model, legal system, extension

1. Wstęp

We wstępie do książki od stosunku teorii modeli (w rozumieniu logiki matematycznej) do filozofii czytamy: „Teoria modeli jest używana w każdej «teoretycznej» gałęzi filozofii analitycznej: w filozofii matematyki; w filozofii nauki; w filozofii języka; w logice filozoficznej; i w metafizyce”¹.

Jest wiele określeń tzw. wykładni rozszerzającej. Jedno z nich brzmi następująco:

Wykładnia rozszerzająca (*interpretatio extensiva*) występuje wtedy, gdy porównując zakresy przepisu prawnego uzyskane za pomocą różnych dyrektyw interpretacyjnych, wybieramy rozumienie wynikające z dyrektyw pozajęzykowych i jest ono szersze od rozumienia językowego².

Powyższy cytat nic nie mówi o aplikacji teorii modeli do filozofii (teorii) prawa. Niniejszy artykuł proponuje takowe zastosowanie w stosunku do wykładni prawa, a dokładniej do tzw. interpretacji rozszerzającej.

¹ T. Button, S. Walsh, *Philosophy and Model Theory*, Oxford 2018, s. V (tłum. własne).

² K. Płeszka, *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, s. 17, *Monografie*, 1897-4392.

W mojej książce o wykładni prawa zarysowałem jej semantyczne ujęcie³. Krzysztof Płeszka słusznie nazwał je ekstensjonalnym, tj. zakresowym ujęciem prawa⁴ – przeciwstawił je intensjonalnemu (znaczeniowemu), reprezentowanemu np. przez Jerzego Wróblewskiego⁵.

2. O wykładni rozszerzającej

Niech (zmieniam notację stosowaną w swej książce z 1972 r.) $Z_1(A)$ będzie korelatem semantycznym (zakresem, ekstensją) przepisu A przed interpretacją, natomiast $Z_2(A)$ – po dokonaniu wykładni. Interpretacja literalna (dosłowna, *interpretatio declarativa*) zachodzi wtedy, gdy $Z_1(P) = Z_2(P)$ (oba zakresy są równe); interpretacja rozszerzająca (*interpretatio extensiva*) – gdy $Z_1(P) \subset Z_2(P)$ (zakres przed wykładnią jest mniejszy niż zakres po niej); interpretacja zwężająca (*interpretatio restrictiva*), gdy pierwszy zakres jest większy od drugiego, tj. gdy $Z_1(P) \supset Z_2(P)$. Ta konstrukcja ma sens, o ile dla przepisów prawnych, czyli uważanych za wypowiedzi normatywne, da się zastosować pojęcia referencjalne, takie jak denotacja (oznaczanie) czy prawda (spełnianie). W *Logicznych problemach wykładni prawa* przyjąłem, że taka aplikacja jest wykonalna. Stanowisko to zradyzalizowałem w późniejszej monografii, w której argumentowałem, że standardowa semantyka deontyczna całkowicie wystarcza do analizy tzw. dyskursu normatywnego – stanowisko to nadal podtrzymuję⁶.

W niniejszym artykule zamierzam przedstawić wcześniejszą analizę pojęcia wykładni przy pomocy środków zaczerpniętych z teorii modeli, rozumianej jako gałąź metalogiki. Niemniej jednak mój obecny pogląd na relację pomiędzy semantyką intensjonalną a ekstensjonalną jest nieco inny niż dawniej. Dzisiaj traktuję oba podejścia jako komplementarne, a nie przeciwstawne. Harmonizuje to z następującą uwagą Alfreda Tarskiego:

Zbyteczne jest może dodawać, że nie interesują tu nas wcale języki i nauki „formalne”, w pewnym specyficznym znaczeniu tego wyrazu, a mianowicie tego rodzaju nauki, iż występującym w nich znakom i wyrażeniom nie przypisuje się żadnego intuicyjnego sensu; w odniesieniu do takich nauk

³ J. Woleński, *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa–Kraków 1972, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze*, 56.

⁴ K. Płeszka, *op. cit.*, rozdz. 5.

⁵ J. Wróblewski, *Zagadnienia wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959.

⁶ J. Woleński, *Z zagadnień analitycznej filozofii prawa*, Warszawa–Kraków 1980, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze*, 92; wyd. 2 (rozszerzone): Kraków 2012.

postawione tu zagadnienie [tj. zagadnienie prawdy – J.W.] traci wszelką rację bytu i przestaje być po prostu zrozumiałe⁷.

Skoro tak wygląda sprawa w odniesieniu do języków nauk dedukcyjnych (później Tarski używał określenia „języki sformalizowane”, co jeszcze bardziej uwydatnia problem, do jakich języków stosują się konstrukcje z zakresu semantyki formalnej), to związek relacji referencjalnych ze znaczeniem jest jeszcze wyraźniejszy w przypadku mowy potocznej lub języków wyspecjalizowanych, np. języka prawnego (prawniczego). W tym miejscu może warto dodać, że język prawny, chociaż nie jest sformalizowany, na pewno jest relatywnie dobrze określony, co jakoś usprawiedliwia jego analizę semantyczną. Tedy, jeśli badamy $Z_1(A)$ i $Z_2(A)$, z góry przyjmujemy, że A ma określone znaczenie, nawet jeśli jest ono problematyczne, co daje asumpt dla podjęcia interpretacji. Ów sens kształtuje wartościowanie (jest to zależność o charakterze funkcyjnym w sensie matematycznym; dawniej używałem terminu „funkcja ewaluacyjna”) korelującego wyrażenia występujące w A z ich denotacjami. W opisie języka sformalizowanego, np. jakiejś teorii matematycznej, funkcja wartościowania jest wyraźnie omówiona, natomiast w języku potocznym i terminologiach opartych na nim jest ona sugerowana przez znaczenie. I tak np. art. 3 Konstytucji RP ma brzmienie: „Rzeczpospolita Polska jest państwem jednolitym”. Wartościowanie terminu „Rzeczpospolita Polska” przyporządkowuje mu indywidualny obiekt, tj. obecne państwo polskie, natomiast wartościowanie predykatu „jest państwem jednolitym” koreluje z nim zbiór państw jednolitych, tj. takich, w których poszczególne jednostki administracyjne są tak samo zorganizowane, a oba te wartościowania generują prawdziwość następującego stwierdzenia „Rzeczpospolita Polska należy do zbioru państw jednolitych (unitarnych)”.

Pojęcie zakresu przepisu prawnego pojawiające się w wielu definicjach wykładni prawa (np. w tej cytowanej za Profesorem Pleszką) nie jest wystarczająco jasne, aczkolwiek wyraża prostą intuicję, że ekstensją przepisu jest zbiór sytuacji podpadających pod dane sformułowanie. Uwaga ta dotyczy również rozumienia symboli $Z_1(P)$ i $Z_2(P)$ użytych we wcześniejszych wyjaśnieniach. Stosowne eksplikacje trzeba traktować jako heurystyczne, tj. przygotowujące właściwe, semantyczne (ekstensjonalne) określenia wykładni prawa jako pojęcia ogólnego i poszczególnych jej rodzajów,

⁷ A. Tarski, *Pojęcie prawdy w językach nauk dedukcyjnych*, Warszawa 1933, s. 33, *Prace Towarzystwa Naukowego Warszawskiego. Wydział III: Nauk Matematyczno-Fizycznych*, nr 34 (odniesienie do strony wedle przedruku w: A. Tarski, *Pisma logiczno-filozoficzne*, t. 1: *Prawda*, Warszawa 1995, *Biblioteka Współczesnych Filozofów*).

w szczególności interpretacji dosłownej, rozszerzającej i zwężającej. Tak też czyniłem wcześniej, podając następujące eksplikacje pojęciowe (zachowuję stosowaną tam terminologię, aczkolwiek nieco upraszczam symbolikę):

Funkcja ewaluacyjna przypisuje predykatowi pewną relację. Niech P będzie predykatem występującym w interpretowanym nakazie. Niech f_1 będzie funkcją ewaluacyjną dla tego predykatu w punkcie wyjścia, P_1 relacją skorelowaną przez f_1 z predykatem P , f_2 funkcją ewaluacyjną w punkcie dojścia, P_2 relacją skorelowaną przez f_2 z predykatem P . Relacje zwykło traktować się jako podzbiory analizowane modelu. W związku z tym stosunek pomiędzy wykładnią w punkcie wyjścia i wykładnią w punkcie dojścia można sprowadzić do stosunków pomiędzy podzbiorami uniwersum modelu systemu prawa. Określenia omawianych rodzajów interpretacji są następujące: *Interpretatio declarativa* $P_1 = P_2$; *Interpretatio extensiva* $P_1 \subset P_2$; *Interpretatio restrictiva* $P_1 \supset P_2$ ⁸.

Oczywiście, końcowe określenia mogą być uznane za analogiczne do wyrażonych przez formuły $Z_1(P) = Z_2(P)$, $Z_1(P) \subset Z_2(P)$ i $Z_1(P) \supset Z_2(P)$, ale jedno i drugie nie wydają mi się w pełni właściwe.

3. O teorii modeli

Podstawowe idee teorii modeli są następujące⁹. Niech J będzie językiem sformalizowanym, tj. zbiorem zdań $A_1, A_2, A_3, \dots$, z których każde podpada pod schemat $KxP_n(x_1, \dots, x_n) * Q_k(x_1, \dots, x_n)$, gdzie K ma postać $\forall$ lub $\exists$ (tj. kwantyfikatora ogólnego lub szczegółowego), wyrażenia $P_n(x_1, \dots, x_n)$ i $Q_k(x_1, \dots, x_n)$ są odpowiednio n -argumentowymi i k -argumentowymi predykatami, natomiast znak $*$ reprezentuje funktor rachunku zdań. W szczególnym wypadku zdanie może nie mieć kwantyfikatorów na początku, a wtedy możliwe są formuły typu Pa_n , gdzie a jest stałą indywiduową. Oto przykłady (w wersjach słownych z zakresu matematyki, zawierające predykaty jednoargumentowe „dla każdego x , jeśli x jest liczbą parzystą, to x jest podzielne przez dwa”, „istnieje takie x , że x jest liczbą pierwszą”, „2 jest liczbą parzystą” czy „nieprawda, że 2 jest większe od 3”. W ogólności interpretacją języka J jest struktura relacyjna $I' = \langle U', a_1, \dots, a_n, P_1, \dots, P_n \rangle$, gdzie U' jest zbiorem przedmiotów (uniwersum interpretacji), o których mówią zdania języka J ; $a_1, \dots, a_n$ są wyróżnionymi (tj. mającymi nazwy

⁸ J. Woleński, *Logiczne problemy...*, s. 90-91.

⁹ Por. C.C. Chang, H.J. Keisler, *Model Theory*, Amsterdam 1990 dla obszernego przedstawienia tej teorii (moja prezentacja jest uproszczona).

indywidualne) elementami zbioru U^I (dalej pomijam indeks górny), natomiast $P_1, \dots, P_n$ są n -argumentowymi relacjami określonymi na U (podzbiór U jest uważany za jednoargumentową relację). Interpretacja jest dana przez funkcję f , której argumentami są wyrażenia z J , natomiast wartościami – elementy struktury I^I , np. zależność $f(a_k) = a_k$ wyraża fakt, że przedmiot a_k jest oznaczony przez nazwę a_k , tj. jest przyporządkowany tej nazwie przez funkcję f . Nawet w systemach sformalizowanych generuje ją sens zwrotów metajęzykowych, natomiast jej funkcjonowanie w mowie potocznej jest tak silnie zależne od znaczenia wyrażen, jak jest ono ukształtowane przez ich użycie. Ta okoliczność jest decydująca dla zaznaczonej wyżej tezy, że aspekt ekstensjonalny analizy semantycznej nie może być całkowicie oderwany od intensjonalnego. Modelem zbioru zdań $X \subset J$ jest taka interpretacja, w której zdania należące do X są prawdziwe. W konsekwencji każdy model jest interpretacją, ale nie na odwrót. Zbiór zdań prawdziwych języka J w danym modelu jest jego teorią. O ile język zawiera negację, to jako całość nie ma modelu, gdyż można sformułować zdania sprzeczne, które nie mogą być zarazem prawdziwe i nie mają modelu (patrz niżej).

Oto prosty przykład. Niech J składa się z trzech zdań (a) Warszawa leży nad Wisłą; (b) Kraków leży na Wisłą; (c) Wrocław leży nad Wisłą, przy czym interpretacja tego języka jest zgodna z faktami geograficznymi i użyciem stosownych wyrażen w języku polskim. Modelem zbioru zdań $\{(a), (b)\}$ jest struktura $M = \langle \text{Zbiór miast polskich, Warszawa, Kraków, jest miastem leżącym nad Wisłą} \rangle$, ponieważ zdania (a) i (b) są w niej prawdziwe, zdanie (c) jest w niej fałszywe. Języki i modele można rozszerzać. Możemy dodać do J nazwę „stolica Polski” i dzięki temu mamy nowe twierdzenie (d) „stolica Polski leży nad Wisłą”, ale z uwagi na identyczność „Warszawa = stolica Polski” nie jest to nowa prawda o M . Takie rozszerzenie (ekstensję) języka J , które nie dowodzi nowych twierdzeń, nazywa się konserwatywnym. Jeśli do J dodamy nazwę „Toruń”, możemy sformułować nowe twierdzenie, mianowicie (e) „Toruń leży nad Wisłą”, co znaczy, że otrzymujemy ekstensję nie-konserwatywną. Rozszerzając język, rozszerzamy też model. W naszym przykładzie ekstensją (używa się również terminu „ekspansja”) jest (pomijam (c) i (d)) struktura $M' = \langle \text{Zbiór miast polskich, Warszawa, Kraków, Toruń, jest miastem leżącym nad Wisłą} \rangle$, tj. model zbioru zdań $\{(a), (b), (e)\}$. Jak łatwo zauważyć, M' jest również modelem zdań (a) i (b). Wyraża się to w ten sposób, że M jest pod-modelem M' lub M' jest nad-modelem M . Model, w którym zachowana jest interpretacja zgodna z jakimiś wcześniej poczynionymi „normalnymi” założeniami, nazywa się standardowym (zamierzonym), np. można przyjąć, że Wrocław jest stolicą

Polski, ale nie jest to zgodne ze standardowym użyciem wyrażen „Wrocław” i „stolica Polski”. Przykład ten pokazuje, że standardowość bywa zależna od rozmaitych czynników. Kończąc ten fragment, zaznaczę, że rola teorii modeli jest fundamentalna w badaniu teorii matematycznych i może wydawać się trywialna w przypadku języka naturalnego. Niemniej jednak podstawowa idea metamatematycznej teorii idei ma dosłowną aplikację także w semantyce mowy potocznej.

4. Język prawa i jego semantyka teorio-modelowa

Język prawa można identyfikować ze zbiorem obowiązujących przepisów prawnych. Każdy z takich przepisów jest twierdzeniem danego systemu prawa. Mamy $S = \langle A_1, \dots, A_n \rangle$, gdzie każdy element tego systemu jest nakazem, a więc wyrażeniem o postaci OA , czyli zdaniem deontycznym „jest nakazane, że A ”. Takie odczytanie jest dyktowane przez rozumienie S jako systemu prawa, czyli normatywnego *ex definitione*. Dalej FA (zakazane, że A) definiuje się jako $O\neg A$ (jest nakazane, że nie- A), natomiast IA (jest indyferentne, że A) – jako $\neg OA \wedge \neg FA$ (A nie jest nakazane i A nie jest zakazane). Stosownie do tego każdy niesprzeczny system normatywny (w tym prawny) wyróżnia trzy rozłączne sfery, mianowicie nakazu, zakazu i indyferencji¹⁰. Ta ostatnia może być pusta (wtedy każdy czyn jest nakazany lub zakazany), natomiast same indyferencje są normatywnie bierne, tj. nie normują niczego bez nakazów i zakazów. Jeśli z góry zakładamy, że system jest normatywny, możemy pominąć elementy deontyczne, tj. prowadzić analizę bez nich, co znakomicie ułatwia aplikację teorii modeli. Ponadto każdy system prawa jest skończonym zbiorem zdań, co także upraszcza rozważania. Zakładamy, że nie ma wątpliwości co do zawartości S , tj. tego, jakie zdania należą do systemu. Inaczej mówiąc, podział na sfery nakazu, zakazu i indyferencji jest zupełny i rozłączny. Założenie to na pewno jest idealizacją w stosunku do praktyki stosowania prawa i jego opracowania dogmatycznego, gdyż kształt S budzi rozmaite wątpliwości, prowadzące do problemów interpretacyjnych. Niemniej jednak interpretator – ponieważ o niego tutaj chodzi – przyjmuje roboczą presumpcję, że zbiór przepisów tworzących system prawa jest dany. W każdym razie tak sprawa się przedstawia w wypadku wykładni literalnej, zwięzającej czy rozszerzającej.

Nawet gdy interpretacja dotyczy pewnego kompleksu przepisów i stanowi to, co uważa się za wykładnię systemową, tj. uwzględniającą to, że znaczenie przepisu zależy od jego korelacji z innymi elementami syste-

¹⁰ Zob. J. Woleński, *Z zagadnień...*

mu, jej obiektem jest zawsze jakaś wyodrębniona całość tekstu prawnego. Rozważmy jeszcze raz art. 3 Konstytucji RP. Można powiedzieć, że jego korelatem semantycznym jest struktura relacyjna

$$(1) M = \langle \{a\}, P \rangle,$$

gdzie a to Rzeczpospolita Polska, a P jest predykatem odnoszącym się do zbioru państw unitarnych. Można to uogólnić do struktury

$$(2) M' = \langle U, P \rangle,$$

gdzie U jest zbiorem państw, natomiast P znaczy to, co w (1). Wtedy rzeczywiście jest tak, że P jest podzbiorem uniwersum U . Można to też wyrazić w ten sposób, że mamy P jako podzbiór U , tj. jednoargumentową relację określoną na U . W przypadku (1) jest nieco inaczej, bo wprowadzie zbiór $\{a\}$ (to jest U tej struktury) jest podzbiorem P , ale trudno powiedzieć, że ten obiekt jest określony na jednoelementowym zbiorze $\{a\}$. Jest raczej tak, że mając konkretny przepis z nazwą indywiduową („Rzeczpospolita Polska” jest takim termem), interesujemy się (1) czy też nawet parą

$$(3) \langle a, U \rangle$$

i prowadzimy wykładnię (w tym wypadku jest ona oczywista) dla ustalenia, że $a \in P$. Rozważmy teraz przepis

- (4) Każdy, kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności w wymiarze w .

Możemy mu przyporządkować strukturę

$$(5) M'' = \langle U, P \rangle,$$

gdzie U to zbiór ludzi, a P – zbiór podległych karze. W świetle prawa karnego mamy identyczność „zabójca = osoba podlegająca karze pozbawienia wolności w wymiarze w ”, ale P jest określone na U . Przykład (4) jest oczywiście uproszczony z oczywistych powodów, ale jeśli ktoś zauważy, że bywają wyjątki, prosta odpowiedź polega na wskazaniu, że jest rzeczą prawa karnego ustalenie ewentualnych przypadków, w których kwantyfikator „dla każdego” podlega stosownemu ograniczeniu, np. przez uznanie, że nie podlega karze, kto działa w obronie koniecznej lub nie jest poczytalny.

Zawsze (pozwalam sobie na uogólnienie) jest tak, że przepisowi (na podstawie jego bezpośredniego rozumienia) przyporządkowana jest struktura (jest to tzw. struktura relacyjna) typu (5) (być może nawet klasa takich układów, ale pomijam ten przypadek). Takie struktury nazywane są modelami zbiorów zdań, a w szczególnym przypadku – pojedynczych zdań, które nas interesują z takiego lub innego punktu widzenia. I w nich, jako w ich modelach, zdania są prawdziwe lub fałszywe, zgodnie ze współczesnymi ujęciami semantycznej definicji prawdy. Wracając do przykładów

podanych wyżej, zdanie „Rzeczpospolita Polska jest państwem jednolitym” jest prawdziwe w (2), natomiast zdanie „Rzeczpospolita Polska jest państwem federacyjnym” jest fałszywe w tej strukturze. Podobnie wypowiedź „Każdy, kto zabija człowieka, podlega karze w wymiarze w ” jest prawdziwa w strukturze (5), natomiast zdanie „Każdy, kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności w wymiarze wyższym niż w ” jest w tej strukturze fałszywe. W konsekwencji z logicznego (czy też metalogicznego) punktu widzenia wykładnia prawa danego przepisu A polega na określeniu jego modelu, tj. struktury, w której A jest zdaniem prawdziwym. Proste uogólnienie tej idei polega na stwierdzeniu, że jeśli mamy system prawa $S = \{A_1, \dots, A_n\}$, to jego interpretacja polega na wskazaniu struktury

$$(6) M^S = \langle U^S, P_1, \dots, P_n \rangle,$$

gdzie $P_1, \dots, P_n$ są semantycznymi korelatami predykatów występujących w przepisach $A_1, \dots, A_n$ (dla prostoty przyjmuję, że każde wyrażenie pozalogiczne może być sprowadzone do predykatu, nawet jednoargumentowego), natomiast sens zwrotów uznanych za stałe logiczne, np. „jeśli, to”, „dla każdego”, „jest identyczne z” czy operatorów deontycznych w rodzaju „jest nakazane”, „jest zakazane”, „jest dozwolone” jest ustalony przez system logiczny, którym operuje się w danych rozważaniach (zaznaczam, że aby nie komplikować analizy, nie odwołuję się do logiki deontycznej).

Aczkolwiek z punktu widzenia praktyki interpretacyjnej przypadek (6) ma znaczenie raczej tylko teoretyczne, można odnotować pewne proste aplikacje teorii modeli w analizie systemów prawa. Jedno z podstawowych twierdzeń teorii modeli głosi, że zbiór zdań jest niesprzeczny wtedy i tylko wtedy, gdy ma model. Znaczy to, że sprzeczność likwiduje różnicę pomiędzy prawdą a fałszem. W odniesieniu do systemu prawa jego sprzeczność usprawiedliwia uznanie każdego elementu tego systemu i jego negacji za prawdziwy, np. tego, że każdy, kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności w wymiarze w , i tego, że niektórzy, którzy dopuszczają się zabójstwa człowieka, nie podlegają karze pozbawienia wolności w wymiarze w . Wykładnia tolerująca sprzeczność nie może naprawić tej wadliwości, aczkolwiek zabiegi interpretacyjne mogą ewentualnie izolować kontradyktryjność przez uznanie, że wzajemnie niezgodne przepisy nie stosują się w tych samych sytuacjach, np. w czasie wojny. Nie jest to nic nieznanego w nauce, np. starsza mechanika kwantowa, tj. w wersji Maxa Plancka z początków XX w., przyjmowała, że elektrodynamika Maxwella nie stosuje się do zjawisk subatomowych i w ten sposób ominięto sprzeczność pomiędzy planetarnym modelem atomu Rutherforda i zasadami promieniowania w świecie kwantowym. Ostatecznie sprawa

została rozwiązana przez teorię kwantów powstałą w latach 20. XX w. Jeśli prawo jest sprzeczne, oczekuje się, że sanacja nastąpi przez legislację, a nie wykładnię. Analiza z użyciem teorii modeli może być stosowana w ustalaniu niezależności aksjomatów, np. niezależność słynnego aksjomatu Euklidesa o równoległych można wykazać przez znalezienie modelu, w którym prawdziwe są pozostałe aksjomaty oraz negacja postulatu Euklidesa. Wprawdzie prawnicy rzadko są zainteresowani wzajemną niezależnością, ale – wykorzystując prosty przykład – art. 1 Konstytucji RP uznający RP za dobro wspólne jej obywateli jest niezależny od art. 3, gdyż nie ma sprzeczności pomiędzy zdaniem „Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli” a zdaniem „Rzeczpospolita Polska nie jest państwem jednolitym”, podobnie jak nie ma sprzeczności pomiędzy zdaniem „Rzeczpospolita Polska jest państwem jednolitym” i zdaniem „nieprawda, że Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”. Prawnicy, jak w przypadku sprzeczności, wolą argumentować za zależnością i niezależnością przepisów na podstawie tradycyjnych zabiegów interpretacyjnych, a nie rozważań teorio-modelowych.

5. Teorio-modelowe ujęcie wykładni rozszerzającej

Czy teorio-modelowe ujęcie wykładni w zarysowanym sensie można zastosować do wykładni rozszerzającej? Odpowiedź jest pozytywna. Załóżmy, że mamy przepis A i jego model M^A . Wszelako przyjęliśmy, że ten model został ustalony przez wartościowanie generowane przez przyjęcie pewnego znaczenia tego przepisu. Wykładnia rozszerzająca ma polegać na tym, że przepis A ma być (z takich lub innych powodów, ale to sprawa tutaj drugorzędna) tak rozumiany, że obejmuje „szerszy” zakres przypadków. Przykładem może być problem, bardzo zresztą gorący w ostatnim czasie, wykładni art. 9 Konstytucji, tj. przepisu „Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego”. Jedni twierdzą, że organizacja sądownictwa w Polsce nie podlega prawu UE, a więc traktatom międzynarodowym, a inni, że podlega. Przypuśćmy, że literalne rozumienie art. 9 prowadzi do jakiegoś modelu M^9 , który odwołuje się do prawa międzynarodowego wiążącego Polskę przed przystąpieniem do Wspólnoty Europejskiej. Jest to punkt wyjścia wykładni art. 9 Konstytucji. Zwolennik tezy, że urząd sądownictwa w Polsce nie podlega prawu UE, będzie obstawał, że w chwili obecnej należy zachować dosłowną interpretację art. 9, natomiast ten, kto broni tezy przeciwnej, uważa, że ten przepis należy interpretować rozszerzająco, tj. przyjąć takie jego rozumienie, że wartościowanie predykatu „prawo międzynarodowe wiążące Rzeczpospolitą Polską obejmuje

traktaty ustalające zasady organizacji sądów”. Można to ująć tak: niech S oznacza system prawa RP wraz z wiążącym ją prawem międzynarodowym w 2003 r., tj. przed przystąpieniem do UE. Dodajemy do S zdanie $A =$ „traktaty UE dotyczące organizacji sądów wiążą RP”. W technicznym języku logicznej teorii modeli rozszerzamy S do $S \cup \{A\}$. Ponieważ w ramach kontynentalnego systemu prawa wykładnia nie ma charakteru prawotwórczego (nie wnioskuję, czy to jest teza słuszna w 100%), trzeba przyjąć, że mamy do czynienia z konserwatywnym rozszerzeniem języka. W związku z tym stare twierdzenia, np. zdanie „organizacja sądów w Polsce podlega prawu wewnętrznemu RP”, pozostają prawdziwe, ale pojawia się nowe twierdzenie, mianowicie „organizacja sądów w Polsce podlega prawu UE”. Każde rozszerzenie zbioru zdań o nowy element skutkuje ekspansją modelu do struktury zawierającej denotację predykatu występującego w A . Stary model jest podstrukturą nowego, tj. rozszerzenia tego pierwszego. Oto jeszcze jeden przykład. Plagiat w sensie tradycyjnym polega na bezprawnym przywłaszczeniu utworu, powiedzmy naukowego. Rozwój informacji dostępnych w Internecie doprowadził do pytania, czy np. wykorzystanie takich wiadomości w pracy dyplomowej jest plagiatem czy nie. Obecnie jest to regulowane przepisami, ale przez pewien okres rzecz polegała na wykładni. Załóżmy, że przepis $A =$ „plagiat może polegać na niewłaściwym wykorzystaniu informacji dostępnej elektronicznie w Internecie” został dodany do S w drodze interpretacji. Prowadzi do ekspansji dawnego modelu – pierwotny model jest podstrukturą nowego.

Podane przykłady sugerują, aby wykładnię rozszerzającą uznać za konserwatywne rozszerzenie S . Dualnie wykładnia zwężająca może być potraktowana jak zwężenie S i stosowna restrykcja modelu, natomiast *interpretatio declarativa* zachowuje wyjściową strukturę. Symbolicznie (zapis $M \propto M'$ znaczy, że M jest podstrukturą M') można te zależności zapisać w następujący sposób $M^S \propto M^{S \cup \{A\}}$ (*interpretatio extensiva*), $M^{S-\{A\}} \propto M^S$ (*interpretatio restrictiva*), natomiast przy wykładni literalnej jakiegoś elementu S zasób twierdzeń i kształt modelu nie ulega zmianie, tj. $M^S \propto M^S$, co jest oczywiście prawdą, ponieważ każdy model jest podstrukturą samego siebie.

Na jedną kwestię chciałbym zwrócić uwagę. Zgodnie z powyższym ujęciem wykładni podlegają przepisy nakazujące (zakaz może być zawsze przeformułowany na nakaz). A co z indyferencjami, nawet jeśli nie uznajemy ich za przepisy w takim samym rozumieniu jak nakazy (nie wchodzę tutaj w kwestię istnienia tzw. przepisów zezwalających)? Rozważmy jeszcze raz problem plagiatu. Intencją wykładni jest w tym przypadku rozszerzenie sfery nakazu (bardziej intuicyjne jest stwierdzenie, że zakazu).

Prowadzi to do automatycznego zwiężenia sfery indyferencji. Przy stanowisku, które reprezentują (negowanie norm zezwalających), zakres sfery indyferencji jest zawsze pochodny wobec sfery obowiązku (nakazy plus zakazy), niezależnie od tego, czy mamy do czynienia ze stanowieniem czy interpretacją.

Przeprowadzona analiza nie odpowiada, bo nie to jest jej zadaniem, na pytanie, kiedy poszczególne rodzaje wykładni są poprawne. Podobnie nie pomaga w ustaleniu, czy np. wykładnia przeprowadzana przez Trybunał Konstytucyjny jest „twórcza” czy tylko „odtwórcza”. Może być oczywiście tak (i na ogół jest), że interpretator ma wątpliwości i poszukujemy takiej wykładni, która może być uznana za zamierzoną (standardową). Weźmy np. art. 2 Konstytucji RP: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”. Pierwsza część tego zdania jest źle sformułowana, ponieważ powinno być „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawa” i to wyraża zamierzony sens. Jak rozumieć zwrot „urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”, skoro jest wielorako rozumiany? Przypuśćmy jednak, że zostało to jakoś ustalone (nie podejmuję się podania żadnej propozycji w tej mierze) i można uznać, że została dokonana wykładnia literalna tego przepisu. Od razu widać, że została ona przeprowadzona z uwagi na poprawność gramatyczno-translacyjną (wiadomo, że chodzi o przekład niemieckiego terminu *Rechtsstaat*, a nie *Rechstaat*) i pewne pryncypia ideowe dotyczące pojmowania sprawiedliwości w ogóle, a społecznej w szczególności. Tak czy inaczej, można powiedzieć, że dokonana interpretacja generuje strukturę będącą modelem tego przepisu. Jeśli ktoś rozumie logikę tak szeroko, że ustalanie znaczeń jest operacją logiczną, to jakaś wykładnia literalna danego przepisu może być nazwana logiczną, chociaż jest niezbyt zasadne rozszerzenie intensji przymiotnika „logiczny”. Przechodząc do wykładni rozszerzającej, możemy jeszcze raz przywołać przykład z plagiatem. Usprawiedliwieniem rozszerzenia przypadków podpadających pod nazwę „plagiat” o nowe, np. wpływające z pojawienia się nowych środków kodowania informacji, może być rozumowanie z analogii. Warunki jego poprawności są ujmowane rozmaicie, a w każdym wypadku jest to rozumowanie niekonkluzywne, tj. takie, że jego wniosek nie wynika logicznie z przesłanek – przesłanki są uznane, ale konkluzja nie¹¹. W wykładni prawa sytuacja jest o tyle skomplikowana, że uznawanie i odrzucanie są bardzo silnie zależne od elementów

¹¹ Por. I. Dąmbaska, *Dwa studia z teorii poznania naukowego*, Toruń 1962, *Prace Wydziału Filologiczno-Filozoficznego – Towarzystwo Naukowe w Toruniu*, t. 12, z. 1.

ocennych i przesłanek o charakterze światopoglądowym, np. w aktualnym w Polsce sporze o warunki dopuszczalności aborcji lub możliwość adopcji dzieci przez pary homoseksualne. Argument, że rozumowanie z analogii ma tutaj niewątpliwe zastosowanie, jest oczywisty, ale krytyk takowych propozycji interpretacyjnych może utrzymywać (i tak też czyni), że wątpliwości związane z przesłankami motywują odrzucenie wniosku. I tak sprawa wygląda z większością kontrowersyjnych przykładów wykładni rozszerzającej.

6. Zakończenie

Mamy więc do czynienia z dość osobliwą sytuacją. Z jednej strony wykładnię prawa można opisać przy użyciu stosunkowo precyzyjnych pojęć z zakresu metalogiki, bo takimi są funkcja wartościowania semantycznego i struktury relacyjnej (modelu). Z drugiej strony prawnicy (zarówno dogmatycy prawa, stosujący przepisy prawne, jak i legislatorzy) są znacznie bardziej zainteresowani konkretnymi aktami i wynikami wykładni, aniżeli jej aspektami logicznymi. Byłoby rzeczą nierozsądną, aby dążyć do zmiany tej preferencji, co teoretyk czy filozof prawa powinien uznać bez odczuwania nadmiernego dyskomfortu. Ma jednak prawo do analiz pojęciowych przy użyciu możliwie nowoczesnych środków, także w celu przekonania tych, którzy myślą w bardziej praktycznych kategoriach, że ich stosunek do świata wyrażany poprzez język pozostaje w granicach tego samego schematu, który ujmuje refleksję teoretyczną, może w perspektywie tej samej racjonalności. W konsekwencji jest rzeczą całkowicie zrozumiałą, że logiczna analiza pojęcia wykładni prawa i jej rodzajów nie jest pierwszoplanowa w przeciwieństwie do kwestii poruszanych w monografii Profesora Pleszki o wykładni rozszerzającej.

Bibliografia

- Button T., Walsh S., *Philosophy and Model Theory*, Oxford 2018, <https://doi.org/10.1093/oso/9780198790396.001.0001>.
- Chang C.C., Keisler H.J., *Model Theory*, Amsterdam 1990.
- Dąbmska I., *Dwa studia z teorii poznania naukowego*, Toruń 1962, *Prace Wydziału Filologiczno-Filozoficznego – Towarzystwo Naukowe w Toruniu*, t. 12, z. 1.
- Pleszka K., *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, *Monografie*, 1897-4392.
- Tarski A., *Pisma logiczno-filozoficzne*, t. 1: *Prawda*, Warszawa 1995, s. 13-172, *Biblioteka Współczesnych Filozofów*.
- Tarski A., *Pojęcie prawdy w językach nauk dedukcyjnych*, Warszawa 1933, *Prace Towarzystwa Naukowego Warszawskiego. Wydział III: Nauk Matematyczno-Fizycznych*, nr 34.

-
- Woleński J., *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa–Kraków 1972, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze*, 56.
- Woleński J., *Z zagadnień analitycznej filozofii prawa*, Warszawa–Kraków 1980, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze*, 92; wyd. 2 (rozszerzone): Kraków 2012.
- Wróblewski J., *Zagadnienia wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959.

Zygmunt Tobor 

Mateusz Zeifert 

Krytyka eklektycznego podejścia do wykładni prawa

Abstract

Critique of the Eclectic Approach to Statutory Interpretation

The authors present two meta-theoretical approaches to statutory interpretation: the „categorical” approach, which assumes that there is a universal criterion for the correctness of interpretation, and the „eclectic” approach, which assumes that the criterion of correctness is flexible and its choice should be made *casu ad casum* by the interpreter himself. The latter approach has been gaining popularity among legal theorists in recent years; it also manifests itself in judicial decisions. The authors criticize it, pointing out that it is incompatible with the idea of the rule of law, and moreover, it blurs the difference between the cognitive and creative dimensions of applying the law. Not everything lawyers do with a statutory text should be called “statutory interpretation.” This applies to several mental operations, such as filling loopholes in the law, implementing moral values, or deciding what is just. For the sake of clarity of the discourse, the term “statutory interpretation” should be reserved for the process of determining the legislator’s intention.

Keywords: statutory interpretation, legislator’s intention, meaning of the legal text, directives of preference, rule of law

1. Wykładnia prawa jako ustalanie znaczenia przepisów

W orzecznictwie sądowym dość powszechnie przyjmuje się, że pojęcie wykładni prawa powinno być rozumiane jako „ustalanie *znaczenia przepisów prawa*”¹. Z analogicznymi twierdzeniami można się spotkać w literaturze,

¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2002 r., II CKN 860/00, LEX nr 75274. Por. także: uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2023 r., I KZP 16/22, LEX nr 3507176; Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia

i to niezależnie od różnic teoretycznych zachodzących pomiędzy poszczególnymi autorami. Przykładowo Jerzy Wróblewski i Maciej Zieliński zgadzali się, że celem wykładni jest „ustalenie rzeczywistego znaczenia norm prawnych zawartych w przepisach prawnych”². Krzysztof Pleszka traktuje interpretację tekstu prawnego jako „określony zespół czynności pozwalających na takie ustalenie znaczenia tekstu prawnego, które umożliwia organowi stosującemu prawo rozstrzygnięcie konkretnej sprawy”³. Podobna definicja jest powszechnie przyjmowana w literaturze zagranicznej. Jak wskazuje Mark Greenberg, „zazwyczaj wszystkie strony debaty na temat interpretacji prawniczej zgadzają się, że dotyczy ona znaczenia konkretnego tekstu prawnego”⁴.

Stwierdzenia te same w sobie nie są kontrowersyjne. Pojęcie „znaczenia” jest jednak notorycznie sporne, tak w filozofii, psychologii, językoznawstwie, jak i w nauce prawa. Dodatkowo, jest to pojęcie wieloznaczne i często używane w nieprecyzyjny sposób⁵. Można wręcz zaryzykować tezę, że definiowanie wykładni jako „ustalanie znaczenia przepisów prawa” jest tak samo puste jak klasyczna formuła sprawiedliwości *suum cuique* („każdemu, co mu się należy”). Żeby nadać jej jakąkolwiek praktyczną wartość, musimy przyjąć jakieś kryterium tego, co się należy. Podobnie w przypadku wykładni prawa – żeby zaproponowane definicje były w jakimkolwiek stopniu użyteczne dla praktyki prawniczej, musimy przyjąć jakieś bardziej sprecyzowane rozumienie terminu „znaczenie”.

Jeden z amerykańskich autorów wyróżnił sześć źródeł czy „determinant” znaczenia występujących w dyskursie prawniczym⁶. Podział ten budzi pewne wątpliwości co do szczegółowych kwestii. Jednocześnie jednak jest pouczający i z całą pewnością nie ogranicza się do realiów amerykańskich. W orzecznictwie polskich sądów bez trudu odnajdziemy wypowiedzi

24 czerwca 2022 r., II GSK 299/19, LEX nr 3400852; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 31 marca 2021 r., III AUa 1107/20, LEX nr 3165847.

² J. Wróblewski, *Wykładnia prawa a terminologia prawna*, „Państwo i Prawo” 1956, nr 5-6, s. 843; M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012, s. 251.

³ K. Pleszka, *Reguły preferencji w prawniczych rozumowaniach interpretacyjnych*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, t. 2, red. J. Stelmach, Kraków 2003, s. 78.

⁴ M. Greenberg, *Legal Interpretation*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2021 Edition), ed. E.N. Zalta, [on-line:] <https://plato.stanford.edu/archives/fall2021/entries/legal-interpretation/> – 13 IV 2023 i podana tam literatura.

⁵ *Ibidem*.

⁶ R. Fallon, *The Meaning of Legal “Meaning” and Its Implications for Theories of Legal Interpretation*, „The University of Chicago Law Review” vol. 82, 2015, s. 1235-1252.

dzi dające się sklasyfikować jako odwołania do tak rozumianych znaczeń tekstu prawnego:

1. Znaczenie literalne (*literal*) albo semantyczne (*semantic*), które odwołuje się przede wszystkim do definicji słownikowych⁷. „Znaczenie literalne” to pojęcie od lat dyskutowane na gruncie filozofii języka⁸. Odwołując się do literatury przedmiotu, można wyróżnić kilka całkowicie odmiennych sposobów jego rozumienia⁹. Niemniej jednak jest to pojęcie szeroko rozpowszechnione w orzecznictwie sądowym i dogmatyce prawniczej¹⁰. Bez trudu wskazać można przykładowe wypowiedzi odwołujące się do niego: „Interpretacja sądu jest wprost sprzeczna z literalnym brzmieniem przepisów”¹¹; „przeczy temu pogładowi literalne brzmienie tego przepisu”¹².
2. Znaczenie kontekstowe (*contextual*) albo pragmatyczne (*pragmatic*), które odwołuje się do presupozycji dzielonych przez nadawcę i odbiorcę¹³. Terminy te praktycznie nie występują w wypowiedziach polskich sądów¹⁴. Nieporozumieniem byłoby jednak uznanie, że przy dokonywaniu wykładni prawa polskie sądy nie liczą się z czynnikami pragmatycznymi, tj. szeroko pojętym kontekstem wypowiedzi prawodawcy. Można powiedzieć, że to jemu właśnie poświęcone są pozajęzykowe metody (dyrektywy) wykładni, tj. wykładnia systemowa i funkcjonalna. Ich istota polega bowiem na niczym innym, jak na uwzględnieniu kontekstu wykraczającego poza treść interpretowanego przepisu.
3. Rzeczywiste znaczenie pojęciowe (*real conceptual meaning*), które dotyczy pojęć z zakresu moralności i odwołuje się do ich „rzeczywistej”, aktualnej treści¹⁵. Uogólniając nieco wywody Fallon, można

⁷ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1245.

⁸ Por. np. J. Searle, *Literal Meaning*, „Philosophy of Language” vol. 13, 1978, no. 1, s. 207-224; F. Recanatì, *Literal Meaning*, Cambridge 2004 i cyt. tam literatura.

⁹ Por. Z. Tobor, *W poszukiwaniu intencji prawodawcy*, Warszawa 2013, s. 109-113.

¹⁰ Por. *ibidem*, s. 113-122.

¹¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 28 marca 2023 r., I SA/Gd 197/23.

¹² Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 marca 2023 r., GSK 204/23.

¹³ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1246-1248.

¹⁴ A jeśli występuje, to w nawiązaniu do wyrażen deiktycznych i innych wyrazów, których odniesienia nie sposób ustalić bez kontekstu językowego, por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2017 r., III KK 196/16, OSNKW 2017, nr 5, poz. 25.

¹⁵ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1248.

wskazać, że chodzi tu o eksternalizm semantyczny, który znaczenia upatruje w czynnikach niezależnych od stanów mentalnych użytkownika języka, w szczególności w powiązaniach przyczynowo-skutkowych pomiędzy kolejnymi przypadkami użycia danego wyrażenia. Ta koncepcja filozoficzna, zaproponowana niezależnie przez Saula Kripkego i Hilarego Putnama, zdobyła sobie pewną popularność w teorii prawa¹⁶. W orzecznictwie sądowym pojęcie „eksternalizmu semantycznego” oczywiście się nie pojawia, ale niektóre wypowiedzi sądów na temat „rzeczywistego” czy „obiektywnego” znaczenia tekstów można uznać za przejawy aprobaty dla tej koncepcji. Przykładowo dostarcza poniższy fragment (dotyczący wykładni statutu spółdzielni, a nie ustawy): „Nie ma więc decydującego znaczenia, jak trafnie stwierdził Sąd Apelacyjny, to w jaki sposób rozumieją postanowienie statutu członkowie spółdzielni, czy też jak rozumieli je jego twórcy. Decydujące jest jego obiektywne znaczenie ustalone przy uwzględnieniu celu, jakiemu uregulowanie to ma służyć”¹⁷.

4. Znaczenie zamierzone (*intended*), które odwołuje się do pojęcia intencji autora tekstu, a więc prawodawcy¹⁸. Bazuje na szeroko rozpowszechnionym w filozofii języka, językoznawstwie i literaturoznawstwie przekonaniu, że tekst jest jedynie wyrazem intencji (woli, zamiaru) jego twórcy i to w niej ostatecznie należy poszukiwać jego znaczenia¹⁹. Koncepcja ta jest szeroko rozpowszechniona w orzecznictwie polskich sądów; do pewnego stopnia znajduje także wyraz w treści przepisów prawnych. Zgodnie z Zasadami techniki prawodawczej „przepisy ustawy redaguje się tak, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm wyrażały intencje prawodawcy”²⁰.
5. Znaczenie rozsądne (*reasonable*), które odwołuje się do konceptu racjonalnego prawodawcy o cechach przypisanych mu przez inter-

¹⁶ Jej głównym orędownikiem jest Nicos Stavropoulos, por. idem, *Objectivity in Law*, Oxford 1996. Na polskim gruncie od lat konsekwentnie propaguje ją Marcin Matczak, por. idem, *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007; idem, *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie i urzeczywistnianie świata możliwego*, Warszawa 2019.

¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2015 r., IV CSK 452/14, OSNC 2016, nr 3, poz. 39.

¹⁸ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1249-1250.

¹⁹ Por. szeroko na ten temat: Z. Tobor, *op. cit.*, *passim*.

²⁰ § 6 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 283); por. też § 87 ust. 3; Art. 65 § 2 k.c. Art. 948 § 1 k.c.

pretatora²¹. Opiera się na założeniu, że ustawy są „dziełem rozsądnych legislatorów próbujących promować rozsądne cele za pomocą rozsądnych środków”²². W orzecznictwie polskim pojęcie „racjonalnego” lub „rozsądnego” znaczenia występuje sporadycznie²³. Doskonale znana jest natomiast koncepcja racjonalnego prawodawcy, wywodząca się z prac Leszka Nowaka i stanowiąca podstawę poznawczą szkoły teorii prawa, w szczególności zaś derywacyjnej koncepcji wykładni prawa²⁴.

6. Znaczenie zinterpretowane (*interpreted*), które odwołuje się do poprzednich interpretacji danego przepisu²⁵. Fallon wiąże je z tradycyjną zasadą prawa precedensowego (*Common Law*), jaką jest doktryna *stare decisis*. Doktryna ta jest zasadniczo obca polskiemu porządkowi prawnemu, który ma charakter prawa stanowionego (*Civil Law*). Pojęcie precedensu w wykładni prawa można jednak, za Lawrence Solanem, rozpatrywać szeroko, tzn. jako skłonność do odwoływania się przez sądy do wcześniejszych orzeczeń²⁶. Przy takim ujęciu należy uznać, że precedens – i w konsekwencji znaczenie zinterpretowane – ma dużą praktyczną doniosłość również w polskich realiach. Sądy bardzo często posługują się fragmentami wcześniejszych orzeczeń jako swoistymi słownikami, gdy cytują sformułowane przez inne składy sędziowskie definicje pojęć ustawowych. Najczęściej zabieg ten służy rozstrzygnięciu wieloznaczności lub wyeliminowaniu nieostrości obecnej w przepisie²⁷.

2. Eklektyczne podejście do wykładni prawa

Występowanie tak różnych referentów słowa „znaczenie” w teorii i praktyce prawniczej rodzi pytanie o kryterium wyboru pomiędzy nimi. Możliwe są tu dwa rozwiązania. Po pierwsze, możemy przyjąć, że tylko jeden

²¹ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1250-1251.

²² *Ibidem*, s. 1250.

²³ „Jedyne racjonalne znaczenie, jakie można przyjąć dla zwrotu «zakaz przeznaczenia niezgodnego z ustaleniami planu» prowadzi do uznania, że zakaz ten odnosi się do [...]” Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 28 maja 2008 r., II SA/Po 548/07, LEX nr 542044.

²⁴ Por. np. M. Zieliński, *op. cit.*, s. 85-89, 294-309 i cyt. tam literatura.

²⁵ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1251

²⁶ L.M. Solan, *Precedent in Statutory Interpretation*, „North Carolina Law Review” vol. 94, 2016, no. 4, s. 1169.

²⁷ Por. Z. Tobor, M. Zeifert, *How Polish Courts Use Previous Judicial Decisions?*, „Studia Iuridica Lublinensia” vol. 27, 2018, no. 1, s. 198-199.

rodzaj znaczenia jest prawnie (czy nawet w ogóle) relewantny. Podejście takie nazywać będziemy „kategorycznym”. Jest ono charakterystyczne m.in. dla klasycznych amerykańskich normatywnych koncepcji interpretacyjnych, takich jak tekstualizm i intencjonalizm. Po drugie, możemy uznać, że akceptowalne są różne rodzaje znaczenia, a wybór pomiędzy nimi w sytuacji konfliktu powinien być dokonywany *casu ad casum*. Podejście takie nazywać będziemy „eklektycznym”²⁸. W ostatnim czasie to drugie podejście zyskuje popularność wśród znanych teoretyków prawa. Cytowany już Richard Fallon konkluduje swój przegląd możliwych znaczeń tekstu prawnego, wskazując, że mają one status konkurencyjny i żadne z nich nie może być *a priori* uznane za właściwe: „W przypadku, w którym istnieje więcej niż jeden językowo i prawnie dopuszczalny referent twierdzeń na temat znaczenia tekstu prawnego, interpretatorzy powinni wybrać, po rozważeniu wszystkich opcji, znaczenie najbardziej pożądane z punktu widzenia wymogów celowości, zgodności z zasadą praworządności i demokracji”²⁹.

Analogiczną propozycję zgłosił niedawno Cass Sunstein. Twierdzi on, że „idea interpretacji jest pojemna i mieści się w niej szeroki zakres różnych podejść. Wybór jednego z rozsądnych, konkurencyjnych podejść musi się bronić poprzez wykazanie, że czyni on lepszym określony porządek konstytucyjny”³⁰. Swoje wywody kieruje bezpośrednio w stronę interpretacji konstytucji, jednak zaznacza wyraźnie, że odnoszą się one jednakowo do interpretacji ustaw³¹.

Wskazani autorzy przedstawiają zasadniczo dwa typy argumentów za proponowanym przez siebie eklektycznym podejściem do wykładni. Po pierwsze, argumenty deskryptywne, wywodzone z faktu, iż terminy „interpretacja” i „znaczenie” są używane w bardzo różny sposób. Sugeruje to, że nie istnieje jedno prawidłowe znaczenie tych terminów: „there is nothing that interpretation just is” („Nie ma czegoś, czym interpretacja

²⁸ Dla porządku należy zauważyć, że w literaturze pojawia się również podejście, które możemy określić jako „utopijne”: „[...] konieczne jest najpierw wyróżnienie możliwych alternatywnych znaczeń opartych na języku przepisu, a następnie wybór tego znaczenia, które da się **jednocześnie** pogodzić z intencją prawodawcy, celem regulacji, zasadami ogólnymi prawa, w tym zasadami konstytucyjnymi i zasadami prawa wspólnotowego, oraz wcześniejszymi rozstrzygnięciami sądowymi, a także wypowiedziami literatury” [wytluszczenie oryginalne], M. Matczak, *Summa...*, s. 218.

²⁹ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1305.

³⁰ C. Sunstein, *There Is Nothing that Interpretation Just Is*, „Constitutional Commentary” vol. 30, 2015, s. 212.

³¹ *Ibidem*, s. 194.

po prostu jest” – tłum. Z.T., M.Z.)³². Rzeczywiście, nawet pobieżny przegląd literatury poświęconej pojęciu interpretacji ujawnia wielość sposobów jego rozumienia³³. Po drugie, wysuwane są argumenty normatywne, odwołujące się do wartości systemu prawnego, takich jak praworządność, demokracja, celowość, sprawiedliwość, słuszność, dobro wspólne itd. Metoda *case by case* zapewniać ma wyższy stopień realizacji tych wartości niż kategoryczne sądy na temat tego, czym jest znaczenie ustawy³⁴. Nakłada ona na sędziów szczególny rodzaj intelektualnej, prawnej i moralnej odpowiedzialności³⁵. Ponadto wskazuje się, że same akty prawne, w szczególności ustawy zasadnicze, nie narzucają żadnego określonego rozumienia interpretacji prawniczej³⁶. W tej sytuacji zawężanie zakresu tego wieloznacznego pojęcia stanowiłoby nieuprawnioną ingerencję w podstawy systemu prawnego.

W podobnym duchu rozpatrywać można propozycje takich prominentnych autorów, jak Ronald Dworkin czy Richard Posner³⁷. Integralna teoria Dworkina zakłada, że tekst prawny należy interpretować tak, by uczynić go najlepszym z możliwych. Nie ma tu znaczenia, czy odwołujemy się do znaczenia literalnego, kontekstowego, zamierzonego czy jeszcze innego. Z kolei pragmatyczna teoria sędziego Posnera zakłada, że sędziowie winni dokonywać wyboru w zakresie potencjalnych rodzajów znaczeń tekstu prawnego, kierując się jego praktycznymi konsekwencjami.

W literaturze rozpowszechnione jest dwustopniowe podejście do wykładni³⁸ (ostatnio nazwane także „hybrydowym”³⁹). Pierwszy etap to ustalenie możliwych rozumień, natomiast w drugim etapie dokonywany jest wybór jednego z nich. O ile etap pierwszy ma charakter zasadniczo opisowy, etap drugi jest z założenia normatywny. Wielu autorów używa na ich określenie odmiennych terminów, np. „interpretacja” – „konstrukcja” (*construction*)⁴⁰ albo „interpretacja wyjaśniająca” (*clarifying*) –

³² R. Fallon, *op. cit.*, s. 1237-1238, przyp. 4; C. Sunstein, *op. cit.*, s. 193-209.

³³ Z. Tobor, *op. cit.*, s. 13-36; P. Tiersma, *The Ambiguity of Interpretation: Distinguishing Interpretation from Construction*, „Washington University Law Quarterly” vol. 73, 1995, no. 3, s. 1095-1101.

³⁴ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1300-1308.

³⁵ *Ibidem*, s. 1308.

³⁶ C. Sunstein, *op. cit.*, s. 212.

³⁷ R. Fallon, *op. cit.*, s. 1288-1297, 1305-1306.

³⁸ Por. np. C. Gonzalez, *Reinterpreting Statutory Interpretation*, „North Carolina Law Review” vol. 74, 1996, no. 3, s. 718-729; Z. Tobor, *W poszukiwaniu...*, s. 13-20.

³⁹ J. Goldsworthy, *The Meaning and Interpretation of Statutes in Anglo-American Legal Systems*, [w:] *Interpretivism and the Limits of Law*, eds T. Gízbirt-Studnicki, F. Poggi, I. Skoczko, Cheltenham–Northampton 2022, s. 59.

⁴⁰ P. Tiersma, *op. cit.*, *passim*.

„interpretacja kreatywna” (*creative*)⁴¹. Zarysowana powyżej opozycja pomiędzy podejściem kategoriowym a podejściem eklektycznym odnosi się do drugiego etapu wykładni w powyższym rozumieniu. W obu podejściach możliwe jest powoływanie różnych argumentów argumentacyjnych czy rozważanie różnych hipotez interpretacyjnych. Natomiast odmienny jest sposób wyboru prawidłowego rozstrzygnięcia.

Wiąże się to z zagadnieniem tzw. dyrektyw drugiego stopnia⁴², dyrektyw preferencji⁴³ czy dyrektyw hierarchii rezultatów wykładni⁴⁴. Jak zauważa Krzysztof Płeszka, na pytanie o źródła i charakterystykę tychże reguł preferencji „udzielane są zazwyczaj odpowiedzi o bardzo dużym stopniu ogólności”⁴⁵. Niektórzy autorzy twierdzą wręcz, że nie istnieją żadne uniwersalne reguły preferencji, a w razie kolizji pomiędzy wynikami zastosowania różnych dyrektyw wykładni sam interpretator musi każdorazowo dokonać rozstrzygnięcia, kierując się własnym poczuciem słuszności⁴⁶. Za symptomatyczną można uznać następującą wypowiedź: „zarówno uzasadnienie uchwały, jak i zdań odrębnych nie ujawnia żadnych reguł wykładni [...]. Z pewnością jednak można określić stanowisko uchwały jako motywowane aksjologicznie”⁴⁷. Stanowisko to zbliża się mocno do podejścia eklektycznego postulowanego przez Richarda Fallona; z tą różnicą, że tam, gdzie Fallon (i inni zagraniczni autorzy) piszą o rodzajach znaczenia, Morawski (i inni polscy autorzy) piszą o dyrektywach wykładni. Interesujący postulat w tej materii zgłasza Krzysztof Płeszka. Jego zdaniem „źródłem reguł preferencji są zasady konstytucyjne wyrażające wartości (zasady będące nakazami optymalizacji wartości)”⁴⁸.

Eklektyczne podejście do wykładni spotykane jest również w praktyce prawniczej. Przykładu dostarcza fragment często cytowanego wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego: „Innymi słowy, jedynym kryterium w zakresie wyboru metody wykładni powinna być poprawność efektów tej wykładni, a nie dogmatyczne założenie swoistej «wyższości» jednego

⁴¹ J. Goldsworthy, *op. cit.*, s. 45.

⁴² Por. np. T. Gizbert-Studnicki, *Dyrektywy wykładni drugiego stopnia*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 49-68.

⁴³ Por. np. K. Płeszka, *op. cit.*, 2003.

⁴⁴ M. Zieliński, *op. cit.*, s. 342-343.

⁴⁵ K. Płeszka, *op. cit.*, s. 85. Por. też cyt. przez Autora literaturę.

⁴⁶ L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2000, s. 161.

⁴⁷ M. Wojciechowski, *Zdania odrębne do uchwały SN z 23.01.2020 r.*, „Państwo i Prawo” 2020, nr 10, s. 108.

⁴⁸ K. Płeszka, *op. cit.*, s. 90.

rodzaju wykładni nad innymi”⁴⁹. W pełni zgadzamy się z drugą częścią tego fragmentu, tj. z twierdzeniem o braku istnienia jakiegś abstrakcyjnej hierarchii metod czy narzędzi interpretacyjnych. Eklektyzm w tym metodologicznym sensie, rozumiany jako dopuszczalność sięgania po rozmaite narzędzia (dyrektywy, argumenty) interpretacyjne, w pełni popieramy. Natomiast pierwsza część nasuwa pewne wątpliwości. Jeżeli kryterium w zakresie wyboru metody wykładni stanowić ma poprawność jej efektów, to pojawia się oczywiste pytanie: jakie jest kryterium poprawności wykładni?

Warto dodać w tym miejscu, że sądy bardzo często posługują się pojęciami, takimi jak „poprawność wykładni” czy „prawidłowość wykładni”. Zgadzamy się z Tomaszem Spyra, że „nasze myślenie o prawie zakłada istnienie kryteriów prawidłowości wykładni”⁵⁰. Tymczasem, zarówno w teorii, jak i w praktyce prawniczej, kryterium takie formułowane jest niezwykle rzadko; nie znajdziemy go również w cytowanym orzeczeniu. Omówione wcześniej stanowisko teoretyczne dostarcza wyjaśnienia tego fenomenu – wedle eklektycznego podejścia do wykładni takiego kryterium po prostu nie ma. To interpretator decyduje o poprawności wykładni w danym przypadku. Nie należy *a priori* przesądzać o pierwszeństwie jednego z dostępnych znaczeń, ale w konkretnej sprawie wybrać najlepsze możliwe.

3. Krytyka eklektycznego podejścia do wykładni

Taka relatywizacja kryterium poprawności wykładni prawa wydaje nam się wysoce niebezpieczna. Zgadzamy się, że każdemu tekstowi, także tekstowi prawnemu, można nadawać różne znaczenia. Zachodzi jednak zasadnicza różnica pomiędzy nadawaniem znaczenia a wykładnią prawa. Argumenty przedstawiane przez zwolenników podejścia eklektycznego nie przekonują. Jeśli chodzi o argumenty pojęciowe, to z faktu, iż słowa „interpretacja” i „znaczenie” są używane rozmaicie w różnych dziedzinach nauki, nie wynika, czym powinna być wykładnia prawa. Nie przekonują także argumenty normatywne. System prawny chroni bardzo różne wartości, które nie tworzą struktury o ustalonej hierarchii i nieustannie wchodzą ze sobą w kolizje. Decyzja interpretatora, która wartość ma przesądzać o znaczeniu przepisu w konkretnym przypadku, zawsze będzie zatem narażona na zarzuty subiektywizmu i arbitralności.

⁴⁹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 23 lutego 1999 r., III SA 7634/98, LEX nr 36904.

⁵⁰ T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006, s. 18.

Przed wszystkim jednak naszą wątpliwość budzi relacja podejścia eklektycznego do idei rządów prawa. Idea ta zakłada m.in., że organ stosujący prawo jest związany uprzednią, niezależną od niego decyzją prawodawczą. Innymi słowy, musi istnieć jakieś niezależne od interpretatora, prawidłowe znaczenie tekstu prawnego. W konsekwencji trzeba z góry przyjąć, że jedno ze „źródeł” znaczenia jest tym właściwym, którego poszukuje interpretator. Oczywiście określenie tego prawidłowego, poszukiwanego znaczenia może być przedmiotem sporów, podobnie jak określenie metod jego ustalania. Chodzi jednak o przyjęcie fundamentalnego założenia, że takie prawidłowe znaczenie w ogóle istnieje, a celem interpretatora jest jego ustalenie. Jak dramatycznie zauważa jeden z autorów: „bez kryterium prawidłowej decyzji stosowania prawa rządy prawa stają się rządami siły”⁵¹. Podejście eklektyczne wprost neguje to założenie, i dlatego właśnie wydaje nam się nie do pogodzenia z ideą rządów prawa.

Jak widzieliśmy, kandydatów do miana źródła znaczenia tekstu prawnego albo inaczej kryterium poprawności wykładni jest wielu. Naszym zdaniem najsensowniejszym wyborem jest intencja prawodawcy. Nie miejsce tu, by przedstawiać szerzej argumenty za takim rozstrzygnięciem⁵². Zaznamyśmy jedynie, że wbrew obiegowym opiniom takie rozstrzygnięcie nie przesądza żadnych kwestii metodologicznych, lecz dopuszcza bardzo szeroki zakres narzędzi interpretacyjnych. Proponujemy zatem, by wzbogacić definicję wykładni prawa o sformułowane *explicite* kryterium jej poprawności: wykładnia prawa to proces ustalania intencji prawodawcy.

4. Nie tylko wykładnia

Zaproponowana definicja wykładni prawa może wydawać się bardzo wąska i z pewnością pozostawia poza zakresem tego pojęcia szereg czynności zwyczajowo nazywanych wykładnią przez samych prawników. Sądzymy jednak, że pojęcie to jest w praktyce używane nazbyt swobodnie⁵³. Znany angielski autor winę za taki stan rzeczy przypisuje swoistemu „urokowi” interpretacji: „Sędziowie, zamiast przyznać sobie prawo do rozstrzygnięcia sporu, mają naturalną skłonność do traktowania tego, co robią, jako

⁵¹ *Ibidem*, s. 255.

⁵² Por. szeroko na ten temat: Z. Tobor, *op. cit.*, *passim*.

⁵³ Przykładowo, w orzecznictwie bardzo często mianem wykładni określa się wnioskowania inferencyjne, takie jak wnioskowanie *per analogiam* czy a *contrario*, które w teorii prawa starannie odróżnia się od wykładni, por. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., I KZP 6/21.

interpretacji decyzji podjętych przez innych (strony sporu, prawodawcę, twórców konstytucji, strony traktatu, poprzednie sądy...)”⁵⁴. Obserwację tę podziela cytowany wcześniej Jeffrey Goldsworthy. W jego ocenie sędziowski opór przed dostrzeżeniem kreatywnego wymiaru własnej działalności to główny powód, dla którego pojęcie interpretacji bywa używane na określenie kilku zupełnie różnych rodzajów działalności⁵⁵. Timothy Endicott wymienia pięć przejawów szeroko pojętego rozumowania prawniczego, czyli „uzasadniania twierdzeń o obowiązkach prawnych”, które powinny być odróżniane od interpretacji:

1. Rozstrzyganie (kwalifikowanej) niejasności co do treści prawa;
2. Ustalanie wymogów abstrakcyjnych przepisów prawa;
3. Decydowanie o tym, co jest sprawiedliwe;
4. Ingerencja w uprawnienia lub obowiązki prawne ze względów słusnościowych;
5. Rozumienie prawa.

Dwa pierwsze punkty dotyczą z grubsza sytuacji, gdy prawo jest celowo niedookreślone i pewne kwestie pozostawiono do rozstrzygnięcia organom stosującym prawo. Nasuwa się tu znany w polskiej teorii prawa pogląd, wedle którego klauzule generalne zawarte w przepisach stanowią w istocie delegację kompetencji prawodawczej dla sędziego, a ich stosowanie ma charakter subsumcyjny, nie interpretacyjny⁵⁶. Punkt trzeci i czwarty sprzeciwiają się m.in. integralnej teorii Dworkina, który widzi w interpretacji narzędzie realizacji wartości moralnych. Jaskrawego przykładu dostarcza sprawa *Riggs v. Palmer*⁵⁷, a w kontekście polskim – analogiczna sprawa *Marii i Alojzego*⁵⁸. Punkt piąty odnosi się do znanej i często krytykowanej w Polsce dystynkcji pomiędzy wykładnią a bezpośrednim rozumieniem. Endicott, podobnie jak wielu innych zagranicznych autorów, uważa, że nie każdy przypadek rozumienia prawa zakłada jego wykładnię⁵⁹. Przedstawiona lista jest jedynie przyczynkiem do dyskusji.

⁵⁴ T. Endicott, *Legal Interpretation*, „Legal Research Paper Series” 2012, Paper No 39/2011, s. 3.

⁵⁵ J. Goldsworthy, *op. cit.*, s. 44-45.

⁵⁶ Por. E. Łętowska, *Interpretacja a subsumpcja zwrotów niedookreślonych i nieostrych*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 7-8.

⁵⁷ 115 NY 506 (1889).

⁵⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 listopada 2006 r., III AUa 1547/06. Por. na ten temat: Por. A. Bielska-Brodziak, *Kłopoty z Alojzym*, [w:] *Prawnicze dylematy interpretacyjne*, red. J. Glumińska-Pawlic, Z. Tobor, Toruń 2011.

⁵⁹ Por. Z. Tobor, *op. cit.*, s. 20-36 i cyt. tam literatura.

Kluczowa wydaje się nam nie jej zawartość, ale sama diagnoza, że wiele czynności zwyczajowo nazywanych interpretacją w istocie stanowi czynności zgoła odmiennego charakteru.

Za ilustrację powyższych dystynkcji posłużyć może treść uchwały Sądu Najwyższego z 9 listopada 2021 r., dotyczącej skutków nowelizacji art. 233 § 1a k.k.⁶⁰ W poprzednim stanie prawnym składanie fałszywych zeznań przez sprawcę przesłuchanego w charakterze świadka traktowane było jako kontratyp działania w ramach prawa do obrony. Nowelą z 2016 r. wprowadzono jednak § 1a, który wprost stypizował takie zachowanie jako uprzywilejowany typ przestępstwa składania fałszywych zeznań. W uzasadnieniu projektu ustawy zawarto bardzo wyraźne potwierdzenie intencji prawodawcy⁶¹. Sąd Najwyższy bezbłędnie odczytał te intencje⁶², jednak rozstrzygnął w sposób dokładnie przeciwny i orzekł, że „nie popełnia przestępstwa z art. 233 § 1a k.k. świadek składający zeznanie z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, jeżeli – realizując prawo do obrony – zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę”⁶³. Uzasadniając swoją decyzję, wskazał, że materiały z procesu legislacyjnego mają charakter pozanormatywny i nie mogą narzucić organom stosującym prawo określonego rozumienia jego treści. Skrytykował ponadto argumenty przytaczane w uzasadnieniu projektu na poparcie uchwalonej zmiany i stwierdził, że racjonalny prawodawca by się na nią nie decydował⁶⁴.

Używając proponowanej przez nas terminologii, należy powiedzieć, że interpretacja spornego przepisu przez Sąd Najwyższy została zakończona w momencie ustalenia intencji prawodawcy faktycznego. Zarówno tekst przepisu, jak i materiały legislacyjne pozwoliły ponad wszelką wątpliwość ustalić, że zamiarem prawodawcy było zmodyfikować dotychczasowy stan prawny i spenalizować opisane zachowania. Dalsze wywody Sądu mają zasadniczo odmienny charakter. Postawa poznawcza, tj. poszukiwanie intencji prawodawcy, zostaje zastąpiona postawą twórczą. Sąd wchodzi w polemikę z zasadnością wprowadzonej zmiany prawa. Działania te należy raczej określić jako „poprawianie prawodawcy” albo *rewriting*⁶⁵.

⁶⁰ Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., I KZP 5/21.

⁶¹ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk nr 207.

⁶² Por. np. Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., I KZP 5/21, s. 16.

⁶³ Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., I KZP 5/21, s. 30.

⁶⁴ Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., I KZP 5/21, s. 13-15.

⁶⁵ Por. Z. Tobor, *op. cit.*, s. 36-39.

Powyższe ustalenia nie mają charakteru wartościującego. Nie twierdzimy, że stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w omawianej uchwale jest błędne, niesłuszne, nielegalne czy nieuzasadnione. Zagadnienie uzasadnienia dla tego typu działalności pozostawiamy na inną okazję. Pragniemy jedynie zwrócić uwagę, że prawnicy w procesie stosowania prawa dokonują szeregu operacji intelektualnych: usuwają domniemane luki w prawie, realizują wartości moralne, dokonują ocen, wypełniają treścią klauzule generalne czy nawet modyfikują ustawowe uprawnienia i obowiązki ze względu na potrzebę ochrony określonych wartości. Nie negujemy tego. Proponujemy jedynie, by czynności tych nie nazywać wykładnią prawa, a termin ten zarezerwować dla procesu ustalania intencji prawodawcy. Rozwiązanie takie pozwoli uporządkować dyskurs naukowy i należycie różnicować poznawcze i twórcze aspekty działalności prawniczej.

Bibliografia

- Bielska-Brodziak A., *Kłopoty z Alojzym*, [w:] *Prawnicze dylematy interpretacyjne*, red. J. Glumińska-Pawlic, Z. Tobor, Toruń 2011.
- Endicott T., *Legal Interpretation*, „Legal Research Paper Series” 2012, Paper No 39/2011, s. 3.
- Eskridge W., *The New Textualism*, „UCLA Law Review” vol. 37, 1990, s. 621-691.
- Fallon R., *The Meaning of Legal “Meaning” and Its Implications for Theories of Legal Interpretation*, „The University of Chicago Law Review” vol. 82, 2015, s. 1235-1308.
- Frickey P., *From the Big Sleep to the Big Heat: The Revival of Theory in Statutory Interpretation*, „Minnesota Law Review” vol. 77, 1992, s. 241-267.
- Gizbert-Studnicki T., *Dyrektywy wykładni drugiego stopnia*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 49-68.
- Goldsworthy J., *The Meaning and Interpretation of Statutes in Anglo-American Legal Systems*, [w:] *Interpretivism and the Limits of Law*, eds T. Gizbert-Studnicki, F. Poggi, I. Skoczeń, Cheltenham–Northampton 2022, s. 41-59, <https://doi.org/10.4337/9781802209327.00009>.
- Gonzalez C., *Reinterpreting Statutory Interpretation*, „North Carolina Law Review” vol. 74, 1996, no. 3, s. 585-730.
- Greenberg M., *Legal Interpretation*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2021 Edition), ed. E.N. Zalta, [on-line:] <https://plato.stanford.edu/archives/fall2021/entries/legal-interpretation/>.
- Langacker R., *Gramatyka kognitywna. Wprowadzenie*, Kraków 2009.
- Łętowska E., *Interpretacja a subsumpcja zwrotów niedookreślonych i nieostrych*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 7-8, s. 17-29.
- Matczak M., *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie i urzeczywistnianie świata możliwego*, Warszawa 2019.
- Matczak M., *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007.

- McGowan M., *Do As I Do, Not As I Say: an Empirical Investigation of Justice Scalia's Ordinary Meaning Method of Statutory Interpretation*, „Mississippi Law Journal” vol. 81, 2008, no. 1, s. 129-198, <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1113541>.
- Morawski L., *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2000.
- Pleszka K., *Reguły preferencji w prawniczych rozumowaniach interpretacyjnych*, [w:] *Studia z filozofii prawa*, t. 2, red. J. Stelmach, Kraków 2003, s. 77-91.
- Recanati F., *Literal Meaning*, Cambridge 2004, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511615382>.
- Searle J., *Literal Meaning*, „Philosophy of Language” vol. 13, 1978, no. 1, s. 207-224, <https://doi.org/10.1007/BF00160894>.
- Slocum B., *Ordinary Meaning. A Theory of the Most Fundamental Principle of Legal Interpretation*, Chicago–London 2015, <https://doi.org/10.7208/chicago/9780226304991.001.0001>.
- Solan L.M., *Precedent in Statutory Interpretation*, „North Carolina Law Review” vol. 94, 2016, no. 4, s. 1165-1234.
- Spyra T., *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006.
- Stavropoulos N., *Objectivity in Law*, Oxford 1996, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198258995.001.0001>.
- Stefański R.A., *Glosa do postanowienia SA w Warszawie z dnia 12 kwietnia 2005 r., II AKo 67/05*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 12, s. 118-121.
- Sunstein C., *There Is Nothing that Interpretation Just Is*, „Constitutional Commentary” vol. 30, 2015, s. 193-212, <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2489088>.
- Tiersma P., *The Ambiguity of Interpretation: Distinguishing Interpretation from Construction*, „Washington University Law Quarterly” vol. 73, 1995, no. 3, s. 1095-1101.
- Tobor Z., *W poszukiwaniu intencji prawodawcy*, Warszawa 2013.
- Tobor Z., Zeifert M., *How Polish Courts Use Previous Judicial Decisions?*, „Studia Iuridica Lublinensia” vol. 27, 2018, no. 1, s. 191-203, <https://doi.org/10.17951/sil.2018.27.1.191>.
- Wojciechowski M., *Zdania odrębne do uchwały SN z 23.01.2020 r.*, „Państwo i Prawo” 2020, nr 10, s. 96-111.
- Wróblewski J., *Wykładnia prawa a terminologia prawna*, „Państwo i Prawo” 1956, nr 5-6, s. 843-865.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012.

Orzecznictwo

- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 23 lutego 1999 r., III SA 7634/98, LEX nr 36904.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2002 r., II CKN 860/00, LEX nr 75274.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 listopada 2006 r., III AUa 1547/06.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 28 maja 2008 r., II SA/Po 548/07, LEX nr 542044.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2015 r., IV CSK 452/14, OSNC 2016, nr 3, poz. 39.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2017 r., III KK 196/16, OSNKW 2017, nr 5, poz. 25.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 31 marca 2021 r., III AUa 1107/20, LEX nr 3165847.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., I KZP 6/21.

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 czerwca 2022 r., II GSK 299/19, LEX nr 3400852.

Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 marca 2023, GSK 204/23.

Uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2023 r., I KZP 16/22, LEX nr 3507176.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 28 marca 2023 r., I SA/Gd 197/23.

Piotr Bystranowski 

Uzasadnienia decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje w orzecznictwie SN i TK: identyfikacja z wykorzystaniem uczenia maszynowego

Abstract

Justifications of Interpretive Decisions by Their Consequences in the Jurisprudence of the Polish Supreme Court and Constitutional Tribunal: Identification via Machine Learning

In this chapter, I attempt to find a way to identify consequentialist justifications for interpretive decisions of the Supreme Court and the Constitutional Court in Poland, using word embeddings – a machine-learning method from computational linguistics, which remains relatively little-known in legal scholarship. This attempt serves two purposes. First, I demonstrate that the method used can be the basis for several interesting quantitative analyses of the dynamics of the occurrence of different types of consequentialist justification in the jurisprudence of Polish courts. Second, and arguably more importantly, I want to demonstrate here that the possibility of using word embeddings to analyze a particularly difficult and elusive legal phenomenon is evidence of the general usefulness of this method in the analysis of legal discourse.

Keywords: word embeddings, consequences, Constitutional Tribunal, Supreme Court, interpretive decisions

W rozdziale tym podejmuję próbę znalezienia sposobu identyfikacji uzasadnień decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje w orzecznictwie SN i TK z wykorzystaniem zanurzeń słów – względnie mało znanej w prawoznawstwie metody z zakresu uczenia maszynowego, stosowanej w językoznawstwie obliczeniowym. Próba ta służy dwóm celom. Po pierwsze, wykazuję, że zastosowana metoda może być podstawą do szeregu ciekawych

analiz ilościowych dotyczących dynamiki występowania różnych typów uzasadnień przez konsekwencje w orzecznictwie polskich sądów. Po drugie, co zapewne ważniejsze, pragnę tu wykazać, że możliwość zastosowania zanurzeń słów do analizy szczególnie trudnego i nieuchwytnego zjawiska prawnego jest dowodem ogólnej użyteczności tej metody w analizie dyskursu prawnego.

1. Wprowadzenie

Uzasadnienia decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje, choć od dawna są przedmiotem zainteresowania teoretyków prawa¹, nie doczekały się do tej pory zbyt wielu empirycznych analiz ich występowania w orzecznictwie polskich sądów. Przyczyną takiego stanu jest zapewne ich względna rzadkość w kontekście sądowego stosowania prawa w Polsce, ale i fakt, że ich identyfikacja może być szczególnie trudna do przeprowadzenia w praktyce. Podczas gdy wiele innych typów argumentacji prawniczej można odnaleźć przy wykorzystaniu jakiegoś niewielkiego zbioru charakterystycznych wyrażen, analogiczna metoda może być problematyczna w kontekście analizowanej klasy uzasadnień – wydaje się, że posługują się one raczej terminologiczną konstelacją luźno ze sobą powiązanych wyrażen językowych.

Z tego powodu w tej pracy podejmuję próbę znalezienia sposobu identyfikacji uzasadnień tego typu z wykorzystaniem zanurzeń słów – względnie mało znanej w prawoznawstwie metody z zakresu uczenia maszynowego, stosowanej w językoznawstwie obliczeniowym. Próba ta służy dwóm celom. Po pierwsze, w dalszej części pracy wykazuję, że zastosowana metoda może być podstawą do wielu ciekawych analiz ilościowych dotyczących dynamiki występowania różnych typów uzasadnień przez konsekwencje w orzecznictwie polskich sądów. Po drugie, co zapewne ważniejsze, pragnę tu wykazać, że możliwość zastosowania zanurzeń słów do analizy szczególnie trudnego i nieuchwytnego zjawiska prawnego jest dowodem ogólnej użyteczności tej metody w analizie dyskursu prawnego.

¹ K. Płeszka, *Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje*, Kraków 1996; D. Canale, G. Tuzet, *Consequentialist Argument*, [w:] *Encyclopedia of the Philosophy of Law and Social Philosophy*, eds M. Sellers, S. Kirste, Dordrecht 2023, s. 1-6.

2. Metoda

Zanurzenia słów (*word embeddings*) to przestrzenie wielowymiarowe, wykorzystywane jako jeden ze sposobów reprezentowania terminów z języka naturalnego w językoznawstwie obliczeniowym. Stosowny algorytm przyjmuje za dane wejściowe korpus dokumentów w języku naturalnym i opierając się na zależnościach we współwystępowaniu terminów, przyporządkowuje każdemu z takich terminów wielowymiarowy wektor o współrzędnych ze zbioru liczb rzeczywistych. Mapowanie terminów na taką wielowymiarową przestrzeń może się dokonywać przy wykorzystaniu macierzy współwystępowania terminów czy tradycyjnych metod redukcji wymiarów, choć współcześnie wykorzystuje się tu głównie algorytmy oparte na sieciach neuronowych, takie jak word2vec² czy Glove³.

Kluczowe w tym kontekście jest to, że relacje geometryczne między takimi wektorami (i odpowiadające im proste działania arytmetyczne na wektorach) odpowiadają relacjom semantycznym zachodzącym w danym korpusie. By posłużyć się znanym przykładem, dodawanie i odejmowanie wektorów pozwala rozwiązać intuicyjne analogie słowne:

$$\begin{array}{ccccccc} \rightarrow & \longrightarrow & \longrightarrow & \longrightarrow & \longrightarrow & & \\ \text{król} - \text{mężczyzna} + \text{kobieta} & \approx & \text{królowa} \end{array}$$

Co istotniejsze, miara podobieństwa kosinusowego między wektorami odpowiada podobieństwu semantycznemu między odpowiadającymi im terminami: im większe podobieństwo kosinusowe między wektorami, tym znaczeniowo bliżej siebie są odpowiadające im terminy. Przy podobieństwie bliskim 1, odpowiednie terminy są w danym korpusie używane zamiennie.

Potencjał zanurzeń słów jako metody badawczej został już dawno doceniony w naukach społecznych i zaczyna być doceniany w prawoznawstwie, gdzie, by wspomnieć rzecz najbardziej oczywistą, dostępność dużych zdigitalizowanych zbiorów orzecznictwa otwiera wielkie możliwości eksploracyjne. Zanurzenia słów były już np. wykorzystywane do mierzenia jasności terminów ustawowych będących przedmiotem wykładni⁴ bądź

² T. Mikolov et al., *Distributed Representations of Words and Phrases and Their Compositionality*, [w:] *Advances in Neural Information Processing Systems*, eds C.J. Burges et al., 2013, s. 3111-3119.

³ J. Pennington, R. Socher, C. Manning, *Glove: Global vectors for Word Representation*, [w:] *Proceedings of the 2014 Conference on Empirical Methods in Natural Language Processing (EMNLP)*, eds A. Moschitti, B. Pang, W. Daelemans, Doha 2014, s. 1532-1543.

⁴ J.H. Choi, *Measuring Clarity in Legal Text*, „University of Chicago Law Review”, w przygotowaniu.

do wspierania wykładni językowej wektorami trenowanymi na korpusie języka ogólnego⁵. Co szczególnie istotne, metoda ta była używana do identyfikacji i badania różnych typów argumentacji czy metod wykładni obecnych w uzasadnieniach orzeczeń sądowych⁶. W tym ostatnim zadaniu szczególnie dobrze widać jedną z zalet badań wykorzystujących zanurzenia słów: ponieważ opierają się one nie na wyszukiwaniu ciągów znaków, ale na relacjach geometrycznych w wielowymiarowej przestrzeni, sprawdzają się dobrze w analizie zjawisk, których nie da się zredukować do kilku słów kluczy, ale raczej do całej konstelacji semantycznie powiązanych terminów. Przykładowo Elliott Ash i koledzy wyszli od wektora opartego na ledwie 11 terminach charakterystycznych dla ekonomicznej analizy prawa i stworzyli wiarygodne narzędzie mierzące stopień, w jakim uzasadnienie danego orzeczenia wykorzystuje argumenty ekonomiczne⁷. Czerpiąc inspirację z podejścia tamtych badaczy, w tym badaniu podejmuję próbę stworzenia podobnego narzędzia do identyfikacji uzasadnień decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje w orzecznictwie polskich sądów.

3. Korpus, jego wstępne przetworzenie oraz trening wektorów

Dla celów badania, pobrałem korpus orzeczeń Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego, dostępnych w ramach Systemu Analizy Orzeczeń Sądowych (saos.org.pl). Zbiór orzeczeń SN zawierał 38 144 orzeczenia, wydane między 1994 a 2016 r., w tym 18 228 wyroków. 6 758 orzeczeń zostało wydanych przez Izbę Karną, 18 220 przez Izbę Cywilną, 12 716 przez Izbę Pracy, a 450 przez Izbę Wojskową⁸. Dostępne orzecznictwo TK obejmuje szerszy okres, od 1986 do 2015 r., z którego pochodzą 9 503 orzeczenia (w tym 1 443 wyroki).

Dla celu trenowania wektorów przy pomocy algorytmu word2vec musiałem najpierw dokonać wstępnego przetworzenia dostępnego tekstu.

⁵ J. Nyarko, S. Sanga, *A Statistical Test for Legal Interpretation: Theory and Applications*, „The Journal of Law, Economics, and Organization” vol. 38, 2022, no. 2, s. 539-569.

⁶ E. Ash, D.L. Chen, S. Naidu, *Ideas Have Consequences: The Impact of Law and Economics on American Justice*. Working Paper 29788, Cambridge, MA 2022; P. Bystranowski, K. Tobia, *Measuring Meta-Interpretation*, praca niepublikowana.

⁷ E. Ash, D.L. Chen, S. Naidu, *op. cit.*

⁸ Orzeczenia Izby Wojskowej są obecne w tych analizach, w których wykorzystuję cały korpus orzeczeń, natomiast z racji swej małej liczby nie są uwzględnione w analizach przeprowadzanych osobno dla TK i poszczególnych izb SN.

Tekst każdego orzeczenia podzieliłem na zdania (używałem tokenizatora zdań z pakietu NLTK⁹), a otrzymane zdania stokenizowałem do pojedynczych słów, zamieniłem wszystkie litery na małe i usunąłem liczebniki. Następnie przy użyciu pakietu spaCy¹⁰ przyporządkowałem wszystkim tokenom ich części mowy, zatrzymując tylko tokeny sklasyfikowane jako rzeczowniki, czasowniki, przymiotniki, przysłówki lub nazwy własne. Następnie poddałem lematyzacji¹¹ wszystkie zatrzymane tokeny. Wreszcie, ponieważ kluczowe pojęcia w prawie są często oznaczane przez złożone wyrażenia¹², zastosowałem algorytm wykrywania kolokacji¹³. Przykładowo, ponieważ algorytm identyfikuje „Trybunał Konstytucyjny” jako kolokację, za każdym razem, gdy terminy *trybunał* i *konstytucyjny* stoją obok siebie w korpusie, są one zastępowane pojedynczym terminem *trybunał_konstytucyjny*. Ostatecznie nasz korpus zawierał blisko 59 milionów tokenów (7 602 terminów), rozmieszczonych w 3 141 485 zdaniach.

Zanurzenia słów zostały wytrenowane przy pomocy algorytmu word2vec¹⁴ zaimplementowanego w pakiecie Gensim. Parametry algorytmu zostały wybrane spośród wartości rekomendowanych w literaturze¹⁵.

4. Badanie jakościowe i identyfikacja typów konsekwencji

Właściwe badanie składało się z dwóch części. W pierwszej części głównym celem było zidentyfikowanie wyrażen, które mogą być pomocne w odnalezieniu zdań, w których dokonuje się uzasadnienie decyzji interpretacyjnej

⁹ S. Bird, *NLTK: The Natural Language Toolkit*, [w:] *Proceedings of the COLING/ACL 2006 Interactive Presentation Sessions*, ed. J. Curran, Sydney 2006, s. 69-72.

¹⁰ M. Honnibal, I. Montani, *spaCy 2: Natural language understanding with Bloom embeddings, convolutional neural networks and incremental parsing*, „To Appear” 2017, 7(1), s. 411-420.

¹¹ Proces lematyzacji polega na zastąpieniu różnych form gramatycznych danego słowa formą podstawową/słownikową.

¹² L. Rheault, C. Cochrane, *Word Embeddings for the Analysis of Ideological Placement in Parliamentary Corpora*, „Political Analysis” vol. 28, 2020, no. 1, s. 119.

¹³ Funkcja *Phrases* z pakietu Gensim (R. Rehurek, P. Sojka, *Software Framework for Topic Modelling with Large Corpora*, [w:] *Proceedings of the LREC 2010 Workshop on New Challenges for NLP Frameworks*, eds R. Witte et al., Valetta 2010 s. 51-55), z PMI scoring większym lub równym 100 (T. Mikolov et al., *op. cit.*).

¹⁴ T. Mikolov, *op. cit.*

¹⁵ Rozmiar wektora = 200, rozmiar okna = 10, minimalna liczba wystąpień terminu = 20, por. P.L. Rodriguez, A. Spirling, *Word Embeddings: What Works, What Doesn't, and How To Tell the Difference for Applied Research*, „The Journal of Politics” vol. 84, 2022, no. 1, s. 101-115.

przez jej konsekwencje. Tutaj wytrenowane wektory odgrywały jedynie rolę pomocniczą. Na tym etapie wyszedłem od spostrzeżenia, że tego typu uzasadnienia często przyjmują następującą strukturę: [ODMIENNA INTERPRETACJA] *prowadziłaby* do [NEGATYWNA KONSEKWENCJA]. W związku z tym założyłem, że interesujące mnie zdania często będą zawierać czasownik *prowadziłoby* lub jeden z jego 26 synonimów, które zidentyfikowałem przy pomocy wytrenowanego modelu¹⁶. 9 252 zdań z korpusu zawierało jeden z owych 26 terminów. Przeczytałem i oznaczyłem losowo dobraną próbę 800 spośród tych zdań. 385 (czyli 48,1%) spośród tych zdań nie zawierało uzasadnienia decyzji przez konsekwencje, ale np. referowało określony przepis prawa¹⁷ czy też dokonane ustalenia faktyczne¹⁸. Niemniej jednak zgodnie z założeniem ponad połowa analizowanej próby okazała się zdaniami zawierającymi uzasadnienie decyzji interpretacyjnej przez konsekwencje. Zdania te oznaczyłem na podstawie opracowanej *ad hoc* typologii¹⁹:

¹⁶ Ponieważ w tym kontekście ważna była forma gramatyczna czasownika (tryb przypuszczający), wykorzystałem tu wektory wytrenowane na korpusie niezlematyzowanym. Wspomniane 26 synonimów to: *dochodziłoby, doprowadziłoby, doprowadziłaby, doszłoby, mogłaby_doprowadzić, mogłaby_prowadzić, mogłoby_prowadzić, mogłoby_doprowadzić, musiałaby_prowadzić, musiałoby_doprowadzić, musiałoby_prowadzić, oznaczałaby, oznaczałoby_konieczność, powodowałaby, prowadzić_musiałoby, prowadziłby, prowadziłoby, prowadziłyby, spowodowałaby, spowodowałoby, sprowadzałoby, wprowadzałaby, powodowałoby, mogłyby_prowadzić, oznaczałoby, mogłoby_dojść*.

¹⁷ „[...] dopuszcza możliwość odstąpienia od tymczasowego aresztowania, zwłaszcza gdy pozbawienie oskarżonego wolności *spowodowałoby* dla jego życia lub zdrowia poważne niebezpieczeństwo lub pociągałoby wyjątkowo ciężkie skutki dla niego lub jego rodziny” Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 lipca 2008 r. sygn. akt K 24/07.

¹⁸ „Nie można w tej sytuacji zasadnie przyjmować, że powodem awarii sieci były wyłącznie drzewa spoza pasa wycinki, ponieważ wówczas *dochodziłoby* raczej do zerwania linii a nie do ich wyłączenia wskutek «gałęzi na linii»” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2015 r., sygn. akt III SK 29/14.

¹⁹ Typologia ta jest nierozłączna, nieoparta na jednym kryterium i nieodwołująca się do konkretnej teorii wykładni. Przyporządkowanie zdań do konkretnych typów zostało dokonane przez jednego badacza (PB), przez co pozostaje ona niewątpliwie pod wpływem mojego subiektywnego osądu, jak również nie jest możliwe oszacowanie jej rzetelności (np. przez obliczenie zgodności ocen). Ze wszystkich tych powodów może ona być przedmiotem krytyki, przy czym należy pamiętać o dwóch rzeczach. Po pierwsze, ateoretyczność tej typologii jest wyrazem obecnego w tym badaniu podejścia *data-driven*. Po drugie, ta typologia pełni funkcję roboczą i służebną wobec dalszych części badania.

- 1) *Skutek systemowy*: przyjęcie danej wykładni prowadziłyby do skutku (nie)pożądanego z punktu widzenia systemu prawa, np. sprzecznego z zasadami danej gałęzi prawa²⁰;
- 2) *Skutek społeczno-gospodarczy*: określona wykładnia prowadziłyby do (nie)pożądanych skutków społeczno-gospodarczych²¹;
- 3) *Skutek dla praw*: dana wykładnia rodziłaby skutek naruszający określone prawa podmiotowe²²;
- 4) *Skutek dla celu regulacji*: określona wykładnia prowadziłyby do rezultatu (nie)zgodnego z celem regulacji²³;
- 5) *Skutek dla wartości*: przyjęcie wykładni rodziłoby skutki (nie)zgodne z określonymi wartościami moralnymi²⁴;
- 6) *Skutek dla równości*: dana wykładnia prowadziłyby do skutku w postaci nieuzasadnionego uprzywilejowania/pokrzywdzenia określonej grupy²⁵;

²⁰ „Wprawdzie może on stanowić nośnik materialny utworu (*corpus mechanicum*), jednakże również w takim wypadku nie ma podstaw do przyznania powódce żądanej ochrony prawnej, ponieważ *prowadziłoby* to do zakwestionowania zasady, że przedmiotem ochrony autorskoprawnej jest dobro niematerialne, a nie *corpus mechanicum*” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2012 r., sygn. akt V CSK 545/11.

²¹ „[...] nadmierne formalizowanie interpretacji wymogów funkcjonowania wspólnoty mogłoby prowadzić w wielu wypadkach do istotnych utrudnień w jej działaniu, dlatego niektóre przepisy ustawy o własności lokali należy traktować jako instruktażowe, niemające wpływu na ważność podjętych czynności” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. akt IV CK 543/03.

²² „Odmienne interpretacja powodowałaby, że zaniedbanie uprawnionego podmiotu, inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym, polegające na nieprawidłowym uzasadnieniu zarzutu, zamykałoby na przyszłość innym uprawnionym podmiotom drogę” Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 listopada 2003 r., sygn. akt K 1/03.

²³ „Przyjęcie wykładni dopuszczającej stosowanie obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary nawet w razie odwołania przez sprawcę wyjaśnień prowadziłyby do skutków zgoła niezamierzonych, niezgodnych ze wskazanymi przez ustawodawcę celami” Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2004 r., sygn. akt III KK 112/04.

²⁴ „Niedopuszczalna jest więc taka wykładnia przepisów ograniczających prawo strony do sądu, która prowadziłyby do rozszerzania sfery spraw niepodlegających sądowej kontroli” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2010 r., sygn. akt II UK 168/09.

²⁵ „Postulowane przez pytający sąd zróżnicowanie sytuacji rodzin w zależności od liczby posiadanych dzieci niepełnosprawnych, skutkujące podwyższeniem progu dochodowego dla rodzin z większą liczbą dzieci niepełnosprawnych, spowodowałoby w konsekwencji nieproporcjonalne uprzywilejowanie takich rodzin

- 7) *Absurdalny skutek*: wykładnia prowadziłyby do absurdu²⁶;
- 8) *Skutek dla pewności prawa*: wykładnia prowadziłyby do zwiększenia/zmniejszenia pewności prawa²⁷;
- 9) *Skutek fiskalny*: określona wykładnia prowadziłyby do skutków (nie)-korzystnych z punktu widzenia sektora finansów publicznych²⁸.

Pomimo że wszystkie analizowane zdania zawierały w sobie jeden wyraz z grupy czasowników przyczynowych, część z powyższych typów (jak np. skutek systemowy) odnosi się do konsekwencji decyzji interpretacyjnych, które trudno uznać za typowo pozostające w związku przyczynowym. Zatem w dalszej części badania postanowiłem się skupić na wybranym podzbiorze tych typów, zidentyfikowanym na podstawie kryteriów, takich jak znaczenie teoretyczne czy łatwość zidentyfikowania. Podzbiór zawierał cztery typy: skutek społeczno-gospodarczy, skutek fiskalny, skutek dla wartości, skutek dla pewności prawa. Dla tych czterech typów zidentyfikowałem listy terminów dla nich charakterystycznych przy zastosowaniu metody *term frequency-inverse document frequency* (TFIDF) dla terminów występujących w zdaniach, które zaklasyfikowałem do jednego z czterech typów.

5. Badanie z wykorzystaniem wektorów *typów skutków*

Druga, zasadnicza część badania wychodziła od założenia, że podobieństwo między określonym zdaniem, pochodzącym z korpusu, a określonym typem uzasadnienia decyzji interpretacyjnej przez jej konsekwencje można zmierzyć w następujący sposób: (1) zbudowanie wektora charakte-

w stosunku do pozostałych rodzin pozostających w niedostatku, w szczególności rodzin wielodzietnych i niepełnych” Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 kwietnia 2011 r., sygn. akt P 41/09.

²⁶ „Odmienny – prezentowany przez powoda pogląd – prowadziłby do absurdu wniosku, że wykonywanie pracy (w ramach zachowanej zdolności) i uzyskiwany z niej zarobek powiększa szkodę i obowiązek odszkodowawczy sprawcy tej szkody” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II UKN 582/01.

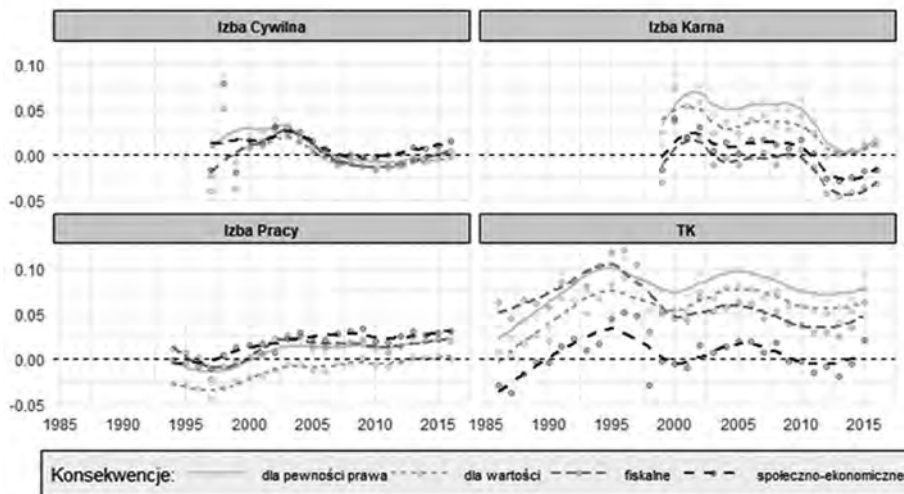
²⁷ „Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłyby do powstania stanu niepewności prawnej: czy dla powstania skutku w postaci wyłączenia prawa pierwokupu na cele rolne i leśne powinna być przeznaczona przeważająca część nieruchomości, jej znaczna część, czy też także część niewielka (znikoma, nieznaczna)” Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008 r., sygn. akt III CSK 122/08.

²⁸ „[...] przyjęcie zasad wymiaru obowiązujących przed rewaloryzacją (a więc i zniesienie progu WWPW w wysokości 250%) niosłoby za sobą skutek finansowy dodatkowych wypłat w kwocie 28 bln zł, co, przy braku źródeł jego pokrycia, spowodowałoby katastrofę finansów publicznych państwa” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2005 r., sygn. akt P 13/04.

ryzującego określony typ skutku poprzez uśrednienie wektorów odpowiadających terminom charakteryzującym dany typ; (2) zbudowanie wektora charakteryzującego dane zdanie poprzez uśrednienie wektorów odpowiadających terminom składającym się na dane zdanie; (3) zmierzenie podobieństwa kosinusowego między taką parą wektorów. Na terminy stosowane w kroku (1) składało się między 4 a 6 terminów charakteryzujących uzasadnienia decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje w ogólności oraz między 6 a 7 terminów charakteryzujących określony typ skutku, wybranych spośród 20 terminów, które uzyskały najwyższy współczynnik TFIDF dla danego typu. Następnie uzyskane wektory poddałem walidacji, co potwierdziło, że zbiór 10 najbardziej zbliżonych (pod względem podobieństwa kosinusowego) do każdego z nich zdań z korpusu faktycznie reprezentuje określony typ uzasadnienia.

$$\begin{aligned}
 & \overrightarrow{\text{skutek społeczno-gospodarczy}} \\
 &= (\overrightarrow{\text{prowadzić}} + \overrightarrow{\text{wykładnia}} + \overrightarrow{\text{pogląd}} + \overrightarrow{\text{stanowisko}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{skutkować}} + \overrightarrow{\text{rezultat}} + \overrightarrow{\text{uzyskiwać}} + \overrightarrow{\text{utrudnienie}} + \overrightarrow{\text{koszt}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{oczekiwać}} + \overrightarrow{\text{utrata}} + \overrightarrow{\text{obniżyć}} + \overrightarrow{\text{realny}}) \div 13 \\
 & \overrightarrow{\text{skutek fiskalny}} \\
 &= (\overrightarrow{\text{prowadzić}} + \overrightarrow{\text{wykładnia}} + \overrightarrow{\text{pogląd}} + \overrightarrow{\text{stanowisko}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{skutkować}} + \overrightarrow{\text{finanse publiczny}} + \overrightarrow{\text{deficyt}} + \overrightarrow{\text{wydatkować}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{budżet}} + \overrightarrow{\text{odliczenie}} + \overrightarrow{\text{równowaga}}) \div 11 \\
 & \overrightarrow{\text{skutek dla pewności}} \\
 &= (\overrightarrow{\text{prowadzić}} + \overrightarrow{\text{wykładnia}} + \overrightarrow{\text{stanowisko}} + \overrightarrow{\text{skutkować}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{klarowny}} + \overrightarrow{\text{niepewność}} + \overrightarrow{\text{pewność obrót}} + \overrightarrow{\text{stabilność}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{stan niepewność}} + \overrightarrow{\text{precyzja}} + \overrightarrow{\text{zaufanie}}) \div 11 \\
 & \overrightarrow{\text{skutek dla wartości}} \\
 &= (\overrightarrow{\text{prowadzić}} + \overrightarrow{\text{wykładnia}} + \overrightarrow{\text{stanowisko}} + \overrightarrow{\text{skutkować}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{rezultat}} + \overrightarrow{\text{poczucie sprawiedliwość}} + \overrightarrow{\text{krzywdzący}} \\
 &+ \overrightarrow{\text{fundamentalny}} + \overrightarrow{\text{wartość}} + \overrightarrow{\text{aksjologia}} + \overrightarrow{\text{niesprawiedliwy}}) \div 11
 \end{aligned}$$

Następnie dysponując miarami podobieństwa kosinusowego pomiędzy każdym z powyższych wektorów a wektorami reprezentującymi każde ze zdań w korpusie, byłem w stanie obliczyć średnie podobieństwo kosinusowe między danym wektorem a zdaniami pochodzącymi z orzecznictwa TK / danej izby SN w określonym roku. Owe średnie wartości są zobrazowane na poniższym wykresie (rycina 1).



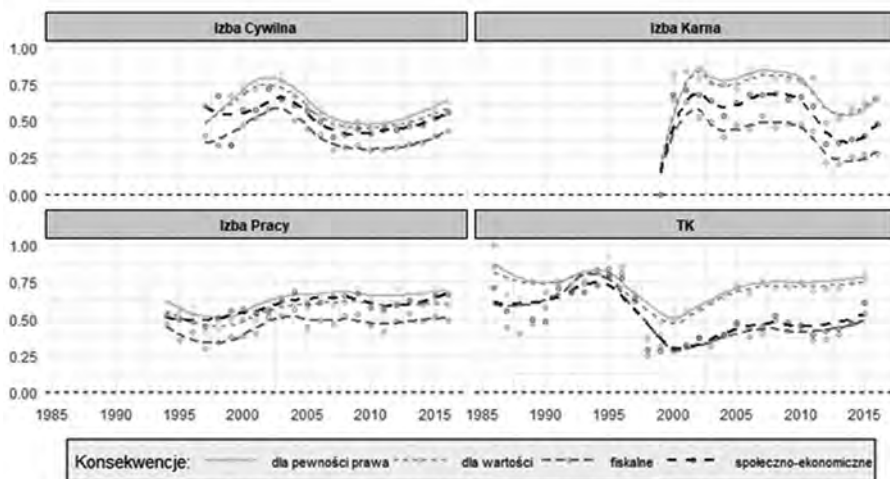
Ryc. 1: Średnie wartości podobieństwa kosinusowego między wektorem reprezentującym dany typ uzasadnienia a zdaniami z orzecznictwa TK / danej izby SN. Linie reprezentują regresję LOESS

Od razu rzuca się w oczy fakt widocznej korelacji między obecnością czterech typów uzasadnień w obrębie określonej izby. Nie jest to zaskakujące, gdy pamięta się, że każdy z czterech uśrednionych wektorów jest częściowo oparty na tym samym zbiorze wektorów reprezentujących uzasadnienie decyzji interpretacyjnych przez konsekwencje w ogólności. A jednak różnice możliwe do zaobserwowania wewnątrz izb, jak i pomiędzy izbami, prowadzą do ciekawych wniosków. Część z tych obserwacji jest intuicyjna i potwierdza trafność modelu. Przykładowo, w obrębie orzecznictwa Izby Karnej SN dostrzegamy konsekwentną przewagę typów konsekwencji dla pewności prawa i dla wartości nad pozostałymi typami, co można by przewidzieć *a priori*. Podobnie obecność typów konsekwencji fiskalnych przed TK wydaje się wyraźniejsza niż przed którąkolwiek z analizowanych izb SN, zgodnie z tym, czego można by się spodziewać.

Drugą grupę obserwacji stanowią te, które mogą wskazywać na trendy do tej pory nieomawiane wprost w literaturze. Jednym z najbardziej

uderzających trendów jest wzrost udziału uzasadnień przez konsekwencje w orzecznictwie TK w okresie poprzedzającym przyjęcie nowej konstytucji w 1997 r., a następnie wyraźny spadek tego udziału. Zaskakująca jest dynamika w przypadku Izby Karnej: przez większą część analizowanego okresu wykazywała ona względnie dużą tendencję do posługiwania się uzasadnieniami z konsekwencji, w tym zwłaszcza konsekwencji dla pewności prawa i dla wartości, ale dla wszystkich analizowanych typów obserwujemy wyraźny spadek po roku 2010. W końcu, dość zaskakujący jest stabilnie niski udział analizowanych typów uzasadnień w orzecznictwie Izby Cywilnej SN. Wszystkie te obserwacje mogłyby być, jak sądzę, inspiracją do ciekawych analiz teoretycznych.

Warto zwrócić uwagę na jedno potencjalne ograniczenie zastosowanej metody. Jako że opiera się ona na uśrednianiu miary podobieństwa kosinusowego dla wszystkich zdań z danego orzeczenia, możliwe jest, że uzyskane wartości są zaniżone dla długich orzeczeń – składających się z wielu zdań, spośród których jedynie niewielka część w ogóle odnosi się do kwestii interpretacyjnych. Aby sprawdzić, czy opisywane tu obserwacje mogły być w ten sposób wypaczone, podjąłem próbę ich potwierdzenia przy pomocy innego podejścia. Tym razem każde analizowane orzeczenie dla każdego typu uzasadnienia mogło otrzymać liczbę 1 – jeśli co najmniej jedno zdanie znajdujące się w orzeczeniu wykazuje podobieństwo kosinusowe większe niż 0,4 do danego wektora typu skutku –



Ryc. 2: Proporcja orzeczeń zawierających przynajmniej jedno zdanie o podobieństwie kosinusowym powyżej 0.4 do wektora reprezentującego dany typ uzasadnienia dla TK / danej izby SN w określonym roku. Linie reprezentują regresję LOESS

lub o – w przeciwnym wypadku. Taka miara jest niewrażliwa na potencjalne konsekwencje długości orzeczenia, ale zarazem jest mniej czuła na różnice w stopniu występowania określonego typu uzasadnienia w danym orzeczeniu. Następnie, obliczyłem średnią wartość dla orzeczeń z TK / danej izby SN w określonym roku. Jak można zauważyć na rycinie 2, zdecydowana większość poprzednich obserwacji znajduje potwierdzenie również przy zastosowaniu tej alternatywnej metody, co stanowi kolejny dowód trafności i stabilności wyników uzyskanych przy pomocy zanurzeń słów w badanym kontekście.

6. Zakończenie

W niniejszej pracy podjąłem próbę zastosowania zanurzeń słów, tj. narzędzia z zakresu językoznawstwa obliczeniowego, do szczególnie wymagającego zadania: identyfikacji uzasadnień decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje w orzecznictwie polskich sądów. Zainspirowany podejściem zaproponowanym przez Asha i jego współpracowników, skonstruowałem uśrednione wektory, oparte na kilkunastu terminach charakteryzujących dany typ uzasadnienia, a następnie obliczyłem miary podobieństwa kosinusowego między tymi wektorami a wektorami reprezentującymi wszystkie zdania z analizowanego korpusu orzecznictwa SN i TK. Wyniki okazały się zachęcające. Podobieństwo kosinusowe z wektorami typów okazało się wiarygodnym narzędziem identyfikacji zdań wyrażających określony typ uzasadnienia. Diachroniczne analizy uśrednionych wartości podobieństw kosinusowych pozwalają na zaobserwowanie trendów, które z jednej strony są zgodne z intuicyjnymi przewidywaniami, z drugiej zaś pozwalają odkrywać wcześniej niezauważane zależności. Wszystko to, jak mam nadzieję, stanowi argument na rzecz szerszego wykorzystania zanurzeń słów, czy też szerzej, metod językoznawstwa obliczeniowego w badaniach nad polskimi tekstami prawnymi.

Bibliografia

- Ash E., Chen D.L., Naidu S., *Ideas Have Consequences: The Impact of Law and Economics on American Justice*, Working Paper 29788, Cambridge, MA 2022, <https://doi.org/10.3386/w29788>.
- Bird S., *NLTK: The Natural Language Toolkit*, [w:] *Proceedings of the COLING/ACL 2006 Interactive Presentation Sessions*, ed. J. Curran, Sydney 2006, s. 69-72, <https://doi.org/10.3115/1225403.1225421>.
- Bystranowski P., Tobia K., *Measuring Meta-Interpretation*, praca niepublikowana.

- Canale D., Tuzet G., *Consequentialist Argument*, [w:] *Encyclopedia of the Philosophy of Law and Social Philosophy*, eds M. Sellers, S. Kirste, Dordrecht 2023, s. 1-6, https://doi.org/10.1007/978-94-007-6730-0_356-1.
- Choi J.H., *Measuring Clarity in Legal Text*, „University of Chicago Law Review”, w przygotowaniu, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4151849>.
- Honnibal M., Montani I., *spaCy 2: Natural Language Understanding with Bloom Embeddings, Convolutional Neural Networks and Incremental Parsing* [artykuł w przygotowaniu].
- Mikolov T. et al., *Distributed Representations of Words and Phrases and Their Compositionality*, [w:] *Advances in Neural Information Processing Systems*, eds C.J. Burges et al., 2013, s. 3111-3119.
- Nyarko J., Sanga S., *A Statistical Test for Legal Interpretation: Theory and Applications*, „The Journal of Law, Economics, and Organization” vol. 38, 2022, no. 2, s. 539-569, <https://doi.org/10.1093/jleo/ewab038>.
- Pennington J., Socher R., Manning C., *Glove: Global vectors for Word Representation*, [w:] *Proceedings of the 2014 Conference on Empirical Methods in Natural Language Processing (EMNLP)*, eds A. Moschitti, B. Pang, W. Daelemans, Doha 2014, s. 1532-1543.
- Płeszką K., *Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje*, Kraków 1996.
- Rehurek R., Sojka P., *Software Framework for Topic Modelling with Large Corpora*, [w:] *Proceedings of the LREC 2010 Workshop on New Challenges for NLP Frameworks*, eds R. Witte et al., Valetta 2010 s. 51-55.
- Rheault L., Cochrane C., *Word Embeddings for the Analysis of Ideological Placement in Parliamentary Corpora*, „Political Analysis” vol. 28, 2020, no. 1, s. 112-133, <https://doi.org/10.1017/pan.2019.26>.
- Rodriguez P.L., Spirling A., *Word Embeddings: What Works, What Doesn't, and How To Tell the Difference for Applied Research*, „The Journal of Politics” vol. 84, 2022, no. 1, s. 101-115, <https://doi.org/10.1086/715162>.

Orzecznictwo

- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2004 r., sygn. akt III KK 112/04.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2008 r., sygn. akt III CSK 122/08.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II UKN 582/01.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. akt IV CK 543/03.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2005 r., sygn. akt P 13/04.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2010 r., sygn. akt II UK 168/09.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2012 r. sygn. akt V CSK 545/11.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2015 r., sygn. akt III SK 29/14.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 listopada 2003 r., sygn. akt K 1/03.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 lipca 2008 r. sygn. akt K 24/07.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 kwietnia 2011 r., sygn. akt P 41/09.

Maciej Próchnicki 

Wykładnia zwięzająca (*interpretatio restrictiva*)

Abstract

Restrictive Interpretation (*Interpretatio Restrictiva*)

Restrictive interpretation as the inversion of extensive interpretation remains a marginal problem in the literature. This may be due to three factors: the symmetry thesis – the belief that the restrictive interpretation is a simple counterpart of the extensive interpretation; the greater importance of the practical application of the canons prohibiting the use of the extensive interpretation as compared to the rarely proposed limitations of the restrictive interpretation; and the controversy arising from going beyond the scope of the law (absent with restrictive interpretation). These issues become apparent in the thought of Jerzy Wróblewski (who adopts symmetry) and Alf Ross (who assumes asymmetry). The asymmetry of restrictive vs. extensive interpretation manifests itself primarily in the absence of a counterpart to the prohibition of interpretation of exceptions, and the specificity of applying a given interpretation in different branches of law.

Keywords: restrictive interpretation, extensive interpretation, statutory interpretation, results-based interpretation, canons of interpretation

1. Wprowadzenie

Tradycyjnie w teorii prawa wykładni zwięzającej poświęcano zdecydowanie mniej uwagi niż jej odwrotności – wykładni rozszerzającej. Ten drugi temat był podejmowany w polskiej teorii prawa wielokrotnie, a ukoronowaniem dotychczasowych dyskusji w tym zakresie była książka Pana Profesora Krzysztofa Płeszki z 2010 r.¹ Zagadnieniu teorii wykładni i tego,

¹ K. Płeska, *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, *Monografie*.

w jaki sposób wpływa ona na praktykę interpretacji² prawa, Profesor poświęcił nie tylko działalność badawczą, lecz także dydaktyczną. W obliczu tak teoretycznej, jak i praktycznoprawnej doniosłości zagadnień wykładni warto zwrócić uwagę jednak także na kwestię wykładni zwężającej. Fakt, że pozostawała ona dotychczas w cieniu wykładni rozszerzającej, nie oznacza, że problematyka wykładni zwężającej jest mniej istotna ani że refleksja jej poświęcona będzie z konieczności bardzo prostym odbiciem specyfiki wykładni rozszerzającej (taki pogląd, zwykle przyjmowany w literaturze, można określić mianem tezy o symetrii). Niniejszy tekst to próba odpowiedzi na pytanie, dlaczego do tej pory wykładnia zwężająca pozostawała w cieniu rozszerzającej, i próba zakwestionowania tezy o symetrii.

2. Wykładnia zwężająca jako przedmiot rozważań teoretycznoprawnych

Nie będzie przesadą stwierdzenie, że zagadnienie wykładni prawa jest głównym przedmiotem zainteresowania teorii prawa w Polsce – uwikłanie filozoficzne i doniosłość praktyczna przesądzają o notoryjnie spornym charakterze tej problematyki. Niektóre aspekty wykładni wydają się jednak przedmiotem większego zainteresowania niż inne – w szczególności kontrowersje wzbudza kwestia wykładni rozszerzającej. Wyodrębnienie wykładni rozszerzającej (*interpretatio extensiva*) spośród innych jej rodzajów dokonane jest z punktu widzenia wyników wykładni – czy też jej zakresu³ – obok wykładni zwężającej (czy też zawężającej lub ścieśniającej, *interpretatio restrictiva*⁴) i dosłownej (zwanej też literalną bądź stwierdzającą, *interpretatio declarativa*)⁵. Interpretacja zwężająca analizowana jest zazwyczaj przy okazji, jako dopełnienie pozostałych dwóch jej typów. Bliższe jednak przyjrzenie się tekstom teoretycznym dotyczącym wykładni rozszerzającej pokazuje, że w gruncie rzeczy dotyczą one napięcia pomiędzy pewną interpretacyjną opcją domyślną, którą można by nazwać interpretacją

² Relacja między wykładnią a interpretacją jest kwestią sporną, przyjmijmy na potrzeby tekstu zasadniczą synonimiczność tych pojęć.

³ K. Płeszka, *op. cit.*, s. 17, przypis 5.

⁴ Alan Soble w swojej recenzji książki poświęconej Judith Jarvis Thomson sformułował 13 wymogów, które spełniać powinien idealny *Festschrift*. Zob. A.G. Soble, *Review of „Fact and Value. Essays on Ethics and Metaphysics for Judith Jarvis Thomson”*, „Essays in Philosophy” 2003, vol. 4(1), s. 70-75. Wydaje mi się, że – przynajmniej w naukach prawnych – sformułować należy kolejny, czternasty postulat, a mianowicie stosowną liczbę łacińskich zwrotów występujących w tekście.

⁵ Zob. K. Płeszka, *op. cit.*, s. 17-26 i przywołaną tam literaturę.

standardową⁶, a interpretacją określaną niekiedy mianem wykładni korygującej lub prostującej (*interpretatio correctiva*)⁷ – która przyjmuje formę wykładni rozszerzającej lub zwężającej. W tym zakresie rozważania o wykładni rozszerzającej i zwężającej będą faktycznie zbliżone, przedmiotem analizy będzie bowiem interpretacja standardowa i kwestia odejścia od niej (a zatem nie tyle sama wykładnia rozszerzająca, ile dokładne ujęcie podziału wykładni ze względu na wynik, które determinować będzie, co uznamy za wykładnię rozszerzającą czy zwężającą w opozycji do literalnej).

Popularność wykładni rozszerzającej jako przedmiotu badania teoretyków prawa wynika w tym kontekście moim zdaniem z trzech powiązanych kwestii metateoretycznych: (1) tezy o symetrii; (2) doniosłości praktycznego zastosowania kanonów zakazu wykładni rozszerzającej; (3) kontrowersji wynikających z wykroczenia poza zakres przepisów (nieobecnego przy wykładni zwężającej).

Tezę o symetrii można określić stwierdzeniem, że wykładnia zwężająca jest prostym korelatem czy też dopełnieniem wykładni rozszerzającej – kiedy już rozstrzygniemy, co możemy uznać za wykładnię „stwierdzającą” w opozycji do „korygującej”, będziemy mieli wyznaczoną tak interpretację rozszerzającą, jak i zwężającą, a racje za stosowaniem tej drugiej będą analogiczne do argumentów za stosowaniem pierwszej. Wydaje się, że teza taka jest raczej domyślnie przyjmowana w polskim prawoznawstwie od czasu ważnego artykułu Jerzego Wróblewskiego⁸. Postrzegana *de facto* w literaturze opozycja dotyczy wykładni stwierdzającej i korygującej, a nie rozszerzającej i zwężającej, jednak jeżeli opozycja ma istnieć między tymi ostatnimi, potrzebna jest analiza obu tych rodzajów wykładni w celu ich głębszego zrozumienia⁹.

Na drugą kwestię zwracał uwagę sam Wróblewski – zwykle wykładnia rozszerzająca łączy się z zasadą *exceptiones non sunt extendendae*, z wykładnią *praeter/contra legem* oraz zastosowaniem wykładni przez analogię,

⁶ Najczęściej w literaturze za tę interpretację standardową uznawać się będzie po prostu rezultat wykładni językowej, jednak takie ujęcie też rodzi pewne zobowiązania teoretyczne oraz jest przedmiotem dyskusji. Zob. T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006. Interpretacja standardowa w takim rozumieniu bliska będzie koncepcji wykładni *prima facie* zaproponowanej przez Tomasza Spyry – *ibidem*, s. 208.

⁷ Tym samym zakładamy jednak, że potrzebna jest jakaś korekta ustawodawcy, co jest dość kontrowersyjne. Może to wskazywać na powiązanie tej tematyki z błędami legislacyjnymi, jednak problem ten leży poza zakresem tego tekstu.

⁸ J. Wróblewski, *Interpretatio extensiva*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1965, nr 27, z. 1, s. 111.

⁹ J. Wołeński, *Próba naturalistycznej interpretacji norm i ocen*, „Etyka” 2015, nr 50, s. 29, przypis 1.

ponadto często te kanony wykładni są wręcz utożsamiane z wykładnią rozszerzającą (takie utożsamienie będzie przypadkiem błędu kategoryjnego; te kanony bardzo często prowadzą do wykładni rozszerzającej, ale nie mogą być z nią utożsamione¹⁰). Do tej obserwacji dodać należy specyfikę stosowania kanonów wykładni w różnych gałęziach prawa – dyrektywa zakazu wykładni rozszerzającej dotyczy przede wszystkim prawa karnego i podatkowego, w ramach których niewłaściwe jej zastosowanie może powodować szczególnie dotkliwe skutki społeczne, ze względu na charakter *ultima ratio* tych gałęzi prawa, i doprowadzić do nieuzasadnionego rozszerzenia zakresu karalności czy rozszerzenia obowiązku podatkowego. Wydaje się, że obserwacja ta znajduje również ugruntowanie w analizach orzecznictwa¹¹.

Trzecia kwestia ma charakter nieco bardziej spekulatywny – wydaje się, że większy opór będzie budziło stosowanie wykładni rozszerzającej jako *prima facie* wyjście poza tekst prawny aniżeli wykładnia zwężająca, która będzie, specyficznym co prawda, ale jednak rozumieniem w obrębie tekstu prawnego. Kwestia ta wykracza natomiast poza zakres artykułu, tak w aspekcie teoretycznoprawnym, jak i psycholingwistycznym (jako potencjalnej awersji do przekroczenia granic językowych w interpretacji)¹². Wskażmy jednak choćby to, że przewagę odwołań do wykładni rozszerzającej nad zwężającą Marcin Matczak i Szymon Łajszczak w swoim badaniu orzeczeń TK uznają za tendencję aktywistyczną¹³.

By zilustrować ten problem, skonstruujmy walidacyjne ujęcie wykładni ze względu na rezultat¹⁴. Jeżeli stosujemy przepis, dekodując z niego

¹⁰ Z tego względu, że „wykładnia rozszerzająca” nie stanowi pozytywnej racji dla przyjęcia określonej interpretacji, w przeciwieństwie do zastosowania analogii. Zob. D. Canale, G. Tuzet, *Analogical Reasoning and Extensive Interpretation*, „ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy” 2017, vol. 103, no. 1, s. 118.

¹¹ Zob. M. Bilewska, *Pojęcie wykładni rozszerzającej w orzecznictwie*, „Przegląd Sądowy” 2013, nr 11-12, s. 64-73; M. Matczak, S. Łajszczak, *Wartości, zasady i typy wykładni w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Badanie ilościowe słownictwa użytego w uzasadnieniach orzeczeń*, [w:] *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, red. T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2015, s. 461-482.

¹² W kwestii psychologii interpretacji reguł prawnych zob. np. N. Struchiner, I.R. Hannikainen, G. da F.C.F. de Almeida, *An Experimental Guide to Vehicles in the Park*, „Judgment and Decision Making” 2020, vol. 15(3), s. 312-329.

¹³ M. Matczak, S. Łajszczak, *op. cit.*, s. 480-481.

¹⁴ Tego rodzaju ujęcie zbliża się nieco do podejść proponowanych przez niektórych włoskich prawników. Por. D. Canale, G. Tuzet, *op. cit.*

regułę w rozumieniu standardowym, to mamy do czynienia z wykładnią stwierdzającą. Jeżeli przepisu w rozumieniu standardowym nie stosuje się, a z jakichś względów (uzasadnionych dyrektywami wykładni) powinno się to robić, mamy do czynienia z wykładnią rozszerzającą (i tym samym tworzymy nową normę). Jeżeli przepis w rozumieniu standardowym *prima facie* stosuje się, a nie powinno się tego robić z jakichś względów (uzasadnionych dyrektywami wykładni), to jest pomijany i będzie to wykładnia zwężająca. Pominiecie przepisu mimo jego pozornej relewancji pokazuje, czemu wykładnia zwężająca może być równie kontrowersyjna co wykładnia rozszerzająca.

Widzimy, że teza o symetrii pozostaje w napięciu z pozostałymi dwiema obserwacjami, stąd też wydaje się niezasadna. Zanim jednak przejdziemy do analizy asymetryczności wykładni rozszerzającej i zwężającej, należy wskazać podstawowe podobieństwa między tymi rodzajami wykładni. To zadanie wymaga wszakże bliższej analizy wielu założeń filozoficznych – łatwo można zauważyć, że nawet skonstruowane *ad hoc* powyższe ujęcie walidacyjne nie jest od nich wolne.

3. Co zwężamy?

Jak zauważa Profesor Pleszka, nie istnieje jedno ustalone rozumienie wykładni rozszerzającej¹⁵. Ilustruje to przegląd tradycyjnie przyjmowanych definicji tych trzech rodzajów wykładni w polskim prawoznawstwie, w ramach którego autor ten wskazuje na rozbieżności w trzech zasadniczych kwestiach: (a) istoty i przedmiotu interpretacji, (b) na czym polegać ma wykładnia rozszerzająca (w naszym wypadku – zwężająca) i co podlegać będzie rozszerzeniu (odpowiednio: zwężeniu) oraz (c) jak określimy zakres, wobec którego będziemy przedmiot wykładni rozszerzać (odpowiednio: zwężać). Jeżeli chodzi o kwestię pierwszą, to jako interpretację można rozumieć ustalenie znaczenia, zakresu, rozumienia, sensu czy nawet brzmienia, a jej przedmiotem może być norma, przepis, wypowiedź, tekst prawny i jego forma słowna czy słowa prawodawcy¹⁶. Kwestia druga dotyczy istoty podziału wykładni ze względu na wynik w kontekście tego, co będzie tym wynikiem: znaczenie czy zakres, oraz na ile kwestia zwężenia lub rozszerzenia rezultatu jest związana z konfliktem pomiędzy językowym a pozajęzykowym kanonem interpretacji. Trzecia kwestia to przedmiot odniesienia, czyli niejako interpretacyjna opcja domyślna, która

¹⁵ K. Pleszka, *op. cit.*, s. 17-26.

¹⁶ *Ibidem*, s. 23.

podlegać będzie modyfikacji w formie zwężenia czy rozszerzenia. Także i w tym wypadku odmiennie ujmowana jest choćby rola językowych i pozajęzykowych dyrektyw wykładni¹⁷. Stąd też każda próba konstrukcji definicji wykładni zwężającej będzie łączyła się z koniecznością przyjęcia pewnych (niekoniecznie wysłowionych wprost) założeń na temat samej istoty wykładni¹⁸.

Podążając śladem Profesora, przyjrzyjmy się kilku zasadniczym koncepcjom wykładni w kontekście klasyfikacji wykładni ze względu na wynik.

Po pierwsze, może się okazać, że ten podział nie będzie miał sensu. Będzie tak choćby w przypadku interesującej, choć dziś nieco zapomnianej, konstrukcyjnej koncepcji Sawy Frydmana¹⁹. W ujęciu Frydmana rezultatem wykładni jest wyprowadzenie określonego wzorca zachowania z danego tekstu prawnego, a tym samym – nadanie znaczenia przepisom²⁰. Jedynym ograniczeniem doboru przesłanek (a także relewantnych faktów²¹) będą potrzeby sytuacji interpretacyjnej, co oznacza zasadniczą dowolność²². Łączy się to z zanegowaniem hierarchii kanonów interpretacyjnych, które zdaniem Frydmana nie mają uzasadnienia zewnętrznego: nie są ani regułami prawnymi, ani koniecznymi elementami rozumienia tekstu, a nawet nie dają się ugruntować w istocie wykładni²³. Nie można zatem mówić tutaj w sensowny sposób o wyodrębnieniu wykładni rozszerzającej ani zwężającej, ponieważ nie ma opcji domyślnej, którą mielibyśmy rozszerzyć lub zwęzić²⁴. Tym samym uznać możemy pewien niekontrowersyjny element w wyodrębnieniu wykładni ze względu na rezultaty: istnienie interpretacyjnej opcji domyślnej, pewnego standardowego rozumienia przedmiotu interpretacji, który będzie ujmowalny w formie zakresu, tak by jego modyfikację uznać można było za rozszerzenie lub zwężenie.

Co będzie tym elementem domyślnym? Jak zdaje się sugerować Profesor Płeszka, kluczową rolę odgrywać będzie tutaj fakt, czy przyjmujemy rozumienie intensjonalne czy ekstensjonalne wykładni²⁵. Z uwagi na

¹⁷ *Ibidem*, s. 24-25.

¹⁸ K. Płeszka, T. Gizbert-Studnicki, *Dwa ujęcia wykładni prawa. Próba konfrontacji*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych” 1984, nr 20, s. 17.

¹⁹ Zob. S. Frydman, *Dogmatyka prawa w świetle socjologii. Studium pierwsze: o wykładni ustaw*, Wilno 1936.

²⁰ K. Płeszka, *op. cit.*, s. 59.

²¹ U. Moś, *Sawa Frydman. A Polish Legal Realist*, „Ratio Juris” 1991, vol. 4(1), s. 72.

²² K. Płeszka, *op. cit.*, s. 62-63.

²³ *Ibidem*, s. 72.

²⁴ *Ibidem*, s. 73-75.

²⁵ *Ibidem*, s. 78, 112. Zob. też K. Płeszka, T. Gizbert-Studnicki, *op. cit.*, s. 17 i nn.

fakt, że w przypadku klasyfikacji wykładni ze względu na wynik mamy do czynienia ze zwężaniem lub rozszerzaniem jakiegoś zakresu, koncepcje przyjmujące semantykę ekstensjonalną (tzn. przez znaczenie rozumiejące denotację) będą mniej problematyczne od intensjonalnych²⁶. Widać to w przypadku analizy koncepcji wykładni przedstawionych przez Jana Woleńskiego i Jerzego Wróblewskiego.

Logiczna koncepcja Woleńskiego ma dość techniczny charakter, a kluczową rolę odgrywa w niej pojęcie funkcji waluacyjnej, rozumianej jako przyporządkowanie danemu wyrażeniu (pochodzącemu z tekstu prawnego) zbioru możliwych stanów rzeczy²⁷. Kształt funkcji waluacyjnej różnić się może w punkcie wyjścia interpretacji i w jej punkcie dojścia. Z interpretacją zwężającą będziemy mieli do czynienia, kiedy zakres ustalony w punkcie dojścia będzie podrzędny wobec zakresu ustalonego w punkcie wyjścia. Jak zauważa Profesor Pleszka, pewnym problemem będzie tu fakt, że koncepcja ta nie zakłada koniecznie, że punktem wyjścia będzie kanon językowy wykładni (co jest tradycyjnym poglądem w prawoznawstwie).

Poważniejsze kłopoty pojawiają się przy próbie rekonstrukcji wykładni rozszerzającej w ujęciu Wróblewskiego. Zauważa on, że wykładnię rozszerzającą można rozumieć trojako: w odniesieniu do znaczenia normy, zakresu jej stosowania bądź aksjologicznie, tj. w relacji do przyjmowanych wartości bądź zakładanych postulatów²⁸, ostatecznie jednak wszystkie trzy rozumienia można sprowadzić do perspektywy stosowania prawa, tj. relacji znaczenia normy i zakresu jej stosowania. Stan rozszerzenia, zwężenia lub „stwierdzenia” determinowany będzie zatem liczbą stanów faktycznych, do których norma będzie się stosowała. Jeżeli dany przypadek nie należy do zakresu stosowania danej normy, a z jakichś względów powinien, mamy do czynienia z wykładnią rozszerzającą, a jeżeli dany przypadek należy do zakresu zastosowania normy, a nie powinien, wykładnia będzie zwężająca²⁹ – takie ujednolicone rozumienie jest w zasadzie tożsame z wcześniej wskazanym ujęciem walidacyjnym. Wróblewski zauważa, że konieczność dokonywania wykładni innej niż stwierdzająca ujawnia się

²⁶ Zob. K. Pleszka, *op. cit.*, s. 182: „Nie ulega zatem wątpliwości, że ujęcie wykładni rozszerzającej w sposób naturalny wymusza ekstensjonalne rozumienie wykładni”.

²⁷ J. Woleński, *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa–Kraków 1972, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace prawnicze*, nr 56. Zob. też K. Pleszka, *op. cit.*, s. 126-128.

²⁸ J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 112-113. Szczególnie ciekawy wydaje się aspekt aksjologiczny rozszerzającej lub zwężającej interpretacji, który wydawał się pozostawać w cieniu rozważań semiotyczno-prawnych.

²⁹ *Ibidem*, s. 113.

w trzech przypadkach³⁰: (1) norma jest jednoznaczna, lecz ma nieostry charakter; (2) norma jest wieloznaczna; (3) norma jest ostra i jednoznaczna, ale budzi innego rodzaju wątpliwości³¹. O ile te tezy wydają się niekontrowersyjne, problem powstaje, gdy spróbujemy dotknąć zasadniczej kwestii, czyli opcji domyślnej przy wykładni. Wróblewski dzieli wykładnię rozszerzającą (oraz zwężającą) na pierwotną i wtórną, a kluczową rolę w tym podziale odgrywa kategoria bezpośredniego rozumienia³².

Wykładnia rozszerzająca/zwężająca ma charakter pierwotny, gdy norma rozszerzana lub zwężana jest, gdyż jej bezpośrednie rozumienie – czyli rozumienie na gruncie dyrektyw danego języka – budzi wątpliwości. Wykładnia będzie miała natomiast charakter wtórny, jeżeli jej zakres stosowania zostanie ustalony na podstawie dyrektyw interpretacyjnych (w tym choćby na gruncie przyjętych dyrektyw wykładni językowej)³³. Takie rozróżnienie rodzi szereg problemów, a trudności w odróżnieniu pierwotnego lub wtórnego charakteru zauważył sam Wróblewski³⁴. Kluczowym problemem będzie tu relacja bezpośredniego rozumienia (które, przypomnijmy, zostało zdefiniowane jako rozumienie na podstawie dyrektyw języka) do dyrektyw wykładni językowej. Jak zauważa Profesor Pleszka, rodzi to problemy kwestii podmiotowej (czy rozumienie bezpośrednie przez sąd jest takie samo jak rozumienie każdego innego użytkownika języka, w tym laików będących adresatami norm?³⁵), ale przede wszystkim trudno uznać, by reguły języka przesądzały o rozumieniu bezpośrednim³⁶. Także „wtórność” wykładni jest problematyczna – możemy ją sprowadzić do braku możliwości stwierdzenia, czy wykładnia jest rozszerzająca czy zwężająca, jeżeli dyrektywy wykładni językowej dopuszczająby kilka równoważnych opcji (analogicznie do koncepcji Frydmana), bądź do określenia

³⁰ Wróblewski zdaje się przyjmować, że nieostrość czy wieloznaczność pojęć przekłada się automatycznie na nieostrość lub wieloznaczność zawierających te pojęcia norm. To założenie wydaje się nieoczywiste, jednak zagadnienie to pozostaje poza zakresem tego tekstu.

³¹ *Ibidem*, s. 114-121.

³² Jak zauważa Profesor Pleszka, podział ten nie przyjął się w polskiej teorii prawa właśnie ze względu na problematyczną kategorię bezpośredniego rozumienia, zob. K. Pleszka, *op. cit.*, s. 97.

³³ J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 123-124.

³⁴ *Ibidem*, s. 124.

³⁵ K. Pleszka, *op. cit.*, s. 98. W kwestii różnych interpretacji reguł przez laików i prawników zob. np. I.R. Hannikainen et al., *Coordination and Expertise Foster Legal Textualism*, „Proceedings of the National Academy of Sciences” 2022, vol. 119(44), e2206531119.

³⁶ K. Pleszka, *op. cit.*, s. 97-99.

wykładni wyższych rzędów przy jasnej hierarchii dyrektyw (potencjalnie rozszerzająca wtórnie wobec wykładni językowej, ale zarazem zwężająca względem systemowej, znowu rozszerzająca systemowo itd.)³⁷. Wracając jednak do kwestii bezpośredniego rozumienia, wydaje się, że koncepcja ta może przeżyć swoją drugą młodość w wyniku rozwoju psycholingwistyki czy językoznawstwa kognitywnego, które pomóc mogą w ustaleniu, jakie rozumienie normy będzie miało „bezpośredni charakter”³⁸. Nawiasem mówiąc, zauważmy, że choć Wróblewski zakładał pełną tezę o symetrii³⁹, to wskazywał zarazem, że specyficzne dla wykładni rozszerzającej są trzy zagadnienia: relacja wykładni rozszerzającej do analogii, maksyma *exceptiones non sunt extendendae* oraz granice wykładni rozszerzającej⁴⁰.

Problem wykładni prawa ze względu na rezultat był podejmowany także w zagranicznej teorii prawa, gdzie jednak zdaje się budzić mniej kontrowersji. Dyskurs anglosaski opiera się w tym kontekście głównie na sporze o intencję prawodawcy⁴¹. Zatem jeżeli istniałaby konieczność zastosowania wykładni zwężającej lub rozszerzającej, byłaby ona spowodowana faktem rozbieżności pomiędzy intencją ustawodawcy a brzmieniem przepisów⁴². Nie oznacza to jednak, że w amerykańskiej teorii prawa nie pojawiała się problematyka wykładni zwężającej jako takiej. W anonimowym studenckim esej opublikowanym na łamach „Harvard Law Review” w 1920 r. problem interpretacji zwężającej podjęty jest na kanwie nowojorskiej sprawy,

³⁷ Z drugiej strony taki pluralizm rozszerzania/zwężania można postrzegać też jako zaletę tej koncepcji. Por. J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 124, przypis 25.

³⁸ M. Romanowicz, *Teoria klaryfikacyjna wykładni prawa jako teoria uzasadnienia. Perspektywa psycholingwistyczna a pozytywistyczna koncepcja wykładni prawa*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2011, nr 1(2), s. 55-74; S. Wojtczak, *Kilka uwag o przydatności narzędzi lingwistyki kognitywnej do rozróżnienia wykładni rozszerzającej i wnioskowania przez analogię*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2017, nr 1(14), s. 125-140; J. Ptaszyński, *Bezpośrednie rozumienie w teorii interpretacji prawa „późnego” Jerzego Wróblewskiego oraz jego reinterpretacja w duchu psychologii moralności*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 2018, nr 2, s. 79-118.

³⁹ J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 111, 114.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 127-132.

⁴¹ A. Bielska-Brodziak, *Koncepcje wykładni prawa*, [w:] *Teoria i filozofia prawa*, red. A. Dyrda, Warszawa 2021, s.100-101, *Seria Akademicka*.

⁴² Takie rozumienie wydają się też przyjmować prawoznawcy włoscy. Zob. D. Canale, G. Tuzet, *op. cit.*, zob. też A. Rotolo, C. Roversi, *Constitutive Rules and Coherence in Legal Argumentation. The Case of Extensive and Restrictive Interpretation*, [w:] *Legal Argumentation Theory. Cross-Disciplinary Perspectives*, eds C. Dahlman, E. Feteris, Dordrecht–London 2013, s. 163-188, *Law and Philosophy Library*, vol. 102.

w której prawo stanowe kryminalizowało użycie bez zgody wizerunku lub nazwiska w celach handlowych lub marketingowych, nie czyniąc żadnego wyjątku dla wiadomości publikowanych w prasie czy telewizji – sądy przyjmowały jednak, że ustawodawca czyni w tym wypadku wyjątek, i interpretowały tę regułę wąsko⁴³. Autor, opisując wykładnię zwężającą, odwołuje się do podziału na wykładnię „wierną” (*genuine interpretation*) w opozycji do wykładni rzekomej (*spurious interpretation*)⁴⁴. W przypadku wykładni wiernej słowa ustawy odzwierciedlają *ratio legis*. Autor zwraca uwagę na poglądy Johna Austina, który twierdził, że w przypadku gdy *ratio legis* różni się z brzmieniem przepisów, powstaje konieczność stosowania wykładni rzekomej: tym samym należy zastosować wykładnię zwężającą w przypadku, gdy brzmienie ustawy sugeruje coś więcej niż jej *ratio legis*. Autor zauważa, że taki pogląd stwarza ryzyko sądowego prawotwórstwa⁴⁵.

W kontynentalnym dyskursie filozoficznoprawnym tematykę tę łączy się przede wszystkim ze wspomnianą wcześniej możliwością wnioskowania przez analogię⁴⁶, ale także z problemem reguł konstytucyjnych⁴⁷ czy próbą konstrukcji logiki opartej na racjach⁴⁸. Najistotniejsza jednak jest koncepcja Alfa Rossa, która zwykle pozostawiana jest na marginesie ze względu na pewną heterodoksyjność⁴⁹. Jest jednak chyba dotąd jedynym

⁴³ *Restrictive Interpretation*, „Harvard Law Review” 1920, vol 33(5), s. 711-713.

⁴⁴ Wykładni wiernej nie należy mylić z autentyczną (rozumianą jako wykładnię dokonywaną przez podmiot ustanawiający daną regułę, zob. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2017, s. 60, *Seria Akademicka*) – w ujęciu Pounda chodzi tu o wykładnię, która w trafny sposób odkryć ma intencję ustanowienia danej reguły, interpretacja rzekoma ma natomiast charakter (prawo) twórczy poprzez stworzenie, odwołanie lub przerobienie (*make, unmake, remake*) znaczenia zawartego w tekście. Zob. R. Pound, *Spurious Interpretation*, „Columbia Law Review” 1907, vol. 7(6), s. 381-382.

⁴⁵ Co ciekawe, rzuca się w oczy silny sceptycyzm autora wobec wykładni literalnej (słowo *literal* w odniesieniu do znaczenia zawsze ujęte jest w cudzysłów) i jednocześnie brak sceptycyzmu wobec stwierdzenia o „prawdziwej intencji ustawodawcy”, co sugerować może przyjęcie tzw. silnego intencjonalizmu (zob. A. Bielska-Brodziak, *op. cit.*, s. 100).

⁴⁶ A. Ross, *On Law and Justice*, Oxford 2019, s. 173 i nn.; H. Silving, *Analogy and Extensive Interpretation*, „Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico” 1967, num. 36, s. 311-316. Por. D. Canale, G. Tuzet, *op. cit.*

⁴⁷ A. Rotolo, C. Roversi, *op. cit.*

⁴⁸ J.C. Hage, *Reasoning with Rules. An Essay on Legal Reasoning and Its Underlying Logic*, Dordrecht 1997, *Law and Philosophy Library*, vol. 27.

⁴⁹ Por. Wróblewski, *op. cit.*, s. 111, przypis 2; A. Grabowski, R. Michalczak, M. Pach, *Zakaz wykładni rozszerzającej/zwężającej*, [w:] *Argumenty i rozumowa-*

systematycznym spojrzeniem na kwestię wykładni zwężającej. Ross jako pierwszy zwrócił uwagę na asymetrię wykładni rozszerzającej i zwężającej, utożsamiając natomiast tę pierwszą z zastosowaniem analogii⁵⁰. Wyszedł on od założenia, że opcją standardową jest znaczenie językowe (*natural linguistic meaning*). Wskazał, że z wykładnią zwężającą mamy do czynienia, gdy względy pragmatyczne wykluczają zastosowanie reguły w przypadkach, w których powinna być ona zastosowana. Jego zdaniem można tu wyróżnić dwa rodzaje wykładni zwężającej: celowościową (*restrictive purposive interpretation*) oraz zwężającą interpretację wyjątków (*restrictive interpretation of exceptions*). Pierwsza zachodzi wtedy, kiedy zastosowanie normy w rozumieniu standardowym byłoby niecelowe (np. reguła nakazująca doprowadzenie przed sąd osoby zatrzymanej w ciągu 24 godzin nie będzie miała zastosowania, jeżeli policja zdecyduje się wypuścić osobę zatrzymaną przed upływem tego czasu).

Dużo ciekawszy jest drugi przypadek analizowany przez Rossa. Nie chodzi tutaj o prostą pozytywną dyrektywę zwężającej interpretacji wyjątków, a raczej o interpretację zwężającą przez wyjątki. Jego zdaniem tego rodzaju wykładnia zwężająca stosowana jest przez sądy bardzo często, choć ze względu na fakt, że odwołanie się do niej wprost byłoby kontrowersyjne – wskażmy znowu, że pominięcie danej reguły w rozumieniu standardowym powinno być w zasadzie równie kontrowersyjne jak zastosowanie wykładni rozszerzającej – sądy odwołują się w tym wypadku do wykładni celowościowej. Przypadek ten ma miejsce, gdy zakres jakiejś normy ograniczony jest innymi zasadami. Zwykle ustawodawca jednak sam ma świadomość tego, że część norm w rozumieniu standardowym ma za szerokie zastosowanie i wprowadza pewne bezpieczniki w formie klauzul generalnych. Przykładowo odwołanie się do polskiej konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego, obecnej w kodeksie cywilnym, będzie każdorazowo wymuszało zwężającą interpretację danej normy prawa cywilnego, która nadaje jakieś uprawnienie.

Można dojść zatem do wniosku, że symetria pomiędzy wykładnią rozszerzającą a zwężającą przejawia się na zupełnie innej płaszczyźnie – w przypadku gdy mamy konflikt dwóch norm, rozszerzająca interpretacja jednej (np. nadającej jakieś uprawnienie) będzie równała się zwężającej interpretacji drugiej (ograniczającej zakres uprawnienia).

Podstawową wadą koncepcji Rossa jest próba utożsamienia interpretacji rozszerzającej z rozumowaniem przez analogię, które to podejście

nia prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 784.

⁵⁰ A. Ross, *op. cit.*, s. 173 i nn.

jego zdaniem są nierozróżnialne⁵¹. Zwróćmy uwagę ponownie, że wykładnia rozszerzająca czy zwężająca nie jest kanonem wykładni stanowiącym rację *prima facie* za określoną interpretacją, a klasyfikacją wykładni ze względu na rezultat. Kanon rozumowania *per analogiam* (czy to *analogia legis*, czy *analogia iuris*)⁵² stanowi – ze względu na podobieństwo przedmiotowego przypadku interpretacji do wzorca pod jakimś normatywnie istotnym względem – samoistną rację dla rozstrzygnięcia tego przypadku tak jak wzorca (czego nie można powiedzieć o wykładni rozszerzającej). Zakwalifikowanie danej interpretacji jako zwężającej bądź rozszerzającej może jednak stanowić rację negatywną skutkującą odrzuceniem takiej wykładni (np. jeżeli poruszamy się w obrębie prawa karnego i uznamy określoną interpretację za wykładnię rozszerzającą, może to stanowić powód jej odrzucenia). Zastosowanie dowolnego innego kanonu wykładni (np. celowościowego) może doprowadzić do wykładni rozszerzającej i wykroczenia poza naturalne znaczenie językowe, a zastosowanie analogii może równie dobrze doprowadzić do wykładni zwężającej (ze względu na zasadę prawną A ograniczyliśmy uprawnienie R w kontekście X, który podobny był do kontekstu Y). Zdaniem Rossa ponadto na asymetrię pomiędzy rozszerzeniem a zwężeniem wskazuje obserwacja, że tylko w tym drugim przypadku mamy konflikt pomiędzy jakimiś zasadami prawnymi i pozaprawnymi (ta obserwacja niekoniecznie musi być trafna, ze względu na istnienie błędów legislacyjnych). Zwróćmy teraz uwagę na kolejną kwestię: asymetrię w zastosowaniu wykładni zwężającej i rozszerzającej, a raczej w zakazie stosowania tych rodzajów wykładni.

4. Zakaz wykładni zwężającej?

Podstawową kwestią świadczącą na rzecz asymetrii wykładni rozszerzającej i zwężającej są powszechnie znane zakazy stosowania tej pierwszej, co do których trudno znaleźć odpowiedniki po stronie zwężania. Są one z jednej strony nakierowane na pewien teoretyczny aspekt wykładni w formule reguły *exceptiones non sunt extendendae*, a z drugiej – przyjmowane w obrębie niektórych gałęzi prawa (prawo karne czy podatkowe). Przyjmy się tym dwóm kwestiom kolejno.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² Inna interpretacja wskazywać może na szerokie rozumienie analogii jako struktury rozumowania prawniczego (zob. M. Araszkiewicz, *Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze...*, s. 122-133), jednak także i to rozumienie nie wspiera utożsamienia przez Rossa wykładni rozszerzającej z analogią.

Zakaz rozszerzającej interpretacji wyjątków (a także reguł o podobnym charakterze, takich jak katalogi zamknięte czy reguły o charakterze *leges speciales*) ma zasadniczo charakter systemowy i związany jest z zasadą pewności prawa⁵³. Mimo faktu, że maksyma *exceptiones non sunt extendendae* jest przywoływana w polskim orzecznictwie bardzo często, sporne są jej „siła” czy charakter (jako metazasady interpretacyjnej, reguły lub postulatu)⁵⁴. Próżno szukać analogicznego zakazu czy nakazu w odniesieniu do wykładni zwężającej, choć czasami utożsamia się zakaz rozszerzenia z nakazem zacieśnienia⁵⁵, co jednak nie ma teoretycznego uzasadnienia. Zakaz rozszerzania dopuszcza bowiem przyjęcie interpretacyjnej opcji domyślnej, natomiast nakaz wykładni zwężającej taką opcję wykluczałby i z jakichś względów sugerowałby – w ujęciu walidacyjnym – stosowanie danej reguły w mniejszej liczbie przypadków, niż sugerowałoby to znaczenie językowe, co *in abstracto* nie znajduje żadnego uzasadnienia⁵⁶. Sądy jednak często motywują wybór węższego znaczenia zakazem wykładni rozszerzającej⁵⁷. Można natomiast rozważyć zakaz wykładni zwężającej, wcześniej jednak zauważmy, że tego rodzaju poglądy wynikają zapewne z utożsamienia wykładni zwężającej z wykładnią ścisłą. Wydaje się, że tego rodzaju sformułowania, tzn. wykładnia ścisła, restrykcyjna czy wąska, utożsamiane są z wykładnią nierozszerzającą, czyli dopuszczającą albo zachowanie opcji domyślnej, albo jej zwężenie, jednak mają one w gruncie rzeczy charakter perswazyjny, ze względu na fakt, że sama wykładnia ścisła nie ma ustalonego znaczenia w teorii ani doktrynie⁵⁸.

W przeciwieństwie do zakazu rozszerzającej interpretacji wyjątków, który nie ma swojego odbicia w perspektywie wykładni zwężającej, próba

⁵³ R. Michalczak, A. Grabowski, M. Latacz, *Exceptiones non sunt extendendae*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze...*, s. 787-795.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ Zob. np. M. Królikowski, *Wykładnia prawa karnego*, [w:] *Prawo karne*, M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2018, s. 108, *Studia Prawnicze*.

⁵⁶ Por. np. *ibidem*, gdzie wykładnia zwężająca jest utożsamiona ze ścisłą. Zob. też np. H. Silving, *op. cit.*, gdzie słowo *restrictive* jest używane w rozumieniu wykładni ścisłej.

⁵⁷ M. Bilewska, *Pojęcie...*, s. 72-73.

⁵⁸ Zob. P. Konca, *Prawo interpretacyjne*, Katowice 2022, s. 307-308; S. Tkacz, *Zasada nullum crimen sine lege jako źródło poszukiwania językowej granicy wykładni prawa karnego?*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 2, s. 81-95; Z. Tobor, *Wykładnia „ściśła”, czyli jaka?*, [w:] *Abiit, non obiit. Księga poświęcona pamięci Księdza Profesora Antoniego Kościa*, red. A. Dębiński et al., Lublin 2013, s. 387-398; A. Grabowski, R. Michalczak, M. Pach, *op. cit.*, s. 785; M. Bilewska, *Interpretacja rozszerzająca*, „Forum Prawnicze” 2012, nr 1(9), s. 62-64.

poszukiwania odpowiednika zakazu stosowania wykładni rozszerzającej w określonych dziedzinach prawa w obrębie zastosowania wykładni zwężającej może przynieść interesujące rezultaty. Powszechnie znane są zakazy stosowania wykładni zwężającej w prawie karnym oraz podatkowym, jednak takie ich sformułowanie jest pewnym skrótem. Chodzi tutaj bowiem o zakaz wykładni rozszerzającej na niekorzyść podmiotu, którego dotknąć mogą sankcje karne lub obowiązek podatkowy. Granice wykładni rozszerzającej są tym samym determinowane przez perspektywę praw podmiotowych – co stoi w napięciu z twierdzeniem Rossa, że wyłącznie w przypadku stosowania wykładni zwężającej będziemy mieli do czynienia z konfliktem jakichś zasad – w tym przypadku przykładowo normy nakładającej sankcję z zasadą *in dubio pro reo*. Tym samym zasady zakazujące wykładni rozszerzającej w określonej gałęzi prawa także mają charakter teoretyczny. Przykładowo wskazać można raczej zakaz stosowania wykładni rozszerzającej w odniesieniu do hipotezy normy karnej⁵⁹ bądź też zakaz rozszerzania zakresu normy sankcjonowanej⁶⁰ (takie ujęcie wymyka się jednak naszej roboczej definicji walidacyjnej podziału wykładni ze względu na rezultat i pozostaje tematem do dalszego rozważenia).

Podnosi się również zakaz rozszerzającej wykładni norm kompetencyjnych⁶¹ (by nie dopuścić do pewnej samowoli organów władzy publicznej), jednak zauważmy, że w zestawieniu z wykładnią zwężającą również wykładnia zwężająca norm kompetencyjnych może mieć analogicznie negatywne skutki, gdy organ nie będzie czuł się w obowiązku, żeby rozstrzygnąć sprawę. Stosowanie rozszerzającej wykładni norm kompetencyjnych przez dwa organy prowadzić może do pozytywnych sporów kompetencyjnych, podczas gdy stosowanie zwężającej – do negatywnych sporów kompetencyjnych (mówiąc inaczej, wystąpienie negatywnego sporu kompetencyjnego świadczyć będzie o błędnym zastosowaniu wykładni zwężającej przynajmniej przez jeden z organów pozostających w sporze, pomijając zagadnienie luk).

Problematyka zakazów stosowania wykładni zwężającej nie jest poruszana w literaturze i orzecznictwie często. Skoro jednak zakazy stosowania wykładni rozszerzającej mają przede wszystkim zastosowanie tam, gdzie rozszerzenie stosowania przepisów skutkowałoby potencjalnym na-

⁵⁹ M. Królikowski, *op. cit.*

⁶⁰ A. Grabowski, R. Michalczak, M. Pach, *op. cit.*, s. 782.

⁶¹ Szerzej o tym problemie zob. np. J. Roszkiewicz, *Zakaz domniemywania kompetencji i wyjątki od tego zakazu. Studium publicznoprawne*, Warszawa 2022, *Monografie Prawnicze*.

ruszeniem praw jednostki, analogicznie sformułować można zakaz stosowania wykładni zwężającej tam, gdzie prawo przyznaje jednostkom jakieś uprawnienia⁶². W tym kierunku wydają się też iść sądy w nielicznych orzeczeniach⁶³. Jeżeli chodzi o poszczególne gałęzie prawa (analogicznie do prawa karnego i podatkowego), to potencjał stosowania zakazu wykładni zwężającej wykażą przede wszystkim te obszary prawa, które regulują stosunki prawne obciążone znacznym dysbalansem w sile stron – np. prawo administracyjne w zakresie uprawnień przyznawanych obywatelom czy prawo pracy w stosunku do uprawnień pracowników.

Stosunkowo często wykładnia zwężająca przywoływana jest w kontekście prawa międzynarodowego. Tradycyjnie przyjmowano, że klauzule generalne zawarte w traktatach, które nakładać mają obowiązki na państwa sygnatariuszy, interpretować należy zwężająco, jednak obecnie ten pogląd jest kwestionowany⁶⁴. Kluczową kwestią wydaje się tu pewna odmienność technik interpretacji prawa międzynarodowego ze względu na jego specyfikę oraz postrzeganie tej problematyki przez interpretatorów⁶⁵.

5. Wnioski

Wykładnia zwężająca niesłusznie pozostawała na marginesie dotychczasowego dyskursu teoretycznoprawnego, co wynikało z przeświadczenia o jej symetrycznym charakterze względem wykładni rozszerzającej. Po bliższym przyjrzeniu się okazuje się jednak, że symetria ta ma jedynie bardzo ogólny charakter, a oba rodzaje wykładni – choć pozostają w opozycji wobec językowej wykładni domyślnej – różnią się w szczegółach.

⁶² M. Zieliński, *op. cit.*, s. 438.

⁶³ Zob. omówienie tego problemu w A. Grabowski, R. Michalczak, M. Pach, *op. cit.*, s. 783.

⁶⁴ H. Lauterpacht, *Restrictive Interpretation and the Principle of Effectiveness in the Interpretation of Treaties*, „British Yearbook of International Law” 1949, vol. 26, s. 48-83; A. Orakhelashvili, *Restrictive Interpretation of Human Rights Treaties in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, „European Journal of International Law” 2003, vol. 14(3), s. 529-568; S. Dothan, *The Three Traditional Approaches to Treaty Interpretation. A Current Application to the European Court of Human Rights*, „Fordham International Law Journal” 2019, vol. 42, s. 765-794.

⁶⁵ B. Pirker, I. Skoczeń, *Pragmatic Inferences and Moral Factors in Treaty Interpretation – Applying Experimental Linguistics to International Law*, „German Law Journal” 2022, vol. 23(3), s. 314-332; *idem*, *Inside the Treaty Interpreter’s Mind. An Experimental Linguistic Approach to International Law*, „Leiden Journal of International Law” 2023, vol. 36(3), s. 519-548.

Sygnalizująca ten fakt koncepcja Alfa Rossa niesłusznie marginalizowana jest w dotychczasowych analizach. Choć trudno zgodzić się z jego pełnym utożsamieniem wykładni rozszerzającej z wykładnią *per analogiam*, twierdzenie o asymetrii wykładni zwężającej i rozszerzającej pozostaje relewantne. Dalszych analiz wymagają problemy postawione przez duńskiego realistę: czy rzeczywiście wykładnia zwężająca musi łączyć się z balansowaniem zasad? Może przecież być determinowana choćby poprzez konieczność korekty błędu legislacyjnego⁶⁶, którym to zagadnieniem zajmował się Profesor Pleszka w ostatnich latach.

Asymetrie pomiędzy zwężaniem a rozszerzaniem mają rozmaity charakter. Najbardziej oczywistą będzie brak odpowiednika zakazów rozszerzającej interpretacji wyjątków. Ponadto – w przeciwieństwie do wykładni rozszerzającej – wykładnia zwężająca nie wykracza poza zakres, ale go zmniejsza. Pozostawanie w obrębie domyślnego zakresu rodzi problemy choćby z odróżnieniem wykładni ścisłej (jakkolwiek rozumianej) od zwężającej, co pozostaje kwestią doniosłą praktycznie. Także psychologiczne postrzeganie „pozostawania” w obrębie zakresu w przeciwieństwie do wykładni rozszerzającej stwarza pole do dalszych dociekań z zakresu psychologii interpretacji prawa.

Równie istotne znaczenie dla zastosowania wykładni zwężającej ma specyfika danej gałęzi prawa, a w zasadzie dwie kwestie składające się na nią, a mianowicie rodzaj stosunków prawnych i zasady prawne specyficzne dla danej gałęzi, a także – i przede wszystkim – rodzaj norm dominujący w obrębie danej gałęzi. Przyjęte w tekście walidacyjne rozumienie wykładni ze względu na wynik koncentruje się na hipotezie normy, ale przecież równie istotne znaczenie pełnią jej dyspozycja i sankcja oraz to, czy norma ma charakter penalizujący, kompetencyjny, przyznający uprawnienie czy nakładający obowiązek.

Zagłębienie się w meandry asymetrii wykładni zwężającej pokazuje zatem liczne kwestie do dalszej analizy i badań z zakresu teorii interpretacji. Być może wykładnia zwężająca doczeka się kiedyś równie interesującego opracowania jak *Wykładnia rozszerzająca* Krzysztofa Pleszki.

⁶⁶ Zob. np. M. Suska, *Czy sąd powinien być wyrozumiały dla prawodawcy? O błędzie legislacyjnym z perspektywy teorii wykładni*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1(22), s. 99-110; M. Araszkiewicz, E. Francesconi, T. Zurek, *Identification of Legislative Errors*, [w:] *Proceedings of the Nineteenth International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York, NY 2023, s. 2-11.

Bibliografia

- Araszkiewicz M., *Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa: komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 90-156, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.04>.
- Araszkiewicz M., Francesconi E., Zurek T., *Identification of Legislative Errors*, [w:] *Proceedings of the Nineteenth International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York, NY 2023, s. 2-11, <https://doi.org/10.1145/3594536.3595172>.
- Bielska-Brodziak A., *Koncepcje wykładni prawa*, [w:] *Teoria i filozofia prawa*, red. A. Dyrda, Warszawa 2021, s. 93-103, *Seria Akademicka*.
- Bilewska M., *Interpretacja rozszerzająca*, „Forum Prawnicze” 2012, nr 1(9), s. 59-66.
- Bilewska M., *Pojęcie wykładni rozszerzającej w orzecznictwie*, „Przegląd Sądowy” 2013, nr 11-12, s. 64-73.
- Canale D., Tuzet G., *Analogical Reasoning and Extensive Interpretation*, „ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy” 2017, vol. 103, no. 1, s. 117-135, <https://doi.org/10.25162/arsp-2017-0006>.
- Dothan S., *The Three Traditional Approaches to Treaty Interpretation. A Current Application to the European Court of Human Rights*, „Fordham International Law Journal” 2019, vol. 42, s. 765-794, <https://doi.org/10.2139/ssrn.3241331>.
- Frydman S., *Dogmatyka prawa w świetle socjologii. Studium pierwsze: o wykładni ustaw*, Wilno 1936.
- Grabowski A., Michalczak R., Pach M., *Zakaz wykładni rozszerzającej/zwężającej*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 778-786, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.53>.
- Hage J.C., *Reasoning with Rules. An Essay on Legal Reasoning and Its Underlying Logic*, Dordrecht 1997, *Law and Philosophy Library*, vol. 27, <https://doi.org/10.1007/978-94-015-8873-7>.
- Hannikainen I.R. et al., *Coordination and Expertise Foster Legal Textualism*, „Proceedings of the National Academy of Sciences” 2022, vol. 119(44), e2206531119, <https://doi.org/10.1073/pnas.2206531119>.
- Konca P., *Prawo interpretacyjne*, Katowice 2022, <https://doi.org/10.31261/PN.4124>.
- Królikowski M., *Wykładnia prawa karnego*, [w:] *Prawo karne*, M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2018, s. 106-122, *Studia Prawnicze*.
- Lauterpacht H., *Restrictive Interpretation and the Principle of Effectiveness in the Interpretation of Treaties*, „British Yearbook of International Law” 1949, vol. 26, s. 48-83.
- Matczak M., Łajszczak S., *Wartości, zasady i typy wykładni w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Badanie ilościowe słownictwa użytego w uzasadnieniach orzeczeń*, [w:] *Wykładnia konstytucji. Inspiracje, teorie, argumenty*, red. T. Stawecki, J. Winczorek, Warszawa 2015, s. 461-482.
- Michalczak R., Grabowski A., Latacz M., *Exceptiones non sunt extendendae*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 787-795, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.54>.
- Moś U., *Sawa Frydman. A Polish Legal Realist*, „Ratio Juris” 1991, vol. 4(1), s. 72-78, <https://doi.org/10.1111/j.1467-9337.1991.tb00086.x>.

- Orakhelashvili A., *Restrictive Interpretation of Human Rights Treaties in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, „European Journal of International Law” 2003, vol. 14(3), s. 529-568, <https://doi.org/10.1093/ejil/14.3.529>.
- Pirker B., Skoczeń I., *Inside the Treaty Interpreter's Mind. An Experimental Linguistic Approach to International Law*, „Leiden Journal of International Law” 2023, vol. 36(3), s. 519-548, <https://doi.org/10.1017/S0922156523000134>.
- Pirker B., Skoczeń I., *Pragmatic Inferences and Moral Factors in Treaty Interpretation – Applying Experimental Linguistics to International Law*, „German Law Journal” 2022, vol. 23(3), s. 314-332, <https://doi.org/10.1017/glj.2022.22>.
- Pleszka K., *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, *Monografie*.
- Pleszka K., Gizbert-Studnicki T., *Dwa ujęcia wykładni prawa. Próba konfrontacji*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych” 1984, nr 20, s. 17-27.
- Pound R., *Spurious Interpretation*, „Columbia Law Review” 1907, vol. 7(6), s. 379-386, <https://doi.org/10.2307/1109940>.
- Ptaszyński J., *Bezpośrednie rozumienie w teorii interpretacji prawa „późnego” Jerzego Wróblewskiego oraz jego reinterpretacja w duchu psychologii moralności*, „Przegląd Prawniczy Uniwersytetu Warszawskiego” 2018, nr 2, s. 79-118.
- Restrictive Interpretation*, „Harvard Law Review” 1920, vol. 33(5), s. 711-713.
- Romanowicz M., *Teoria klaryfikacyjna wykładni prawa jako teoria uzasadnienia. Perspektywa psycholingwistyczna a pozytywistyczna koncepcja wykładni prawa*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2011, nr 1(2), s. 55-74.
- Ross A., *On Law and Justice*, Oxford 2019, <https://doi.org/10.1093/oso/9780198716105.001.0001>.
- Roszkiewicz J., *Zakaz domniemywania kompetencji i wyjątki od tego zakazu. Studium publicznoprawne*, Warszawa 2022, *Monografie Prawnicze*.
- Rotolo A., Roversi C., *Constitutive Rules and Coherence in Legal Argumentation. The Case of Extensive and Restrictive Interpretation*, [w:] *Legal Argumentation Theory. Cross-Disciplinary Perspectives*, eds C. Dahlman, E. Feteris, Dordrecht–London 2013, s. 163-188, *Law and Philosophy Library*, vol. 102, https://doi.org/10.1007/978-94-007-4670-1_11.
- Silving H., *Analogy and Extensive Interpretation*, „Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico” 1967, num. 36, s. 311-316.
- Soble A.G., *Review of „Fact and Value. Essays on Ethics and Metaphysics for Judith Jarvis Thomson”*, „Essays in Philosophy” 2003, vol. 4(1), s. 70-75, <https://doi.org/10.5840/eip20034125>.
- Spyra T., *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006.
- Struchiner N., Hannikainen I.R., de Almeida G. da F.C.F., *An Experimental Guide to Vehicles in the Park*, „Judgment and Decision Making” 2020, vol. 15(3), s. 312-329, <https://doi.org/10.1017/S1930297500007130>.
- Suska M., *Czy sąd powinien być wyrozumiały dla prawodawcy? O błędzie legislacyjnym z perspektywy teorii wykładni*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 1(22), s. 99-110, <https://doi.org/10.36280/AFPiFS.2020.1.99>.
- Tkacz S., *Zasada nullum crimen sine lege jako źródło poszukiwania językowej granicy wykładni prawa karnego?*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2020, nr 2, s. 81-95, <https://doi.org/10.36280/AFPiFS.2020.2.81>.

- Tobor Z., *Wykładnia „ściśła”, czyli jaka?*, [w:] *Abiit, non obiit. Księga poświęcona pamięci Księdza Profesora Antoniego Kościa*, red. A. Dębiński et al., Lublin 2013, s. 387-398.
- Wojtczak S., *Kilka uwag o przydatności narzędzi lingwistyki kognitywnej do rozróżnienia wykładni rozszerzającej i wnioskowania przez analogię*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2017, nr 1(14), s. 125-140.
- Woleński J., *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa–Kraków 1972, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace prawnicze*, nr 56.
- Woleński J., *Próba naturalistycznej interpretacji norm i ocen*, „Etyka” 2015, nr 50, s. 29-47, <https://doi.org/10.14394/etyka.485>.
- Wróblewski J., *Interpretatio extensiva*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1965, nr 27, z. 1, s. 111-132.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2017, *Seria Akademicka*.

Michał Krok 

Wykładnia rozszerzająca pojęcia prywatności

Abstract

An Expansive Interpretation of the Concept of Privacy

The dictionary meaning of the concept of privacy refers to the meaning of the adjective “private” – that is, concerning someone’s personal and family matters. Meanwhile, legal protection of privacy in the modern information society is aimed primarily at being left alone, the right to be alone. The question should therefore be asked whether privacy understood as the right to be alone is an extended understanding of privacy. The answer to this question can be provided by analysing the concept of extensive interpretation in theoretical conceptions of legal interpretation: the intensional semantic conception, the extensional semantic conception and the derivational conception. This issue has an extremely wide context in legal doctrine and court jurisprudence and leads to reflection from the perspective of the philosophy of law.

Keywords: privacy, right to be alone, extensive legal interpretation

1. Wprowadzenie i porządek rozważań

W artykule Ireny Lipowicz *Nowe kategorie pojęciowe nauki prawa administracyjnego jako reakcja na zmieniające się zagrożenia jednostki*¹ został sformułowany pogląd, który będzie punktem wyjścia dla rozważań w niniejszym opracowaniu i jednocześnie punktem odniesienia dla tych rozważań, które łączą się z rozumieniem pojęcia prywatności w kontekście problematyki współczesnego społeczeństwa informacyjnego²:

¹ I. Lipowicz, *Nowe kategorie pojęciowe nauki prawa administracyjnego jako reakcja na zmieniające się zagrożenia jednostki*, „Państwo i Prawo” 2022, nr 2, s. 19-42.

² Zob. *Prawo prywatności jako reguła społeczeństwa informacyjnego*, red. K. Chałubińska-Jentkiewicz, K. Kakareko, J. Sobczak, Warszawa 2017.

Obszarem referencyjnym, który dostarcza wielu interesujących impulsów i przykładów nie w pełni uświadomionych luk pojęciowych, jest regulacja zagadnień informacji i danych. Takie pojęcia, jak np. prawo do bycia pozostawionym w spokoju (*right to be let alone*), pojęcia autonomii informacyjnej i aury informacyjnej występowały już wcześniej, ale dopiero bezpośrednio obowiązywanie RODO z jego odmienną filozofią regulacji, podejściem do adresata działań administracji strony stosunku prawnego obdarzonej przez prawodawcę dużym zaufaniem i zwolnionej z wielu naturalnych – w naszym tradycyjnym pojęciu administrowania rygorów, a równocześnie obciążonej większą odpowiedzialnością, oznaczało jakościową zmianę³.

Autorka zauważa problem rozumienia pojęcia prywatności polegający na tym, że z jednej strony pojęcie to obejmuje sferę intymną człowieka, prywatną w potocznym rozumieniu, a z drugiej strony prawo do prywatności, jak określa – „w europejskim znaczeniu tego słowa” – jest prawem wywodzonym z *right to be alone*, rozumianym jako wolność od niepokojenia, od zewnętrznych bodźców zakłócających spokój człowieka. „Obecnymi sposobami naruszenia praw w związku z rozwojem nowoczesnych technologii jest bowiem [...] w coraz większym stopniu brak wolności od bodźców informacyjnych «nacierających» z zewnątrz na człowieka”⁴. Powstaje zatem pytanie, czy użycie słowa „prywatność” jest w ogóle prawidłowe w kontekście prawnej ochrony przed pochodzącym z zewnątrz zakłóceniem spokoju człowieka, przed naruszeniem prawa do pozostawienia w spokoju? Użycie słowa „prywatność” z pewnością jest powszechne w kontekście, który obejmuje problematykę ochrony danych osobowych, w szczególności problematykę naruszeń prawa do pozostawienia człowieka w spokoju, spokoju oczekiwanego przez człowieka pomimo i niezależnie od przetwarzania jego danych osobowych. W niniejszym artykule spróbuję odpowiedzieć na pytanie, czy naruszenia spokoju człowieka – naruszenia prawa do pozostawiania w spokoju – możemy określić naruszeniami jego prywatności jako prawa do ochrony prywatności i autonomii informacyjnej⁵, czy może jest to sformułowanie nieprawidłowe lub nieprecyzyjne, a przedmiotem ochrony jest inne prawo⁶. Odpowiedź na

³ I. Lipowicz, *op. cit.*, s. 28.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Zob. A. Sobczyk, *RODO. Rozproszona władza publiczna*, Kraków 2019, s. 17 i n.

⁶ Zagadnienie ochrony dobra osobistego – wolności od niepokojenia, decydowania o osobistych kontaktach, samookreślenia osobistej sfery życia, autoprezentacji, wolność od strachu, a także bycia samemu – zostało omówione z powołaniem m.in. orzecznictwa niemieckiego (*Recht in Ruhe gelassen zu werden*) w monografii

tak zadane pytanie nie jest wyłącznie propozycją semantycznych uściśleń. Chodzi bowiem o prawidłową kwalifikację przedmiotu ochrony – dobra prawem chronionego, które może pozostawać w konflikcie z innymi dobrami (np. prywatność *vs* wolność wypowiedzi oraz prawo obywateli do ich rzetelnego informowania i jawności życia publicznego), a wobec tego rozstrzygnięcie konfliktu dóbr w oczywisty sposób zależy od tego, jakie dobra pozostają w konflikcie i co ma podlegać ochronie wskutek decyzji stosowania prawa podejmowanej w konkretnym stanie faktycznym.

Słownik Języka Polskiego PWN definiuje rzeczownik „prywatność” poprzez odwołanie do trzech znaczeń przymiotnika „prywatny” – „1. «stanowiący czyjąś osobistą własność», 2. «niepodlegający państwu ani żadnym instytucjom publicznym», 3. «dotyczący czyichś spraw osobistych i rodzinnych»”⁷. Pierwsze z nich pomijam, ponieważ rzeczownik „prywatność” nie jest derywatem pochodzącym od przymiotnika „prywatny” w tym znaczeniu. Znaczenie drugie i trzecie łączymy z „prywatnością” jako przedmiotem ochrony, dobrem pozostającym pod ochroną prawa, źródłem roszczeń i podstawą orzeczeń sądów oraz innych decyzji stosowania prawa. Dysponujemy bogatym orzecznictwem i licznymi opracowaniami nauki prawa poświęconymi ochronie prywatności⁸, ale rekonstrukcja na ich podstawie doktrynalnej definicji prywatności nie jest moim celem, chociaż ewolucja rozumienia pojęcia prywatności w nauce prawa jest również zagadnieniem możliwym do omówienia z perspektywy teorii wykładni. Rozważania skoncentruję na łączeniu prawnej ochrony prywatności z obszarami aktywności człowieka, które w języku potocznym określamy jako wolność lub spokój, co z oczywistych względów prowadzi do pytań: czy dokonano jakiejś zmiany znaczenia pojęcia prywatności; czy zakres pojęcia prywatności jest inny w języku prawnym niż w języku potocznym; czy prawo do prywatności obejmuje wolność i spokój, a zatem obejmuje coś więcej niż tylko samą prywatność? Skoro „coś więcej”, to czy rozszerzono znaczenie lub zakres pojęcia prywatności, czyli dokonano wykładni rozszerzającej?

Media a dobra osobiste – zob. *Media a dobra osobiste*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2009, s. 146-150.

⁷ *Prywatność*, [w:] *Słownik języka polskiego PWN*, [on-line:] <https://sjp.pwn.pl/szukaj/prywatność.html> – 30 IV 2023.

⁸ Zob. K. Łakomiec, *Konstytucyjna ochrona prywatności. Dane dotyczące zdrowia*, Warszawa 2020; M. Rojszczak, *Ochrona prywatności w cyberprzestrzeni z uwzględnieniem zagrożeń wynikających z nowych technik przetwarzania informacji*, Warszawa 2019; M. Wujczyk, *Prawo pracownika do ochrony prywatności*, Warszawa 2012; A. Sakowicz, *Prywatność jako samoistne dobro prawne (per se)*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 1, s. 16-29.

Przyjrzyjmy się prawnej ochronie prywatności z perspektywy wykładni rozszerzającej⁹ i porównajmy prywatność rozumianą jako wolność od niepokojenia we współczesnym społeczeństwie informacyjnym (wolność od zewnętrznych bodźców informacyjnych absorbujących człowieka) oraz dwie słownikowe definicje „prywatności” jako sfery odnoszącej się do zakresu czegoś niepodlegającego państwu ani żadnym instytucjom publicznym oraz dotyczącego czyichś spraw osobistych i rodzinnych.

Analiza wykładni rozszerzającej dokonana przez Krzysztofa Pleszkę w monografii poświęconej tej problematyce¹⁰ pozwala na porównanie ujęć wykładni rozszerzającej w kilku koncepcjach wykładni prawa. Do dalszych rozważań nad wykładnią rozszerzającą pojęcia prywatności przyjmuje koncepcję semantyczną w wersji intensjonalnej, z uwzględnieniem kilku wybranych problemów, omówionych w ramach koncepcji semantycznej w wersji ekstensjonalnej oraz koncepcji derywacyjnej. Wybór podyktowany jest kilkoma względami.

Przede wszystkim semantyczna, intensjonalna koncepcja wykładni jest najszerzej dyskutowanym nurtem poglądów w polskiej teorii wykładni prawa, co miało i ma przełożenie na stopień implementacji tej koncepcji (a przynajmniej niektórych jej elementów) w orzecznictwie i dogmatykach poszczególnych gałęzi prawa¹¹. Ponadto trudności i słabe strony semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni prawa, które łączą się z zagadnieniem odróżniania zakresu (denotacja, ekstensja, co jest desygnatem nazwy i kogo/co możemy określić nazwą) od znaczenia (konotacja, intensja, jaki jest sens nazwy i jak możemy zdefiniować nazwę w języku) pozwalają na zilustrowanie problematyki wykładni pojęcia prywatności z dwóch perspektyw. Po pierwsze, z perspektywy pytania o to, jak definiujemy prywatność pozostającą pod ochroną prawa i jakie czyny naruszają prawo do prywatności. Po drugie, z perspektywy pytania, czy odróżnianie

⁹ Niniejszy artykuł porusza zagadnienia z pogranicza teorii prawa, dogmatyki i praktyki stosowania prawa, dlatego w różnym stopniu omawiam poszczególne wątki, zwłaszcza problematyka teoretycznoprawna jest dostosowana do wyводу o pojęciu prywatności, a w związku z tym pomijam szczegółowe przywoływanie części źródeł (zwłaszcza literatury filozoficznej) i upraszczam niektóre kwestie.

¹⁰ K. Pleszka, *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010.

¹¹ „Oddziaływanie semantycznej koncepcji wykładni, zarówno w filozofii prawa, jak i w dogmatyce czy praktyce prawniczej, było bardzo widoczne. Nie bez znaczenia dla siły oddziaływania tej koncepcji na poglądy prawników był fakt, że w wielu ośrodkach akademickich kształcono całe pokolenia prawników z powołaniem się na prace i podręczniki J. Wróblewskiego oraz autorów z nim współpracujących lub podzielających (przynajmniej w pewnym zakresie) jego poglądy”, *Ibidem*, s. 111.

zakresu od znaczenia jest istotne z uwagi na cel wykładni prawa w ujęciu operatywnym (w toku stosowania prawa) i w ujęciu doktrynalnym (w nauce prawa, w doktrynie). Celem tym może być zarówno wyeliminowanie wątpliwości interpretacyjnych związanych z samym pojęciem prywatności, jak również z szerszym zwrotem tekstu prawnego odnoszącym się do ochrony prywatności, co w konsekwencji prowadzi do wątpliwości związanych z kwalifikacją konkretnego czynu jako takiego, który jest albo nie jest desygнатem naruszenia jednej z norm chroniących prawo do prywatności. Uważam, że przykład prywatności nie jest odosobnionym przypadkiem dwóch rodzajów wątpliwości interpretacyjnych. Można na jego podstawie analizować inne sytuacje różnicowania rodzajów wątpliwości interpretacyjnych – tych łączących się z pojedynczym słowem i tych łączących się z obszerniejszym zwrotem użytym w tekście prawnym.

Zarysowany powyżej problem odróżniania znaczenia i zakresu, czy raczej wyboru określonej koncepcji semantyki (intensjonalizm/ekstensjonalizm), jest jednym z założeń semantycznej, ekstensjonalnej koncepcji wykładni Jana Woleńskiego¹², która w tej kwestii uzupełnia koncepcję intensjonalną i stanowi propozycję rozstrzygnięcia wspomnianego problemu. Zatem przykład wykładni pojęcia prywatności z punktu widzenia odróżniania znaczenia od zakresu zostanie skonfrontowany z ujęciem wykładni rozszerzającej w koncepcji semantycznej, ekstensjonalnej. To z kolei pozwoli, po pierwsze, na analizę celu wykładni, którym jest wyeliminowanie wątpliwości związanych bądź z samym pojęciem prywatności, bądź z szerszym zwrotem odnoszącym się do prywatności, a po drugie, na otwarcie jeszcze jednego wątku rozważań, czyli wykładni rozszerzającej pojęcia prywatności w toku stosowania prawa (wykładnia operatywna) i w wykładni doktrynalnej lub inaczej komentatorskiej.

Wykładnia doktrynalna, dokonywana *in abstracto*, zmierzająca do wyeliminowania wszystkich wątpliwości interpretacyjnych dzięki sekwencyjnemu odtworzeniu normy z tekstu prawnego jest postrzegana jako spełniająca cele dogmatyki prawa i jednocześnie wykładni prawa według trzeciej wykorzystanej w niniejszym artykule koncepcji wykładni – koncepcji derywacyjnej¹³. Spojrzenie na wykładnię rozszerzającą pojęcia prywatności w ujęciu derywacyjnej koncepcji wykładni prawa będzie też trzecią i zarazem podsumowującą perspektywą rozważań.

¹² J. Woleński, *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa–Kraków 1972.

¹³ Por. K. Pleszka, *op. cit.*, s. 143; M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 71.

2. Wykładnia rozszerzająca w ujęciu semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni prawa

Podstawowe założenia semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni są następujące¹⁴:

- (A) Kluczowe dla koncepcji „znaczenie normy” jest rozumiane jako „wzór powinnoego zachowania się”, a powinność obejmuje nakaz, zakaz lub dozwozenie.
- (B) Normy prawne stanowią odrębną kategorię semantyczną niż zdania; znaczenia zdań, którymi są sądy w sensie logicznym lub sądy w sensie psychologicznym, mogą zostać przyporządkowane zdaniom dzięki dyrektywom sensu; normy prawne wymagają normatywnej dyrektywy sensu, żeby można im było przypisać znaczenia – czyli wzory powinnoego zachowania.
- (C) Normatywna dyrektywa sensu oparta jest na pojęciu spełniania normy przez zachowanie się osoby w danych okolicznościach. Jeżeli norma prawna jest wypowiedzią, że „w warunkach W osoba O powinna zachować się Z”, normatywna dyrektywa sensu ma brzmienie: „każdy, kto używa w sposób sensowny normę zbudowaną w wyżej podany sposób, uzna, że jest ona spełniona, gdy w warunkach W osoba O zachowuje się w sposób Z”.
- (D) Interpretacja prawa (wykładnia) polega na przypisaniu normie określonego wzoru zachowania się jako jej znaczenia.
- (E) Perspektywa praktyki interpretacyjnej stosowania prawa, czyli wykładnia operatywna (przeciwstawiana doktrynalnej) łączy się z sytuacyjnością rozumienia, wyznaczoną przez kontekstowość semantyczną języka – znaczenia wyrażeń danego języka są powiązane z sytuacjami, w których dochodzi do użycia tych wyrażeń.
- (F) Konieczność dokonywania ustaleń interpretacyjnych zależy od wystąpienia bądź niewystąpienia trudności z kwalifikacją określonych elementów stanu faktycznego; nie oznacza to eliminacji ze struk-

¹⁴ Przyjmuję i streszczam założenia pochodzące od autora koncepcji Jerzego Wróblewskiego, natomiast ze względu na ramy i cele opracowania pomijam: omówienie źródeł koncepcji (wywodzące się z prac Kazimierza Ajdukiewicza), późniejszą dyskusję nad kwestiami problematycznymi oraz opracowania koncepcji przez innych autorów – por. K. Pleszka, *op. cit.*, s. 78 i n.; J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959; J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 112-168; J. Wróblewski, *Interpretatio extensiva*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1965, z. 1, s. 111-132.

tury normy (wyznaczającej wzór zachowania) tych jej elementów, co do których nie są podejmowane czynności interpretacyjne, lecz jedynie zmienność zakresu czynności interpretacyjnych.

- (G) W modelu wykładni operatywnej (w toku stosowania prawa) wyróżniamy dwie sytuacje – sytuację izomorfii (tekst prawny jest zrozumiały w oparciu o reguły sensu danego języka) oraz sytuację wykładni (tekst prawny budzi wątpliwości i konieczne jest posłużenie się regułami wykładni / dyrektywami interpretacyjnymi).
- (H) W sytuacji wykładni dokonywane są czynności prowadzące do eliminacji wątpliwości w oparciu o dyrektywy interpretacyjne (odwołujące się do racji językowych, systemowych i funkcjonalnych), dyrektywy procedury (określające kolejność użycia dyrektyw interpretacyjnych) oraz dyrektywy preferencji (określające, który rezultat należy wybrać w razie rozbieżności ustaleń dokonanych przy użyciu dyrektyw językowych, systemowych i funkcjonalnych); czynności interpretacyjne kończą się wraz z podjęciem decyzji interpretacyjnej i wyborem znaczenia¹⁵.

W semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni wykładnia rozszerzająca została przedstawiona jako pierwotna i wtórna¹⁶.

Wykładnia rozszerzająca pierwotna jest określeniem odnoszącym się do założenia opisanego w pkt. (G) powyżej, czyli do sytuacji wykładni przeciwstawianej sytuacji izomorfii, gdzie sytuacja izomorfii to znaczenie osiągnięte dzięki regułom sensu języka (a nie poprzez posłużenie się dyrektywami wykładni); tekst jest rozumiany bezpośrednio, a zakres odniesienia normy odzwierciedla jej bezpośrednie znaczenie; zatem sytuacja wykładni, w której pojawiają się wątpliwości, prowadzi do „poszerzenia” znaczenia bezpośredniego wskutek posłużenia się dyrektywami wykładni, koniecznymi dla osiągnięcia jasności tekstu prawnego w stopniu wystarczającym do podjęcia decyzji interpretacyjnej i decyzji stosowania prawa.

Wykładnia rozszerzająca wtórna będzie miała miejsce w założeniu opisanym w pkt. (H). Po zaistnieniu wątpliwości interpretacyjnych (sytuacja wykładni) dokonywane są ustalenia w oparciu o językowe, systemowe bądź funkcjonalne dyrektywy interpretacyjne, które dają rozbieżne rezultaty – różne znaczenia normy, przekładające się na różne zakresy zastosowania normy, pozostające ze sobą w stosunku nadrzędności/podrzędności. Ustalenia oparte na dyrektywach wykładni językowej mieszczą się w niespornym rdzeniu zakresu normy, a ustalenia wykładni systemowej

¹⁵ K. Płeszka, *op. cit.*, s. 79-90.

¹⁶ *Ibidem*, s. 90-111.

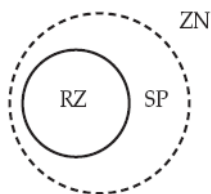
i funkcjonalnej wykraczają poza ten zakres, rozszerzając go. Ujęcie wtórne w oczywisty sposób odpowiada intuicjom prawniczym, ponieważ wykładnią rozszerzającą w ujęciu pierwotnym byłaby każda wykładnia, każde uzasadnienie decyzji interpretacyjnej wykraczające poza ogólne znaczenie w danym języku i odwołujące się do dyrektyw interpretacyjnych – językowych, systemowych lub funkcjonalnych.

Wspólnymi płaszczyznami opisanych powyżej ujęć wykładni rozszerzającej są sposoby używania terminu „wykładnia rozszerzająca”¹⁷ oraz przypadki, z jakimi można mieć do czynienia w toku interpretacji tekstu prawnego¹⁸.

Mówiąc o wykładni rozszerzającej, mamy na myśli: (1) **rozszerzenie znaczenia** treści normy, wzbogacenie jej treści; (2) **rozszerzenie zakresu zastosowania normy**, czyli zwiększenie zakresu przypadków, w których stosujemy normę; (3) **relację treści normy do przyjętych wartości i postulatów**, co w uproszczeniu można potraktować jako szczególny typ rozszerzenia znaczenia lub zakresu zastosowania normy, tj. takiego rozszerzenia, w którym dane wartości lub postulaty zostaną w szerszym stopniu zrealizowane.

Z kolei przypadki wykładni rozszerzającej można scharakteryzować w trzech grupach: (1) zakres normy jest nieostry, chociaż jest ona jednoznaczna; (2) interpretowana norma jest wieloznaczna; (3) zakres normy jest ostry, znaczenie wyraźne, ale norma budzi wątpliwości.

Przyjrzyjmy się sytuacji wykładni rozszerzającej dla pierwszej grupy przypadków (nieostryść zakresu jednoznacznej normy), która w schematycznym i graficznym opisie zaproponowanym przez K. Płeszke¹⁹ wygląda następująco:



RZ – „niesporny rdzeń znaczeniowy”

SP – „budząca wątpliwości strefa przejściowa”

ZN – zakres nieuregulowany przez interpretowaną normę prawną

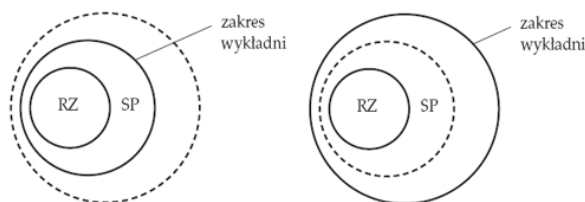
¹⁷ J. Wróblewski, *Interpretatio...*, s. 112.

¹⁸ *Ibidem*, s. 114-121.

¹⁹ K. Płeszka, *op. cit.*, s. 107.

Autor charakteryzuje w powyższym schemacie przypadki wykładni rozszerzającej w ujęciu wtórnym, ale graficzne zobrazowanie wykładni rozszerzającej jest identyczne dla ujęcia pierwotnego, z tym zastrzeżeniem, że rezultat wykładni mieszczący się w obszarze RZ osiągamy w ramach bezpośredniego rozumienia tekstu, bez potrzeby posługiwania się dyrektywami interpretacyjnymi, natomiast obszar SP wymaga posłużenia się dyrektywami interpretacji językowej, systemowej lub funkcjonalnej. We wtórnym ujęciu wykładni rozszerzającej obszar RZ odpowiada rezultatom wykładni językowej, a obszar SP rezultatom wykładni systemowej lub funkcjonalnej.

Przenosząc ilustrację wykładni rozszerzającej na zagadnienie zakresu wykładni oraz przyjmując uproszczenie, zgodnie z którym charakteryzujemy jedynie relację nadrzędności/podrzędności pomiędzy możliwymi rezultatami wykładni, możemy mieć do czynienia z dwiema sytuacjami: (1) zakres wykładni rozszerzającej mieści się jeszcze w wątpliwej strefie przejściowej; (2) zakres wykładni jest szerszy nie tylko od RZ, ale również od SP, co pozwala zdaniem Jerzego Wróblewskiego na opisanie teoretycznych podstaw wykładni *contra legem*. Ilustracja w ślad za monografią K. Pleszki wygląda następująco²⁰:



Jak na tle powyższych rozważań możemy umiejscowić przykład wykładni pojęcia prywatności? W mojej ocenie problemy związane z wykładnią pojęcia prywatności bardzo dobrze oddają zarówno trafność większości założeń semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni, jak również obrazują niektóre problemy zauważone w toku dyskusji wokół tej koncepcji.

3. Wykładnia pojęcia prywatności a znaczenie i zakres normy

[**Znaczenie normy**] Z perspektywy znaczenia treści normy: przyjmijmy z jednej strony dwie, słownikowe definicje prywatności jako sfery odnoszącej się do zakresu czegoś niepodlegającego państwu ani żadnym instytucjom publicznym oraz czegoś dotyczącego spraw osobistych i rodzinnych,

²⁰ *Ibidem*.

a z drugiej strony prywatność obejmującą wolność od niepokojenia, rozumianą w kontekście społeczeństwa informacyjnego, o którym mowa w cytowanym na wstępie opracowaniu I. Lipowicz²¹. Z perspektywy wykładni prawa i semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni spróbuję w pierwszej kolejności odpowiedzieć na pytanie, jaki fragment tekstu prawnego jest przedmiotem wykładni: samo pojęcie prywatności czy szerszy zwrot znajdujący się w treści normy chroniącej prywatność.

Zgodnie z założeniem opisanym w pkt. (F) powyżej, konieczność dokonywania ustaleń interpretacyjnych zależy od wystąpienia bądź niewystąpienia trudności z kwalifikacją określonych elementów stanu faktycznego, co nie oznacza eliminacji jakiegoś fragmentu interpretowanej normy, lecz tylko wpływa na zakres czynności interpretacyjnych. Koncepcja semantyczna, intensjonalna jest związana z modelem wykładni operatywnej, dokonywanej w toku stosowania prawa, zatem w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego muszą powstać wątpliwości z kwalifikacją „pod” pojęcie prywatności. Jeżeli wątpliwości powstają na tle konkretnego stanu faktycznego, to musimy wskazać przykład normy, na tle której mogą pojawić się wątpliwości interpretacyjne, oraz opis stanu faktycznego, który może je spowodować.

W tym miejscu wywód staje się problematyczny, ponieważ trudno zrekonstruować z tekstu prawnego normę zawierającą jednocześnie pojęcie prywatności oraz kontekst wskazujący na ochronę jednostki we współczesnym społeczeństwie informacyjnym, obejmujący wolność od niepokojenia, autonomię informacyjną i inne cechy pozwalające na analizę ewentualnego rozszerzenia znaczenia lub zakresu prywatności w relacji do definicji słownikowej.

W rozporządzeniu RODO²² pojęcie prywatności nie pada w ogóle. Na podstawie jego tekstu możemy odtworzyć szereg obowiązków, których opis nie łączy się z żadnym ze znaczeń pojęcia prywatności i jej ochroną jako ewentualnym celem danego obowiązku; możemy także na podstawie tekstu odtworzyć ogólne przesłanki ochrony praw osoby, której dane dotyczą i wskazać podstawę prawną domagania się odszkodowania²³. Po-

²¹ I. Lipowicz, *op. cit.*

²² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz.Urz.UE L 119 z 4.05.2016 r.

²³ Art. 77 RODO, będący podstawą wniesienia skargi do organu nadzorczego, posługuje się zwrotem „przetwarzanie danych osobowych naruszające niniejsze rozpo-

dobnie Kodeks cywilny²⁴; w art. 23 zawierającym otwarty katalog dóbr osobistych pozostających pod ochroną prawa cywilnego nie znajdujemy prywatności, chociaż przepis ten jest oczywistym źródłem ochrony prywatności. Pojęcie „życia prywatnego” pojawia się w przepisach ponadustawowych: w art. 47 Konstytucji²⁵, który stanowi, że „każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego”; w art. 8 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka²⁶, który koniunktywnie stanowi, że „każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji” oraz w art. 8 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE²⁷, który podobnie stanowi, że „każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się”. Użycie wyrazu „prywatność” i pojęcie prywatności znaleźć można natomiast w art. 190a §1 Kodeksu karnego²⁸, dotyczącym stalkingu, zgodnie z którym podlega karze, kto „przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej [...] istotnie narusza jej prywatność”.

Z treści art. 190a §1 k.k. możemy w uproszczeniu zrekonstruować normę, która chroni prywatność w znaczeniu sfery spraw osobistych i rodzinnych: „każdej osobie zabrania się naruszania prywatności poprzez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej”. Podobnie, choć w większym uproszczeniu, w przypadku przepisów ponadustawowych można wyrazić normę: „każdej osobie zabrania się naruszania życia prywatnego innej osoby”. Zyskujemy tym samym tekst, który będzie przedmiotem wykładni w razie zaistnienia wątpliwości na tle konkretnego stanu faktycznego. Natomiast w przypadku przepisów k.c. lub RODO musielibyśmy sięgnąć po argumenty pozwalające na zawarcie pojęcia prywatności w treści normy zrekonstruowanej z przepisów, w których nie ma mowy o prywatności.

rządzenie”, art. 79 RODO, będący podstawą dochodzenia roszczeń przed sądem, posługuje się zwrotem „naruszenie praw przysługujących na mocy niniejszego rozporządzenia w wyniku przetwarzania danych osobowych”, a art. 82 ust. 1 stanowi, że „każda osoba, która poniosła szkodę majątkową lub niemajątkową w wyniku naruszenia niniejszego rozporządzenia, ma prawo uzyskać od administratora lub podmiotu przetwarzającego odszkodowanie za poniesioną szkodę”. Szczegółowa regulacja odnosząca się do tych przepisów znajduje się w ustawie z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych, w rozdziale 10, Dz.U.2019.1781 t.j.

²⁴ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz.U.2023.1610 t.j.

²⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U.1997.78.483 z późn. zm.

²⁶ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Dz.U.1993.61.284.

²⁷ Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz.U.U.E.C.2007.303.1.

²⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U.2022.1138 t.j.

Jednocześnie truizmem jest stwierdzenie, że po pierwsze, prywatność jest chroniona na podstawie norm wyrażonych w k.c. i w RODO, a po drugie, jest to ochrona w kontekście, o którym mowa na wstępie, czyli ochrona jednostki i jej prywatności we współczesnym społeczeństwie informacyjnym²⁹. Zauważmy, że przepisy k.c. i RODO zawierają opis roszczeń / środków prawnych przysługujących osobie, której prawa zostały naruszone, czyli normę określającą zachowanie sprawcy naruszenia – np. sprawca naruszenia powinien w danych okolicznościach zaniechać dalszych naruszeń, złożyć odpowiednie oświadczenie, zapłacić odszkodowanie, zadośćuczynienie lub kwotę na cel społeczny. Zatem norma określająca zachowanie sprawcy naruszenia, którą wywodzimy z tekstu prawnego niezawierającego pojęcia prywatności, wymaga wcześniejszej wykładni samego pojęcia prywatności, żeby móc stwierdzić: „sprawca naruszył prywatność uprawnionego”. Musimy zakwalifikować zachowanie sprawcy jako sprzeczne z zakazem naruszeń sfery prywatności, nawet jeżeli pozostałe fragmenty normy nie budzą wątpliwości, np. sprawca ma zapłacić odszkodowanie w określonej wysokości, w określonym terminie itd.

Praktyka stosowania prawa nie sięga po precyzyjne odtworzenie i wyrażenie normy (w tekście sentencji lub uzasadnień wyroków), w której treści pada pojęcie prywatności, ale z perspektywy teorii wykładni, mając na względzie założenie opisane w pkt. (A) powyżej, pokazujemy następujący problem: jeżeli nie znajdujemy pojęcia prywatności w treści tekstu prawnego, to jeśli chcemy chronić prywatność, jaki wzór lub wzory powinno zachowania możemy odtworzyć z przepisów k.c. i RODO o brzmieniu:

dobra osobiste człowieka, jak w szczególności [...] pozostają pod ochroną prawa cywilnego, [...] ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania; w razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków

czy

każda osoba, która poniosła szkodę majątkową lub niemajątkową w wyniku naruszenia niniejszego rozporządzenia, ma prawo uzyskać od administratora lub podmiotu przetwarzającego odszkodowanie za poniesioną szkodę,

ewentualnie jaki wzór lub wzory powinno zachowania możemy łączyć z tymi przepisami, np. poprzez wywiedzenie wzoru lub wzorów powinne-

²⁹ Zob. *Prawo prywatności jako reguła...*

go zachowania z normy znajdującej się w innym fragmencie treści tekstu prawnego, np. z treści przepisów ponadustawowych o ochronie życia prywatnego.

Założenia semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni czy dyrektywy wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej nie dostarczają uzasadnienia dla uwzględnienia pojęcia prywatności w treści tekstu prawnego, w którym tego pojęcia nie ma. Gdy staramy się odnaleźć źródło ochrony prywatności, musimy sięgnąć po bardziej złożone koncepcje argumentacyjne czy filozoficznoprawne, które łączą się z problematyką aksjologiczną (prawna ochrona wartości), problematyką hierarchii w systemie prawa (stosowanie norm rangi konstytucyjnej) czy problematyką zasad prawa (ich możliwych i różnych znaczeń oraz sposobów stosowania) i które pozwolą uzasadnić realizację (przez osobę uprawnioną/zobowiązaną) albo zastosowanie (przez sąd lub inny organ) normy ustawowej wskutek naruszenia normy ponadustawowej. Dla dalszych rozważań przyjmijmy, że pojęcie prywatności odnosi się do zakresu ochrony życia prywatnego wynikającej z cytowanych wyżej przepisów Konstytucji, Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Karty Praw Podstawowych UE. Czyli wzór powinienego zachowania będzie znaczeniem normy o ogólnym, niekazuistycznym brzmieniu zaproponowanym powyżej: „każdej osobie zabrania się naruszania życia prywatnego innej osoby”.

W tym miejscu wyczerpujemy możliwości analizy prowadzonej w oparciu o tekst prawny, bez odwoływania się do hipotetycznego stanu faktycznego. Zdobycie informacji o czymś życiu intymnym i rozpowszechnienie takiej informacji w mediach jest naruszeniem sfery życia prywatnego. Czy takim naruszeniem możemy nazwać wykorzystanie numeru telefonu, zdobytego wskutek przetwarzania danych osobowych bez podstawy prawnej, w celu złożenia oferty sprzedaży? Jeśli przyjmimy definicję słownikową prywatności jako czegoś dotyczącego spraw osobistych i rodzinnych – nie, ale jeśli przyjmimy rozumienie prywatności obejmujące wolność od niepokojenia – tak. Czy zatem pojęcie prywatności w kontekście społeczeństwa informacyjnego jest rozszerzoną wykładnią pojęcia prywatności jako życia prywatnego; czy prywatność i życie prywatne są pojęciami równoważnymi, czy może pojęcie prywatności pozostaje w relacji niezależności, a nie nadrzędności w stosunku do pojęcia życia prywatnego i mamy do czynienia z ochroną „innej” prywatności, rozumianej z jakąś niewyrażoną przydawką modyfikującą znaczenie? Rozważania te zaprowadzą w mojej ocenie do kilku dających się uzasadnić konkluzji, z których rozwinę tylko wątek znaczenia i zakresu interpretowanego tekstu, ponieważ z perspektywy semantycznej, intensjonalnej koncepcji

wykładni możemy na tym przykładzie zilustrować problem znaczenia i zakresu / konotacji i denotacji³⁰.

[**Zakres normy**] Zakres zastosowania normy jest kwestią kluczową dla wykładni rozszerzającej, w koncepcji semantycznej, intensjonalnej³¹, ale moim zdaniem nie tylko dla tej koncepcji. Zakres zastosowania normy można porównać do zakresu nazwy w logice, rozszerzenie zakresu zastosowania normy polega na objęciu nim większej liczby możliwych stanów faktycznych poprzez podjęcie decyzji interpretacyjnej w toku konkretnego procesu stosowania prawa (decyzji kwalifikującej stan faktyczny jako mieszczący się w zakresie zastosowania normy). Przypomnijmy, że przypadki wykładni rozszerzającej można scharakteryzować w trzech grupach: (1) **zakres normy jest nieostry**, chociaż jest ona jednoznaczna; (2) **interpretowana norma jest wieloznaczna**; (3) **zakres normy jest ostry**, znaczenie wyraźne, ale norma budzi wątpliwości³².

Odnosząc sytuację nieostrości normy do graficznej ilustracji wykładni rozszerzającej, to ma ona miejsce, kiedy stan faktyczny możemy zakwalifikować w obszarze SP lub nawet poza nim (wykładnia *contra legem*). Pojęcie prywatności w znaczeniu słownikowym (sfera osobista i rodzinna) niewątpliwie mieści się w obszarze RZ, ponieważ naruszenie polegające na rozpowszechnieniu informacji o czymś życiu intymnym zakwalifikujemy jako naruszenie sfery życia prywatnego / naruszenie czyjejs prywatności. Natomiast pojęcia prywatności w społeczeństwie informacyjnym obejmującego wolność od niepokojenia nie możemy przyporządkować do żadnego z zakresów RZ, SP czy poza-SP bez posłużenia się dyrektywami interpretacyjnymi lub innymi argumentami (np. według schematu *a contrario*: w RZ mieści się tylko życie rodzinne, a odbieranie telefonów z ofertą nie jest życiem rodzinnym, więc *a contrario* nie mieści się w RZ). Zwróćmy uwagę, że nieostrość pojęcia prywatności można scharakteryzować zarówno w ujęciu pierwotnym wykładni rozszerzającej (powyższy przykład życia rodzinnego, które w rozumieniu bezpośrednim i na podstawie reguł sensu języka zakwalifikujemy jako rdzeń RZ pojęcia życia prywatnego i prywatności), jak również w ujęciu wtórnym – kiedy potrzebujemy wsparcia dyrektyw interpretacji językowej i funkcjonalnej (np. ktoś argumentuje, że rozpowszechnia informacje o schorzeniach jakiejś osoby tylko w jej miejscu pracy i robi to publicznie, a zatem nie narusza sfery życia prywatnego – czyli pojęcie życia prywatnego można rozumieć językowo/

³⁰ K. Płeszka, *op. cit.*, s. 91-93.

³¹ *Ibidem*, s. 92.

³² J. Wróblewski, *Interpretatio...*, s. 112-116.

słownikowo jako sferę osobistą i rodzinną lub funkcjonalnie rozszerzyć zakres normy i pojęcia prywatności jako sfery informacji o osobie, które dotyczą jej atrybutów jako człowieka, niezależnie od miejsca i sposobu rozpowszechnienia informacji).

Druga grupa przypadków – sytuacja wieloznaczności normy – ma miejsce wtedy, kiedy zakresy odniesienia danej normy pozostają w relacjach nadrzędności/podrzędności, niezależności (krzyżowanie – zakresy odrębny i zakres wspólny) lub przeciwieństwa (wykluczanie – zakresy odrębne, niewypełniające pełnego zakresu pozytywnej regulacji prawnej)³³. Założenie koncepcji semantycznej, intensjonanej ogranicza przypadki wykładni rozszerzającej jedynie do relacji nadrzędności/podrzędności zakresów odniesienia norm prawnych. Wydaje się, że takie ograniczenie jest nieadekwatne dla przykładu wykładni pojęcia prywatności. Zakresy odniesienia, takie jak prywatność obejmująca życie rodzinne oraz prywatność obejmująca wolność od niepokojenia, pozostają w relacji niezależności (krzyżowania). Możemy sobie wyobrazić stan faktyczny będący naruszeniem wolności od niepokojenia w życiu rodzinnym, wolności od niepokojenia poza życiem rodzinnym i naruszenie ochrony życia rodzinnego w sposób niebędący niepokojeniem (ten ostatni zakres wydaje się najtrudniejszy do wyobrażenia, ale przyjmijmy sytuację z niedawnego orzecznictwa, którego rezultatem było wprowadzenie art. 446³ k.c. o naruszeniu zdrowia członka rodziny, skutkującego niemożnością nawiązania lub kontynuowania więzi rodzinnej, co trudno określić jako „niepokojenie”).

Trzecia grupa przypadków (zakres normy ostry i znaczenie wyraźne) nie poddaje się analizie na przykładzie wykładni pojęcia prywatności, chyba że wprowadzimy jakąś propozycję ustawowej definicji prywatności, która wykluczałaby z zakresu jej ochrony przypadki, co do których brak prawnej ochrony prowadziłby do konsekwencji niezgodnych z celami regulacji, niesprawiedliwych lub niesłuszných³⁴.

Przypadki wieloznaczności normy na przykładzie wykładni pojęcia prywatności pokazują problem, który nie został rozstrzygnięty na gruncie semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni czy w toku dyskusji wokół tej koncepcji. Jest to wcześniej wspomniany problem natury filozoficznej, dotyczący odróżniania znaczenia (konotacji) od zakresu (denotacji) i relacji pomiędzy znaczeniem danego pojęcia a jego zakresem. Rozwijając pogląd K. Pleszki, można rzec, że akceptacja określonej koncepcji znaczenia jest kluczowa dla teoretycznego ujęcia prawniczej intuicji wykładni

³³ *Ibidem*, s. 118.

³⁴ *Ibidem*, s. 120; K. Pleszka, *op. cit.*, s. 97.

rozszerzającą³⁵, ale jest kluczowa również dla analizy problematyki przedmiotu wykładni rozszerzającej: czy jest nim budzące wątpliwości pojęcie (np. prywatności), czy szerszy zwrot zawarty w treści normy prawnej? Dla wykładni nieostrego, niedookreślonego pojęcia, jakim jest prywatność, kluczowy wydaje się także zakres stanów faktycznych, które uznamy za sferę prywatności. Jeżeli rozważamy wykładnię pojęcia prywatności, którego rozumienie jest źródłem wątpliwości, to kwestia ustalenia znaczenia tego pojęcia – w odniesieniu do konkretnego kontekstu sytuacyjnego, w wykładni operatywnej, w toku stosowania prawa – jest ograniczona do uzasadnienia decyzji interpretacyjnej kwalifikującej stan faktyczny jako naruszenie lub nienaruszenia sfery prywatności. Tak więc ograniczamy problem wyłącznie do zakresu pojęcia prywatności – zakresu stanów faktycznych; nie rozważamy „wzbogacania treści” czy „rozszerzania treści”, czy też ewentualnych różnic pomiędzy słowem „prywatność” a zwrotem „życie prywatne” (różnice takie można raczej potraktować jako postulaty o rozróżnienie znaczeń w języku prawnym). Rozstrzygając wątpliwości interpretacyjne, których źródłem jest pojęcie prywatności, rozstrzygamy, czy dane okoliczności faktyczne mieszczą się w zakresie pojęcia prywatności (w sferze prywatności). Aczkolwiek jeśli zaakceptujemy pogląd, że prywatność obejmuje swoim zakresem wolność od niepokojenia, to po pierwsze, nie zyskujemy żadnego, satysfakcjonującego argumentu, który pozwalałby rozszerzyć słownikowe definicje prywatności (sfera wolna od tego, co publiczne – państwowe lub sfera osobista – rodzinna), a po drugie nie unikniemy zarzutu, że bardziej adekwatnym określeniem języka ogólnego dla tak pojmowanego zakresu ochrony jest pojęcie spokoju i prawa do spokoju skorelowanego z wolnością do niepokojenia. Zyskujemy argument krytyczny wobec jednego z założeń semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni, jakim jest ograniczanie zagadnienia wykładni rozszerzającej do relacji nadrzędności/podrzędności pomiędzy zakresami odniesienia norm prawnych uzyskanymi w toku wykładni jako jej rezultaty. Wykładnia pojęcia prywatności jako życia osobistego i rodzinnego wydaje się bowiem pozostawać w relacji niezależności wobec wykładni pojęcia prywatności jako wolności od niepokojenia.

Powyżej opisany problem nie jest postrzegany jako dyskwalifikująca słabość koncepcji semantycznej, intensjonalnej, chociaż pytania o relację między znaczeniem i zakresem oraz o sposób, w jaki ewentualne zmiany znaczenia wpływają na zakres zastosowania normy, pozostają bez odpo-

³⁵ *Ibidem*, s. 85.

wiedzi ze strony założeń koncepcji³⁶. Koncepcja semantyczna, intensjonalna odwołuje się do praktyki interpretacyjnej organów stosujących prawo, w szczególności sądów, a uzasadnieniem dla takiego wyboru jest sytuacyjność rozumienia i wykładni prawa. Sytuacyjność rozumienia „jest wyznaczona przez cechę kontekstowości semantycznej języka, polegającej na powiązaniu znaczenia wyrażen danego języka z sytuacjami, w których dochodzi do użycia wyrażen”³⁷, czyli powiązaniu semantyki i pragmatyki języka naturalnego, co w konsekwencji prowadzi do ścisłego powiązania znaczenia danego pojęcia z różnorodnymi sposobami jego użycia w różnych sytuacjach. Wystąpienie sytuacji izomorfii (brak wątpliwości interpretacyjnych w bezpośrednim rozumieniu tekstu) albo sytuacji wykładni (wątpliwości interpretacyjne) jest zrelatywizowane do pragmatyki języka; rozumienie tego samego tekstu obejmującego pojęcie prywatności i kwalifikacja stanu faktycznego odbywają się w konkretnych, często różniących się kontekstach sytuacyjnych, w których może wystąpić albo sytuacja izomorfii, albo wykładni, a rezultaty wykładni mogą być co najmniej częściowo odmienne względem siebie w każdym z kontekstów.

4. Wykładnia rozszerzająca pojęcia prywatności z perspektywy semantycznej, ekstensjonalnej koncepcji wykładni i z perspektywy derywacyjnej koncepcji wykładni

Złożoność zagadnienia wykładni rozszerzającej pojęcia prywatności w ujęciu semantycznej, intensjonalnej koncepcji wykładni pozwala na sformułowanie w zarysie trzech, następujących spostrzeżeń:

(1) Problematyczność relacji znaczenia pojęcia prywatności do zakresu pojęcia prywatności i przyjmowanej koncepcji znaczenia stanowi argument wspierający koncepcję znaczenia przyjętą w semantycznej, ekstensjonalnej wersji wykładni prawa. (2) Kwestia sytuacyjności rozumienia oraz możliwych rozbieżności rezultatów wykładni pojęcia prywatności w toku stosowania prawa (wykładnia operatywna) stanowi argument wspierający akceptację derywacyjnej koncepcji wykładni jako koncepcję bliższą wykładni doktrynalnej oraz prowadzącą do zwiększenia jednolitości rezultatów wykładni. (3) Pojęcie prywatności i ochrony prywatności jest obszarem, w którym wykładnia językowa, odwołująca się do słownikowych

³⁶ *Ibidem*, s. 110-111.

³⁷ *Ibidem*, s. 86.

definicji prywatności, będzie niewystarczająca z perspektywy aksjologicznej; jest to też problematyka wymagająca refleksji filozoficznoprawnej, uwzględniającej rozumienie ochrony prywatności kształtujące się w orzecznictwie i w nauce prawa.

Ekstensjonalna wersja semantycznej koncepcji wykładni autorstwa Jana Woleńskiego³⁸ oparta jest o założenie, że przedmiotem wykładni prawa

nie jest znaczenie wyrażeń tekstu prawnego, chyba że przez znaczenie będzie się rozumieć [...] denotacje stałych pozalogicznych języka, w którym sformułowane są nakazy. Z tego powodu bliższy pojęciu interpretacji semantycznej jest pogląd głoszący, że wykładnia prawa polega na ustaleniu zakresu przepisów (norm). Przy swobodnym sposobie mówienia interpretacja prawa polega na określeniu klasy sytuacji, przy których wyróżnione przez normodawcę zdania pozostają prawdziwe. Klasę tę można utożsamić z zakresem zdania wyróżnionego. Warto też zwrócić uwagę na to, że tego rodzaju ujęcie oddaje w pełni intuicję, którą wykorzystano przy pewnych konstrukcjach semantyki norm, a mianowicie intuicję dotyczącą pojęcia spełniania normy³⁹.

Nie podejmuję się szczegółowej próby rekonstrukcji rozumowania interpretacyjnego, jakie może mieć miejsce z wykorzystaniem założeń ekstensjonalnej wersji semantycznej koncepcji wykładni i normy chroniącej prywatność. Główne założenie koncepcji ekstensjonalnej wynika z zagadnienia relacji znaczenia do zakresu, tzn. koncepcja ekstensjonalna odnosi interpretację tekstu prawnego do ustalania zakresów przedmiotu interpretacji. Problem przedstawiony w związku z koncepcją semantyczną, intensjonalną, tj. problematyczność znaczenia pojęcia prywatności, zostaje w ten sposób wyeliminowany; koncepcja ekstensjonalna odchodzi od „poszukiwań” znaczenia i proponuje postrzeganie wykładni prawa jako przyporządkowywanie zakresu normom (wskazania klasy sytuacji, w których norma jest spełniona). Takie wyeliminowanie problematyczności znaczenia pojęcia prywatności ma jednak charakter formalny, uzyskujemy jedynie poprawną strukturę rozumowania interpretacyjnego, ale nie uzyskujemy argumentów wspierających decyzje interpretacyjne, na podstawie których należy zakwalifikować dany stan faktyczny ze względu na prawną ochronę prywatności. Niemniej jednak koncepcja ekstensjonalna nie jest koncepcją normatywną i nie dostarcza żadnego kanonu dyrektyw interpretacyjnych. Dlatego też częściowo słuszna jest uwaga krytyczna, że koncepcja ta nie spełnia intuicji praktyki prawniczej, iż wykładnia ma

³⁸ J. Woleński, *op. cit.*

³⁹ *Ibidem*, s. 71.

zmierzać do zrozumienia tekstu prawnego⁴⁰. Jednakże uwagę tę należałoby uzupełnić o to, że z punktu widzenia intuicji praktyki prawniczej koncepcja ekstensjonalna umożliwia „wyjście” poza język prawny i szukanie podobieństw stanów faktycznych kwalifikowanych do zakresu normy. Jest to szczególnie widoczne w takich dziedzinach, jak ochrona prywatności czy ochrona dóbr osobistych, gdzie lakoniczne sformułowania tekstu prawnego prowadzą do praktyki stosowania prawa bliskiej systemowi precedensów.

Wykładnia rozszerzająca w ujęciu koncepcji ekstensjonalnej daje się opisać jako relacja początkowego zakresu normy jako rezultatu interpretacji (punkt wyjścia) do końcowego zakresu normy jako rezultatu interpretacji (punkt dojścia)⁴¹. Szerszy zakres normy uzyskany w rezultacie dokonanej wykładni (w punkcie dojścia) jest wykładnią rozszerzającą w rozumieniu apragmatycznym.

Wykładnia rozszerzająca w ujęciu koncepcji ekstensjonalnej ma dwie cechy, skomentowane przez K. Pleszkę, istotne dla wykładni pojęcia prywatności. Po pierwsze, nie mamy wymogu posługiwania się językowym kanonem interpretacji w punkcie wyjścia i pozajęzykowym (przede wszystkim funkcjonalnym) w punkcie dojścia. Po drugie, ujęcie wykładni rozszerzającej w koncepcji ekstensjonalnej sformułowane zostało przez jej autora z perspektywy sytuacji interpretacyjnej *in abstracto*, a mianowicie z perspektywy predykatu zawartego w wyrażeniu tekstu prawnego, a nie z perspektywy stanu rzeczy, a zwłaszcza nie z perspektywy niebudzącego wątpliwości przyporządkowania rozpatrywanego stanu rzeczy, jako

⁴⁰ K. Pleszka, *op. cit.*, s. 125 – z przytoczeniem poglądu M. Zielińskiego, M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, Reguły, Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 78-79.

⁴¹ Zob. J. Woleński, *op. cit.*, s. 90-91. Posługuję się uproszczeniem, pomijając kluczową dla koncepcji ekstensjonalnej funkcję waluacyjną, której działanie polega na „przyporządkowaniu danemu wyrażeniu określonego zbioru potencjalnych stanów rzeczy, czyli uznaniu, że te właśnie, a nie inne stany rzeczy zaliczone mogą zostać do zbioru, stanowiącego denotację danego wyrażenia, a zatem je spełniają” – K. Pleszka, *op. cit.*, s. 126. Dokładna struktura odzwierciedlająca wykładnię rozszerzającą w tym ujęciu wygląda następująco: *Interpretatio extensiva*: $P'_1 < P'_2$ – „Niech P będzie predykatem występującym w interpretowanym nakazie. Niech f_1 będzie funkcją waluacyjną dla tego predykatu w punkcie wyjścia, P'_1 relacją skorelowaną przez f_1 z predykatem P , f_2 funkcją waluacyjną w punkcie dojścia, P'_2 relacją skorelowaną z predykatem P przez f_2 . Relacje zwykło się traktować jako podzbiory uniwersum analizowanego modelu. W związku z tym stosunek pomiędzy wykładnią w punkcie wyjścia i wykładnią w punkcie dojścia można sprowadzić do stosunków pomiędzy odpowiednimi podzbiorami uniwersum modelu systemu prawa” – J. Woleński, *op. cit.*, s. 90-91.

desygnatu danego predykatu⁴². Aczkolwiek, nie wyklucza to przedstawienia omawianego ujęcia wykładni rozszerzającej z perspektywy sytuacji interpretacyjnej *in concreto*, w której celem jest właśnie uzyskanie przyporządkowania danego, konkretnego stanu rzeczy.

Zauważmy, że po pierwsze wykładnia pojęcia prywatności obejmującego wolność od niepokojenja, zdeterminowana okolicznościami danego stanu faktycznego, częstokroć zaczyna się od ustalenia zakresu podlegającego ochronie na podstawie pozajęzykowego kanonu wykładni, umożliwiającego pominięcie słownikowej definicji prywatności jako sfery życia osobistego i rodzinnego oraz umożliwiającego objęcie sfery wolności od niepokojenja. Po drugie, wykładnia pojęcia prywatności zmierzająca do rozszerzenia zakresu ochrony w sytuacji wątpliwości interpretacyjnych (np. takich, jak odpowiedź na pytanie, czy za naruszenie prywatności obejmującej wolność od niepokojenja można uznać przetwarzanie czyichś danych osobowych bez żadnego zaangażowania podmiotu danych, a nawet bez wiedzy podmiotu danych o takim przetwarzaniu) częstokroć odwołuje się do wykładni pojęcia prywatności dokonanej *in abstracto*, zwłaszcza w nauce prawa, w doktrynie. Może to być odwołanie do zakresów stanów faktycznych skomentowanych po objęciu ochroną w innych, podobnych przypadkach, a może to być odwołanie do opracowań, których autorzy starają się uchwycić fenomen prywatności we współczesnym społeczeństwie informacyjnym.

Kwestia możliwości wykorzystania i zasadności wykorzystywania w praktyce wykładni *in abstracto*, wykładni doktrynalnej/komentatorskiej, pozwala na przejście do krótkiej charakterystyki wykładni rozszerzającej w ujęciu derywacyjnej koncepcji wykładni.

Derywacyjna koncepcja wykładni, w wersji opracowanej przez Macieja Zielińskiego⁴³, pomimo tego, że w wielu opracowaniach poświęconych teorii wykładni⁴⁴ jest łączona przede wszystkim z wykładnią doktrynalną, *in abstracto*, dokonywaną w oderwaniu od stanu faktycznego, moim zdaniem bardzo trafnie oddaje praktyczne intuicje związane z wykładnią rozszerzającą. Cytując monografię K. Pleszki:

wykładnia rozszerzająca w ujęciu derywacyjnej koncepcji wykładni jest możliwa jedynie z uwagi na kolizję zakresu jednoznacznego wyrażenia

⁴² K. Pleszka, *op. cit.*, s. 141-142.

⁴³ M. Zieliński, *op. cit.*

⁴⁴ K. Pleszka, T. Gizbert-Studnicki, *Dwa ujęcia wykładni prawa. Próba konfrontacji*, ZNUJ, Prace z Nauk Politycznych 1984, z. 20, s. 17-27; M. Gutowski, P. Kardas, *op. cit.*

normokształtnego [będącego nie w pełni odtworzoną normą – przyp. MK] z zakresem niespozytywizowanych w tekstach prawnych zasad, wyrażających wartości przypisywane prawodawcy. Inaczej mówiąc będzie to miało miejsce w przypadku wyjścia poza pozytywistyczny paradygmat, lub przynajmniej zbliżenia się przez interpretatora do jego granicy⁴⁵.

Zatem wykładnią rozszerzającą pojęcia prywatności w ujęciu derywacyjnym będzie zakres przełamujący ustalenia dokonane na podstawie językowego kanonu dyrektyw interpretacyjnych i uzasadniony poprzez dyrektywy nakazujące uwzględnianie zasad i wartości przypisywanych prawodawcy, przede wszystkim na podstawie norm wyrażonych w Konstytucji. Rozszerzamy nasze rozumienie prywatności z uwagi na ochronę wartości występujących w danym przypadku.

Analiza ochrony prywatności z perspektywy derywacyjnej koncepcji wykładni wymagałaby odrębnego opracowania, uwzględniającego teoretyczne podstawy koncepcji związane z sekwencyjnością procesu wykładni i „dekodowania” normy z tekstu prawnego. Praktyczny aspekt koncepcji derywacyjnej, zawężony do omawianej problematyki rozszerzającej wykładni pojęcia prywatności, daje się streścić poprzez odwołanie do normatywnej części koncepcji, gdzie propozycja reguły interpretacyjnej jest następująca:

„(P) REGUŁA 41: W sytuacji, gdy znaczenie językowe burzy zidentyfikowane niewzruszalne wartości, należy tak zmienić znaczenie interpretowanego zwrotu, aby zapewniona została spójność aksjologiczna (wykładnia rozszerzająca albo zwężająca)”⁴⁶.

5. Podsumowanie

Zacytowana powyżej reguła otwiera interpretację na poglądy poświęcone ochronie prywatności, które ukształtowały się w nauce prawa i w orzecznictwie. Nie udzielam odpowiedzi na pytanie, czy takie otwarcie interpretacji jest wystarczające wobec wyzwań społeczeństwa informacyjnego związanych z ochroną prywatności, które przywołałem na wstępie niniejszego artykułu i które jest motywem łączącym całokształt dokonanej analizy. Wydaje się, że interpretacja prawa uwzględniająca szeroki kontekst pojęć, takich jak prywatność, pojęć łączących się z ochroną szeroki i różnorodnych klas sytuacji, jest uzasadnionym postulatem.

⁴⁵ K. Pleszka, *op. cit.*, s. 186.

⁴⁶ M. Zieliński, *op. cit.*, s. 324.

Kontekst ten obejmuje zarówno historyczne, niewspółczesne rozumienie danego pojęcia, jego „ewolucję” w literaturze prawniczej i uzasadnieniach decyzji stosowania prawa oraz możliwe rozumienie, obejmujące klasy sytuacji, jakie przewidujemy w przyszłości.

W niniejszym opracowaniu przyjąłem perspektywę metodologiczną określaną jako afilozoficzna⁴⁷, ale z pewnością zagadnienie interpretacji tekstu prawnego z punktu widzenia ochrony wartości uzasadniających ochronę dóbr niematerialnych, takich jak prywatność, wymaga również refleksji filozoficznoprawnej, która może aspirować do praktycznego odzwierciedlenia w procesach stosowania prawa i która uwzględni zależności oraz uwarunkowania składające się na dorobek prawoznawstwa⁴⁸. W przypadku ochrony prywatności ewolucja poglądów na prywatność rozumianą szeroko i obejmującą wolność od niepokojenia trwa co najmniej od końca XIX w., czyli od czasu ukazania się pierwszych publikacji na ten temat.

Bibliografia

- Gutowski M., Kardas P., *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017.
- Lipowicz I., *Nowe kategorie pojęciowe nauki prawa administracyjnego jako reakcja na zmieniające się zagrożenia jednostki*, „Państwo i Prawo” 2022, nr 2, s. 19-42.
- Łakomiec K., *Konstytucyjna ochrona prywatności. Dane dotyczące zdrowia*, Warszawa 2020.
- Matczak M., *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie i urzeczywistnianie świata możliwego*, Warszawa 2019.
- Media a dobra osobiste*, red. J. Barta, R. Markiewicz, Warszawa 2009.
- Płeszka K., *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010.
- Płeszka K., Gizbert-Studnicki T., *Dwa ujęcia wykładni prawa. Próba konfrontacji*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych” 1984, z. 20, s. 17-27.
- Prawo prywatności jako reguła społeczeństwa informacyjnego*, red. K. Chałubińska-Jentkiewicz, K. Kakareko, J. Sobczak, Warszawa 2017.
- Prywatność*, [w:] *Słownik języka polskiego PWN*, [on-line:] <https://sjp.pwn.pl/szukaj/prywatność.html>.

⁴⁷ Por. J. Wróblewski, *Postawa filozoficzna i afilozoficzna we współczesnej teorii prawa*, „Studia Prawnicze” 1966, nr 13, s. 60-89; K. Płeszka, *op. cit.*, s. 42-44; T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni.*, Kraków 2004, s. 20-21.

⁴⁸ Mam na myśli np. tekstualistyczną koncepcję wykładni zaproponowaną przez M. Matczaka – M. Matczak, *Imperium tekstu. Prawo jako postulowanie i urzeczywistnianie świata możliwego*, Warszawa 2019.

- Rojszczak M., *Ochrona prywatności w cyberprzestrzeni z uwzględnieniem zagrożeń wynikających z nowych technik przetwarzania informacji*, Warszawa 2019.
- Sakowicz A., *Prywatność jako samoistne dobro prawne (per se)*, „Państwo i Prawo” 2006, nr 1, s. 16-29.
- Sobczyk A., *RODO. Rozproszona władza publiczna*, Kraków 2019.
- Spyra T., *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2004.
- Woleński J., *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa–Kraków 1972.
- Wróblewski J., *Interpretatio extensiva*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1965, z. 1, s. 111-132.
- Wróblewski J., *Postawa filozoficzna i afilozoficzna we współczesnej teorii prawa*, „Studia Prawnicze” 1966, nr 13, s. 60-89, <https://doi.org/10.37232/sp.1966.13.2>.
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988.
- Wróblewski J., *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959.
- Wujczyk M., *Prawo pracownika do ochrony prywatności*, Warszawa 2012.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, Reguły, Wskazówki*, Warszawa 2002.

Akty prawne

- Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz.U.UE.C.2007.303.1.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U.1997.78.483 z późn. zm.
- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Dz.U.1993.61.284.
- Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), Dz.Urz.UE L 119 z 4.05.2016 r.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz.U.2023.1610 t.j.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz.U.2022.1138 t.j.

Tomasz Spyra

Problemy wykładni rozszerzającej w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej na przykładzie wyroku TSUE w sprawie C-383/18 Lexitor

Abstract

Problems of Expansive Interpretation in the Case Law of the Court of Justice of the European Union as Illustrated by the Judgment of the CJEU in Case C-383/18 Lexitor.

The subject of the article is the analysis of the expansive interpretation applied by the CJEU in consumer law. Firstly, the author discusses the concept of expansive interpretation, recapitulating the analysis carried out by Krzysztof Pleszka in the work "Expansive Interpretation." The author also examines the application of the concept of expansive interpretation to the CJEU case law, concluding that the free interpretative methodology adopted by the CJEU following the example of French courts calls into question the rationale of such application. Furthermore, the author points out that in the case of consumer law, axiological conditions for exceeding the linguistic boundary remain relevant. Consumer law has a quasi-public character, and thus similar restrictions on interpretative freedom apply as in public law. Expanding consumer rights must be consistent with the principle of proportionality and must not lead to excessive infringement of the rights of entrepreneurs. However, in CJEU case law, the conditions for the admissibility of expansive interpretation are often not analyzed in practice. An example is the judgment in case C-383/18 regarding Lexitor. A closer analysis of this judgment leads to the conclusion that it represents a clear case of overtly exceeding the linguistic boundaries of interpretation. Consequently, the author concludes that there is an asymmetry between national case law, characterized by far-reaching rigor in interpretation, and CJEU case law, characterized by a high degree of methodological freedom. The only way to rectify this is to apply the same methodological rigor

to the assessment and interpretation of CJEU judgments as the CJEU applies to the interpretation of European law.

Keywords: extensive interpretation, consumer law, CJEU, linguistic boundary of interpretation

1. Wstęp

Zagadnienie wykładni rozszerzającej stanowi punkt wspólny zainteresowania teorii prawa i praktyki prawniczej. Z jednej strony teoria prawa dostrzega wielość przypadków, w których dochodzi do rozszerzania zakresu przepisów prawa, i stara się ująć te przypadki w ramy adekwatnego modelu. Z drugiej strony praktyka prawnicza napotyka często poważne problemy związane z owym rozszerzeniem w konkretnych sytuacjach interpretacyjnych i domaga się od teorii prawa sformułowania kryteriów dopuszczalności i poprawności takiego rozszerzenia.

Niniejszy artykuł będzie stanowił próbę ujęcia szczególnego typu wykładni rozszerzającej, tzn. wykładni rozszerzającej stosowanej przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w zakresie prawa konsumenckiego, z obydwu wskazanych perspektyw. W pierwszej kolejności przedstawię teoretyczne ramy pojęcia wykładni rozszerzającej, jak również krótko omówię zasady wykładni przyjmowane przez TSUE. Następnie wskazane zostaną zasady wykładni stosowane na gruncie prawa konsumenckiego oraz omówiony zostanie konkretny przypadek wykładni rozszerzającej w tej dziedzinie prawa dokonanej przez TSUE w sprawie C-383/18. Na koniec podejmę próbę wyciągnięcia wniosków wynikających z poniższych rozważań dla relacji pomiędzy orzecznictwem TSUE a orzecznictwem krajowym.

2. Wykładnia rozszerzająca

Samo pojęcie wykładni rozszerzającej jest sporne w teorii prawa. Najbardziej kompleksową analizę w polskiej teorii prawa zawiera w tym zakresie praca Krzysztofa Płeszki *Wykładnia rozszerzająca*¹. Autor przedstawia w niej liczne przykłady użycia pojęcia wykładni rozszerzającej w pracach naukowych z zakresu teorii i dogmatyki prawa, a następnie dokonuje analizy znaczenia pojęcia wykładni rozszerzającej na tle odpowiednio klaryfikacyjnej i derywacyjnej koncepcji wykładni prawa². W odniesieniu do

¹ K. Płeszka, *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, *Monografie*, 1897-4392.

² Na temat tych koncepcji por. K. Płeszka, T. Gizbert-Studnicki, *Dwa ujęcia wykładni prawa. Próba konfrontacji*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych” 1984, nr 20, s. 17-27.

klaryfikacyjnej koncepcji wykładni Profesor Pleszka wskazuje na pewne słabości klasycznego ujęcia dokonanego przez Jerzego Wróblewskiego. Przede wszystkim odrzuca on koncepcję tzw. pierwotnej wykładni rozszerzającej, odwołując się do tzw. bezpośredniego rozumienia³. Skoro sytuacja bezpośredniego rozumienia wyklucza wykładnię, trudno w jej przypadku mówić o wykładni rozszerzającej. W dalszej kolejności Profesor Pleszka analizuje pojęcie wykładni rozszerzającej wtórnej na gruncie intensjonalnej wersji klaryfikacyjnej koncepcji wykładni⁴. Wykładnia rozszerzająca wtórna ma miejsce w sytuacji, w której w procesie wykładni, w wyniku zastosowania różnych kanonów wykładni, zostają sformułowane różniące się od siebie hipotezy interpretacyjne. Pojęcie wykładni rozszerzającej dotyczy w tym ujęciu przypadków nieostrości zakresowej normy oraz wieloznaczności normy. W wypadku nieostrości zakresowej o wykładni rozszerzającej można mówić w dwóch przypadkach: kiedy pozajęzykowe kanony wykładni prowadzą do ustalenia znaczenia pojęcia, co prawda poza „niespornym rdzeniem znaczeniowym”, ale w zakresie „budzącej wątpliwości strefy przejściowej”, oraz w sytuacji, w której pozajęzykowe kanony wykładni prowadzą do wyjścia poza „budzącą wątpliwości strefę przejściową” i do objęcia zakresem pojęcia również przypadków nieuregulowanych przez normę prawną⁵.

Odnosząc się do derywacyjnej koncepcji wykładni, która wymusza zdaniem Profesora Pleszki przyjęcie ekstensjonalnego (tzn. odwołującego się do pojęcia zakresu zastosowania oraz zakresu normowania) ujęcia wykładni, autor ten wskazuje, że wykładnia rozszerzająca w tej koncepcji dotyczy sytuacji, w których następuje ustalenie samoistnego znaczenia interpretowanego wyrażenia na podstawie funkcjonalnych dyrektyw interpretacyjnych⁶. Rozszerzenie zakresu normy jest przy tym konieczne ze względu na to, że znaczenie językowe „burzy określone wartości”⁷. Profesor Pleszka dochodzi przy tym do wniosku, że chodzi tu o wartości niespozytywizowane, tzn. niewyrażone np. w przepisach Konstytucji lub innych aktów prawnych. W wypadku wartości wyrażonych w przepisach prawa ich wpływ powinien zostać uwzględniony już w rekonstrukcyjnej

³ K. Pleszka, *Wykładnia...*, s. 103.

⁴ *Ibidem*, s. 104 i nn.

⁵ *Ibidem*, s. 107.

⁶ *Ibidem*, s. 182. Jak wskazuje M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2008, s. 248: „do wykładni rozszerzającej albo zwężającej dojść może jedynie w przypadku uzasadnionego przełamania jednoznacznego rezultatu wykładni językowej”.

⁷ K. Pleszka, *Wykładnia...*, s. 184.

fazie wykładni (przy derywacji normy prawnej) i oddziaływać modyfikująco na zakres rekonstruowanego wyrażenia normokształtnego⁸.

Jak widać, teoria prawa skupia się przede wszystkim na umiejscowieniu instytucji wykładni rozszerzającej w ramach danej kompleksowej teorii wykładni. Wydaje się, że przy tym najistotniejsze teoretyczne kontrowersje związane z wykładnią rozszerzającą dotyczą z jednej strony pytania, co podlega „rozszerzeniu”, a z drugiej strony, czy wykładnia rozszerzająca wyczerpuje wszystkie przypadki rozszerzenia zakresu norm prawnych w procesie ich stosowania. Kwestie te wiążą się ściśle z tzw. językową granicą wykładni⁹. Możliwe są tu, jak się wydaje, dwa ujęcia. Zgodnie z pierwszym z nich wykładnia rozszerzająca musi się mieścić w ramach tzw. możliwego językowego znaczenia przepisu. W takim ujęciu wykładnia rozszerzająca polega na przyporządkowaniu do zakresu zastosowania przepisu oprócz pozytywnych kandydatów również neutralnych kandydatów predykatu. Ujęcie to odpowiada ujęciu Wróblewskiego, który mówi o wykładni rozszerzającej jako o stosowaniu pojęcia nie tylko do zakresu stanowiącego jego rdzeń, lecz także do „wątpliwej strefy przejściowej”. Zgodnie z drugim podejściem wykładnia rozszerzająca przekracza granice możliwego znaczenia językowego. Ujęcie to odpowiada przypadkom wskazywanym przez Profesora Pleszkę jako przypadki rozszerzenia zakresu normy poprzez ustanowienie samodzielnego znaczenia normy ze względu na przyczyny aksjologiczne. W mojej ocenie właściwe jest pierwsze ujęcie. Umożliwia ono prawidłowe odróżnienie wykładni rozszerzającej od analogii (względnie redukcji celowościowej, będącej jej odwrotnością), w wypadku której zawsze dochodzi do przełamania możliwego językowego znaczenia przepisu. W tym ujęciu wykładnia zawsze mieści się w ramach możliwego językowego znaczenia przepisu – wykładnia rozszerzająca przyporządkowuje neutralne kandydaty predykatu do pozytywnych, a wykładnia zawężająca przyporządkowuje kandydaty neutralne do negatywnych. Natomiast analogia, względnie redukcja celowościowa, oznacza odpowiednio przyporządkowanie do pozytywnych kandydatów predykatu kandydatów negatywnych, względnie przyporządkowanie do negatywnych kandydatów predykatu kandydatów pozytywnych¹⁰. To prze-

⁸ *Ibidem*, s. 185.

⁹ Idem, *Językowe znaczenie przepisu jako granica wykładni*, [w:] *Filozoficzno-teoretyczne problemy sądowego stosowania prawa. XII Ogólnopolski Zjazd Katedr Teorii i Filozofii Prawa* (Łódź, 8-10 listopada 1996 r.), red. M. Zirk-Sadowski, Łódź 1997, s. 69-77. Por. również T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006.

¹⁰ T. Spyra, *op. cit.*, s. 107.

łamanie granicy wykładni jest uznawane za dopuszczalne w niektórych kontekstach, przy czym decydujące znaczenie ma tu argumentacja odnosząca się do wartości konstytucyjnych.

Niezależnie jednak od sposobu rozwiązania problemów pojęciowych najistotniejszym zagadnieniem dotyczącym wykładni rozszerzającej będzie zawsze pytanie o jej dopuszczalność w konkretnym przypadku. W tle takiego pytania zawsze pojawia się problem dopuszczalnej w danym systemie prawa działalności prawotwórczej sądu i zakresu jego swobody w interpretowaniu czy kreowaniu prawa. Bardzo ciekawe przypadki powstają tu na styku różnych systemów prawa. Dalsze rozważania w niniejszym artykule zostaną poświęcone analizie konkretnego przypadku, szczególnie interesującego w powyższym kontekście, powstałego na gruncie orzecznictwa TSUE dotyczącego problematyki ochrony konsumentów.

3. Wykładnia w orzecznictwie TSUE

Przed przejściem do dalszych rozważań należy poświęcić nieco miejsca teorii wykładni obowiązującej w Trybunale Sprawiedliwości Unii Europejskiej¹¹. Nie ulega wątpliwości, że teoria ta cechuje się znaczącą specyfiką w stosunku do teorii wykładni przeważających w niektórych państwach europejskich. O ile w zakresie metod wykładni Trybunał stosuje dość konwencjonalne ujęcie, wyróżniając wykładnię językową, systemową i celowościową¹² (na podstawie klasycznego sformułowania użytego w wyroku Van Gend & Loos z 1963 r.¹³, nakazującym uwzględnienie ducha, systematyki i brzmienia wykładanego aktu prawnego), o tyle istotna specyfika występuje w zakresie koncepcji relacji poszczególnych dyrektyw wykładni oraz granic wykładni.

Jak wskazuje się w literaturze niemieckiej, wykładnia TSUE charakteryzuje się brakiem przyjęcia tezy o *prima facie* przewadze argumentów językowych, która to teza jest zasadniczo jednolicie stosowana w orzecznictwie sądów państw członkowskich¹⁴. Co więcej, możliwe językowe

¹¹ Na ten temat w literaturze polskiej por. np. *Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, red. L. Leszczyński, Warszawa 2019, *System Prawa Unii Europejskiej*, t. 3; A. Kalisz, *Wykładnia i stosowanie prawa wspólnotowego*, Warszawa–Kraków 2007.

¹² K. Lenaerts, *Interpretation and the Court of Justice. A Basis for Comparative Reflection*, „The International Lawyer” 2007, vol. 41(4), s. 1016.

¹³ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 5 lutego 1963 r., sprawa 26/62, Van Gend & Loos.

¹⁴ S. Vogenauer, *Die Auslegung von Gesetzen in England und auf dem Kontinent*, Bd. 2, Tübingen 2001, s. 1282-1283. Por. również M. Klatt, *Theorie der Wortlautgrenze. Semantische Normativität in der juristischen Argumentation*, Baden-Baden 2004, s. 25, *Studien zur Rechtsphilosophie und Rechtstheorie*, Bd. 38.

znaczenie przepisu nie jest uznawane za granicę wykładni – w tym zakresie praktyka TSUE naśladuje wzorce zaczerpnięte z orzecznictwa francuskiego. Dodatkowo orzecznictwo TSUE, również za wzorem praktyki francuskiej, nie odróżnia wykładni od inferencji (analogii czy redukcji celowościowej), uznając również zabiegi interpretacyjne jednoznacznie naruszające językową granicę za wykładnię.

Oczywiście, specyfika prawa Unii Europejskiej wymusza pewną specyfikę wykładni. Typowym przykładem jest tu wielojęzyczność tekstów prawnych¹⁵. W sytuacji, w której już na poziomie językowym mogą wystąpić istotne różnice pomiędzy wersjami tekstu, wykładnia językowa napotyka całkowicie specyficzne problemy. Dodatkowo, jak wskazano w wyroku TSUE z 6 października 1982 r. w sprawie 283/81 (CILFIT), teksty prawa unijnego wykorzystują specyficzną terminologię, której znaczenie nie pokrywa się ze znaczeniem tych samych terminów na gruncie prawa krajowego¹⁶. Konieczność zaadresowania tych problemów nie budzi żadnych wątpliwości. Niemniej jednak tezę o tym, że specyfika metodologiczna TSUE musi prowadzić do zakwestionowania językowej granicy wykładni, trudno zaakceptować. Władza sędziowska, która nie jest ograniczona metodologią, jest władzą arbitralną. Na gruncie traktatów brak podstaw do przyjęcia czysto arbitralnej władzy TSUE.

Jak wskazuje się w literaturze niemieckiej, większość argumentów, które przemawiają za istnieniem granic wykładni na gruncie prawodawstwa państw członkowskich, znajduje zastosowanie również w prawie europejskim¹⁷. W szczególności również w prawie europejskim istnieją zakazy analogii. Tym samym wydaje się, że językowa granica wykładni powinna istnieć również w orzecznictwie TSUE. Oczywiście, wskazana specyfika języka prawnego Unii Europejskiej może prowadzić do tego, że decyzja o przełamaniu tej granicy w konkretnym przypadku będzie musiała uwzględnić inne czynniki niż taka sama decyzja podejmowana na gruncie krajowym. Można również dopuścić inną rolę granicy językowej w odniesieniu do pierwotnego prawa Unii Europejskiej (które odgrywa rolę podobną do konstytucji w krajowych porządkach prawnych) oraz do wtórnego prawa Unii Europejskiej (rozporządzeń i dyrektyw). Niemniej jednak całkowite wykluczenie koncepcji językowej granicy wykładni w orzecznictwie TSUE wydaje się nieprawidłowe.

¹⁵ J. Helios, W. Jedlecka, *Wykładnia prawa Unii Europejskiej ze stanowiska teorii prawa*, Wrocław 2018, s. 111 i nn., *Prace Naukowe Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, e-Monografie*, nr 118.

¹⁶ K. Lenaerts, *op. cit.*, s. 1015.

¹⁷ M. Klatt, *op. cit.*, s. 26.

4. Prawo konsumenckie

Jednym z miejsc, w których mogą pojawić się różnice pomiędzy podejściem sądów krajowych a sądów europejskich w zakresie wykładni rozszerzającej, jest prawo konsumenckie.

W kontekście krajowym kwestia wykładni rozszerzającej w prawie konsumenckim nie była głębiej rozważana¹⁸. Nie ulega jednak wątpliwości, że prawo konsumenckie zawiera silne elementy prawa publicznego¹⁹. W innym miejscu postawiłem tezę, że prawo konsumenckie zawiera przepisy publiczno-prywatne²⁰. Oczywiście, co do precyzyjnego przyporządkowania można się tu spierać. Nie ulega natomiast w moim przekonaniu wątpliwości, iż prawo konsumenckie to pewna korekta klasycznego systemu prawa prywatnego, który wytworzył się na podstawie tradycyjnych założeń o samodzielności i równości podmiotów prawa. W miejsce tego założenia wchodzi założenie o systemowej przewadze przedsiębiorcy nad konsumentem. W momencie, w którym odchodzimy od klasycznej cywilistyki, klasyczne konstrukcje prawa prywatnego stają się konstrukcjami prawa publicznego. Widać to zresztą w obudowaniu regulacji konsumenckich kompetencjami organów państwowych, które mają dbać o przestrzeganie tych regulacji przez przedsiębiorców. Niezależnie od sankcji cywilnoprawnych, takich jak bezskuteczność określonych postanowień, przewidziane są również sankcje administracyjne i kary, egzekwowane przez organy administracyjne.

W klasycznym prawie prywatnym dość łatwo jest wywagać interesy jednostek w taki sposób, aby pozostawały one w równowadze. W wypadku prawa konsumenckiego przewaga jednej ze stron, tzn. konsumenta (chodzi o przewagę normatywną, która ma wyrównać faktyczną przewagę przedsiębiorcy), powoduje, że takie wyważenie jest dużo trudniejsze. Dużo trudniej wyważyć interesy, które na poziomie normatywnym pozostają nierówne.

¹⁸ Chociaż niekiedy wskazuje się, że w prawie konsumenckim konieczne jest korygowanie wykładni językowej. Por. E. Rutkowska-Tomaszewska, *Prawo ochrony konsumenta usług finansowych w świetle założenia racjonalnego ustawodawcy – kilka wybranych uwag*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2020, t. 120, cz. 2: *Założenie racjonalnego prawodawcy w polskim porządku prawnym. Księga Jubileuszowa z okazji siedemdziesięciopięciolecia Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego*, red. M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, s. 490, *Acta Universitatis Wratislaviensis*, nr 3978.

¹⁹ Prawo to wskazuje się jako przykład publicyzacji prawa prywatnego. Tak M. Safjan: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2007, s. 47, *System Prawa Prywatnego*, t. 1. Por. również E. Rutkowska-Tomaszewska, *op. cit.*, s. 489.

²⁰ T. Spyra, *op. cit.*, s. 217.

Konsekwentne zastosowanie idei uprzywilejowania konsumenta prowadziłoby do wniosku, że interesy konsumenta powinny być wzięte pod uwagę bez względu na uszczerbek interesów przedsiębiorcy. Oznaczałoby to niejednokrotnie rażące naruszenie podstawowych praw przedsiębiorców. Dla prawidłowego zastosowania prawa konsumenckiego konieczne jest wypracowanie nowej równowagi, która uwzględni również usprawiedliwione interesy przedsiębiorcy. W przeciwnym razie zakłócenie równowagi na rzecz konsumenta może być praktycznie nieograniczone.

Teza o przynajmniej częściowo publicznym charakterze prawa konsumenckiego nie może pozostać bez znaczenia dla metodologii jego wykładni. Przepisy prawa publicznego nie mogą być co do zasady wykładane rozszerzająco, w zakresie, w jakim nakładają obciążenia na jednostki²¹. Przepisy prawa konsumenckiego w sposób oczywisty ograniczają swobodę działalności gospodarczej, wkraczając w konstytucyjnie chronione prawa jednostek. Powyższe wartości powinny stanowić granicę uwzględnienia interesów konsumenta. Nie znaczy to oczywiście, że powyższe zasady nie powinny być wyważone z innymi zasadami, które mogą prowadzić do przeciwnych wyników wykładni, np. zasadą *in dubio pro consumatore* (o ile uznać, że zasada taka obowiązuje na gruncie prawa konsumenckiego).

Oznacza to, że na gruncie prawa krajowego istnieje szereg czynników, które powinny być wzięte pod uwagę przy rozważeniu problemu wykładni rozszerzającej w prawie konsumenckim. Swoboda metodologiczna TSUE sprawia, że ograniczenia te nie istnieją na gruncie orzecznictwa TSUE.

5. Przykład wykładni rozszerzającej – wyrok TSUE w sprawie C-383/18

Interesującym przykładem swobody metodologicznej w orzecznictwie TSUE jest wyrok w sprawie C-383/18. Problemem rozstrzyganym w tym wyroku był zakres świadczeń należnych konsumentowi w razie przedterminowej spłaty kredytu konsumenckiego. Zgodnie z art. 16 ust. 1 dyrektywy 2008/48 (dyrektywa o kredycie konsumenckim) konsument ma prawo w każdym czasie spłacić w całości lub w części swoje zobowiązania wynikające z umowy o kredyt. W takich przypadkach jest on uprawniony do uzyskania obniżki całkowitego kosztu kredytu, na którą składają się odsetki i koszty przypadające na pozostały okres obowiązywania umowy. Pomimo jednoznacznego brzmienia przepisu polski sąd krajowy powziął

²¹ *Ibidem*, s. 216.

wątpliwość, czy obniżka kosztów w razie przedterminowej spłaty nie powinna jednak dotyczyć wszystkich kosztów.

Odpowiadając na zadane pytanie prejudycjalne, TSUE uznał, że konsumentowi w razie przedterminowej spłaty kredytu przysługuje zwrot wszystkich kosztów, również tych, które nie przypadają na pozostały okres obowiązywania umowy. TSUE dokonał zatem korekty przepisu dyrektywy 2008/48, usuwając z niego przesłankę, którą przepis niewątpliwie zawiera. Punktem wyjścia wykładni rozszerzającej było tu ustalenie, że różne wersje językowe dyrektywy różnią się od siebie w niewielkim stopniu (pkt. 25 wyroku). Nie wydaje się jednak, żeby różnice te budziły większe wątpliwości co do intencji ustawodawcy wspólnotowego. Trybunał nie wyprowadza zresztą takiego wniosku (choć stwierdza, jak się wydaje nieco na wyrost, że różnice te nie pozwalają na ustalenie dokładnego zakresu przewidywanej przez ten przepis obniżki całkowitego kosztu kredytu, co jednak nie wynika z następującej później analizy tych różnic). TSUE stwierdza za to w następnym punkcie, że przy dokonywaniu wykładni przepisu prawa Unii należy uwzględniać nie tylko jego brzmienie, lecz także jego kontekst oraz cele regulacji, której część on stanowi. Jest to zatem klasyczne odwołanie się do argumentu celowościowego. Pomimo to TSUE nie analizuje bliżej kontekstu celowościowego. Wskazuje natomiast, że poprzednia dyrektywa dotycząca kredytu konsumenckiego określała obowiązek zwrotu bardziej ogólnie, mówiąc, że konsument ma prawo do słusznego zmniejszenia całkowitego kosztu kredytu (co raczej byłoby argumentem za przestrzeganiem językowego rozumienia przepisu). Stwierdza również, że celem dyrektywy 2008/48 jest ochrona konsumenta. Ponieważ jednak z tego, że celem dyrektywy jest ochrona konsumenta, nie wynika to, że można odstąpić od językowego brzmienia dyrektywy, TSUE powołuje dalsze argumenty. TSUE zaznacza, że przyjęcie uprawnienia do zwrotu jedynie kosztów uzależnionych od okresu obowiązywania umowy powodowałoby ryzyko obchodzenia regulacji przez kredytodawców, gdyż to kredytodawcy określają, które koszty są zależne od okresu obowiązywania umowy. Ponadto przyjęcie, że zwrot obejmuje wszystkie koszty, nie powoduje według oceny TSUE nadmiernego obciążenia kredytodawców, gdyż przysługuje im prawo do rekompensaty (które jednak, co TSUE pomija, ograniczone jest do kredytów o stałej stopie, które w polskiej praktyce w tym czasie nie występowały), a ponadto przedterminowa spłata kredytu oznacza, że kredytodawca otrzymuje zwrot kapitału, który może wykorzystać do dalszej akcji kredytowej²².

²² Warto zauważyć, że w podobnej sprawie dotyczącej kredytu hipotecznego (C-555/21) TSUE doszedł na gruncie innej dyrektywy (2014/17) do odmiennego

Jak widać z powyższego, powodem przełamania językowego znaczenia dyrektywy są rozważania prawno-polityczne. Potencjalne różnice pomiędzy wersjami językowymi nie stanowią w tym zakresie argumentu. TSUE całkowicie otwarcie koryguje brzmienie dyrektywy, które jego zdaniem pozwala na to, aby jej cele nie były obchodzone. Dlatego TSUE eliminuje fragment tekstu dyrektywy, uznając go za niebyły.

W świetle powyższych rozważań tego typu zabieg stanowi nie tyle wykładnię rozszerzającą, co analogię. Niezależnie od sporów terminologicznych dotyczących pojęcia wykładni rozszerzającej wydaje się jasne, że TSUE porusza się tu poza granicą językowego brzmienia przepisu.

Oczywiście, zasadnicze pytanie dotyczy dopuszczalności tego rodzaju działania. Jak już wskazano powyżej, tego typu podejście metodologiczne nie stanowi żadnego *novum*, ale raczej jest wyrazem stałej praktyki TSUE. Niemniej jednak złamanie granicy językowej wiąże się z szeregiem skutków, które być może nie są do końca uświadamiane.

Po pierwsze, złamanie granicy językowej oznacza naruszenie zasadniczej dla prawa wartości pewności prawa. Jak już wykazałem w innym miejscu, językowa granica wykładni ma istotne znaczenie dla ochrony pewności prawa. W szczególności istnieje coś takiego jak zaufanie do *prima facie* rozumienia przepisu prawnego – zaufanie to powinno być chronione w ramach systemu prawa. Oczywiście jest, że w praktyce stosowania prawa przepis był interpretowany zgodnie z jego językowym brzmieniem. Żaden kredytodawca nie mógł oprzeć swojej działalności na interpretacji sprzecznej z nim. Tymczasem TSUE ze skutkiem natychmiastowym i z mocą wsteczną uznaje to rozumienie za nieprawidłowe. Zaufanie do zgodnej z językowym brzmieniem interpretacji nie podlega żadnej ochronie.

Po drugie, złamanie językowej granicy wykładni ma istotne znaczenie ustrojowe. Pomniejsza wagę ustaleń dokonanych przez organy posiadające silniejszą demokratyczną legitymację (pochodzącą z wyborów) kosztem organów posiadających słabszą demokratyczną legitymację. Można zadać

wniosku. Pomimo w zasadzie identycznego brzmienia przepisu TSUE uznał, że przewidziany w dyrektywie 2014/17 obowiązek odrębnego podawania w formularzu informacyjnym kosztów jednorazowych i okresowych powoduje, że kredytodawca traci swobodę w określeniu tego, które koszty są uzależnione od okresu obowiązywania umowy. Uzasadnienie to budzi zasadnicze wątpliwości, bo przecież nie chodzi o to, że kredytobiorca ma swobodę w informowaniu o kosztach, ale o to, że ma swobodę w uzasadnieniu tego, czy dany koszt dotyczy okresu obowiązywania umowy, czy też nie. Wyrok ten należy zatem rozumieć w mojej ocenie jako powrót „tylnymi drzwiami” do wykładni językowej dyrektywy.

zasadne pytanie, jakie znaczenie mają długotrwałe negocjacje w zakresie ustalenia tekstu aktu prawnego, jeżeli tekst ten nie odgrywa większej roli w interpretacji. Kwestie związane z podatnością regulacji na jej obejście stanowią typową materię rozważaną w procesie legislacji. Naprawianie popełnionych tu błędów, kosztem jednej ze stron umowy, budzi zasadnicze wątpliwości ustrojowe.

Po trzecie wreszcie, stosowanie analogii czy redukcji na gruncie przepisów quasi-publicznych wiąże się ze szczególnymi problemami. Przepisy te stanowią, jak już wskazano, ingerencję w swobodę działalności gospodarczej. Pominięcie granicy językowej pozbawia jedną ze stron istotnej gwarancji jej praw. Jeżeli będziemy patrzeć na prawo konsumenckie wyłącznie jak na instrument ochrony konsumenta, w sposób konieczny będziemy musieli dojść do wniosku, że ochrona konsumenta nie ma żadnych granic. Nieco żartobliwie można wskazać, że najlepiej interes konsumenta będzie chroniło doprowadzenie do upadłości przedsiębiorcy. Prawo konsumenckie jest prawem publicznym i jako takie jest ingerencją w swobodę kontraktowania. Każde uprzywilejowanie konsumenta oznacza obciążenie przedsiębiorcy. W wypadku tego rodzaju regulacji konstrukcje takie jak analogia czy redukcja celowościowa należy wykluczyć.

Jak wynika z powyższego, swoboda metodologiczna prowadzi do szerokich możliwości uwzględniania preferencji ideologicznych i pozaprawnych. Prowadzi do arbitralności, która nie powinna mieć miejsca w organizacjach opierających się na demokracji, takich jak Unia Europejska.

6. Problem asymetrii metodologicznej

Tym samym pomiędzy orzecznictwem TSUE a orzecznictwem krajowym powstaje zjawisko, które można określić mianem asymetrii metodologicznej. Orzecznictwo krajowe jest bowiem związane regułami metodologicznymi (np. językową granicą wykładni), którymi TSUE (przynajmniej wedle własnego rozumienia) związany nie jest. Może to prowadzić do szeregu nieporozumień dotyczących oceny prawidłowości orzeczeń z punktu widzenia krajowego bądź unijnego. Powstaje tu jednak problem poważniejszy. Jak się przyjmuje na gruncie standardów wypracowanych zresztą przez sam TSUE²³, orzecznictwo krajowe jest co do zasady związane orzecznictwem TSUE. Tym samym orzecznictwo krajowe jest w pewnym zakresie podległe orzecznictwu TSUE. Jeżeli jednak do oceny

²³ Wyroki TSUE z dnia 27 marca 1980 r., 61/79; z dnia 4 czerwca 2009 r., C-8/08, z dnia 10 kwietnia 1984 r., C-14/83.

orzeczeń TSUE orzecznictwo krajowe jest zobligowane stosować reguły metodologiczne obowiązujące w danym kraju, powstaje tu oczywista asymetria. TSUE mógłby bowiem dowolnie wyklądać przepisy unijne, wymagając jednocześnie od sądów krajowych literalnej wykładni własnych wyroków na podstawie krajowych zasad metodologicznych. Tego typu podejście w oczywisty sposób naruszałoby podstawową zasadę równości w dialogu pomiędzy sądami krajowymi a TSUE. Oto jedna strona tego dialogu mogłaby wymagać od drugiej strony stosowania zasad, których sama nie stosuje. Stąd przyjąć należy moim zdaniem, że sądy krajowe mogą zastosować do wykładni wyroków TSUE te same zasady, które stosuje TSUE do wykładni prawa unijnego. Uzasadniona jest tu zatem swoboda metodologiczna oraz pominięcie językowej granicy wykładni, jeżeli w konkretnym wyroku TSUE takie podejście zostało zastosowane.

Należy zwrócić uwagę, że TSUE podkreśla wielokrotnie w swoim orzecznictwie, że to sądy krajowe powinny mieć ostatnie słowo przy rozstrzyganiu konkretnego przypadku prawnego²⁴. Jest to w moim przekonaniu uznanie tego, że TSUE nie bada stanu faktycznego sprawy, a zatem możliwość prawidłowego zastosowania prawa jest w jego przypadku ograniczona. Zastosowanie prawa do konkretnego przypadku polega bowiem zawsze na wykładni prawa, ale również na badaniu i wykładni stanu faktycznego. Rzeczywisty wymiar sprawiedliwości może się realizować tylko na gruncie konkretnych przypadków prawnych. Jedynie sąd krajowy ma dostęp do pełnego obrazu danego przypadku prawnego, gdyż dokonuje analizy stanu faktycznego, ustala go poprzez przeprowadzenie dowodów, przesłuchuje świadków itp. TSUE zajmuje się jedynie wyizolowanym aspektem sprawy całościowo rozpatrywanej przez sąd krajowy. Stosując terminologię polskiej teorii prawa, można powiedzieć, że wykładnia TSUE jest bardziej wykładnią dogmatyczną, dokonywaną w oderwaniu od konkretnego przypadku, niż wykładnią operatywną, dokonywaną w pełnym związku z rzeczywistym, konkretnym przypadkiem prawnym²⁵.

²⁴ Wskazując np., że sugerowane rozstrzygnięcie pozostaje „z zastrzeżeniem badania przez sąd krajowy”.

²⁵ Trzeba jednocześnie wskazać, że powyższe problemy nie są jedynymi wadami dialogu sądowego w ramach instytucji pytań prejudycjalnych. Analiza zadawanych pytań prawnych prowadzi do wniosku, że często są one sformułowane w sposób nieprawidłowy i niejasny. Co więcej, pytania często opierają się na już przyjętych przez sąd założeniach co do wykładni prawa krajowego czy unijnego, które są całkowicie błędne. TSUE nie weryfikuje w żaden sposób tych założeń, przyjmując ustalenia dokonane przez sąd krajowy za niepodważalne dane. W ten sposób problemy rozważane przez TSUE są w wielu przypadkach problemami nieistnieją-

7. Podsumowanie

Wykładnia rozszerzająca stosowana przez TSUE budzi szereg wątpliwości, zarówno z punktu widzenia metodologicznego, jak i z punktu widzenia relacji pomiędzy Unią Europejską a państwami członkowskimi. Przykładem szczególnie negatywnego oddziaływania tej wykładni jest dziedzina prawa konsumenckiego. Dowolność metodologiczna w przekraczaniu językowej granicy wykładni powoduje, że rozstrzygnięcia TSUE mają tu charakter arbitralny i pomijają zasadnicze argumenty o charakterze fundamentalnym dla prawidłowego wyważenia interesów stron stosunków cywilnoprawnych.

Należy zauważyć, że wskazana swoboda metodologiczna unieważnia wykreowaną przez sam TSUE istotną koncepcję, służącą samoograniczeniu kognicji Trybunału, a mianowicie koncepcję ograniczonego skutku horyzontalnego wadliwie implementowanych dyrektyw. W orzecznictwie TSUE podkreśla się, że w razie braku implementacji dyrektywy nawet najbardziej jednoznaczne i precyzyjne uprawnienia na jej gruncie nie mogą być stosowane w relacjach horyzontalnych²⁶. Okazuje się jednak, że TSUE ma pełną dowolność w wykreowaniu treści dyrektywy (tzn. wyinterpretowaniu z niej określonego uprawnienia, które przy zastosowaniu językowej granicy wykładni nie mogłyby być z niej wyprowadzone). Tego rodzaju sytuacja w pełni odpowiada funkcjonalnie sytuacji braku implementacji dyrektywy, gdyż skoro ustalone zasady metodologiczne nie pozwalają na wyinterpretowanie danego uprawnienia z dyrektywy, nie mogło ono zostać oczywiście zaimplementowane w prawie krajowym. Pomimo to w tej sytuacji, funkcjonalnie odpowiadającej sytuacji braku implementacji dyrektywy, wykreowane przez TSUE uprawnienia znajdują zastosowanie natychmiast, najczęściej z mocą wsteczną, do relacji horyzontalnych, często w kontekście zbliżonym do prawa karnego (np. nałożenie ogromnych obciążeń o charakterze quasi-karnym na przedsiębiorców). W ten sposób orzecznictwo TSUE niejako wyprzedza (a nawet wypiera) orzecznictwo krajowe z danego zakresu spraw.

cymi, wykreowanymi przez nieprawidłową wykładnię sądu krajowego. Ponadto w wielu przypadkach TSUE praktycznie dowolnie decyduje o tym, czy pytanie jest dopuszczalne, czy też nie.

²⁶ Por. np. wyrok z 26 lutego 1986 r. w sprawie 152/84 M.H. Marshall przeciwko Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching). Z nowszej literatury por. A. Kastelik-Smaza, *Bezpośredni skutek dyrektyw w układzie horyzontalnym. Glosa do wyroku TS z dnia 7 sierpnia 2018 r., C-122/17*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 12, s. 26-36.

Omówiony w niniejszym artykule konkretny przypadek uzasadnia w moim przekonaniu konieczność wyrównania wskazanej powyżej asymetrii metodologicznej poprzez zastosowanie tego samego rygoru metodologicznego, który stosuje TSUE, do oceny i wykładni samych wyroków TSUE, jak również zasad dotyczących obowiązku zastosowania wyroków TSUE przez sądy krajowe. Jedynie w tym przypadku zostanie zachowana zasada równości broni w relacji pomiędzy sądami krajowymi a TSUE.

Bibliografia

- Helios J., Jedlecka W., *Wykładnia prawa Unii Europejskiej ze stanowiska teorii prawa*, Wrocław 2018, *Prace Naukowe Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, e-Monografie*, nr 118.
- Kalisz A., *Wykładnia i stosowanie prawa wspólnotowego*, Warszawa–Kraków 2007.
- Kastelik-Smaza A., *Bezpośredni skutek dyrektyw w układzie horyzontalnym. Glosa do wyroku TS z dnia 7 sierpnia 2018 r., C-122/17*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 12, s. 26-36.
- Klatt M., *Theorie der Wortlautgrenze. Semantische Normativität in der juristischen Argumentation*, Baden-Baden 2004, *Studien zur Rechtsphilosophie und Rechtstheorie*, Bd. 38.
- Lenaerts K., *Interpretation and the Court of Justice. A Basis for Comparative Reflection*, „The International Lawyer” 2007, vol. 41(4), s. 1011-1032.
- Pleszka K., *Językowe znaczenie przepisu jako granica wykładni*, [w:] *Filozoficzno-teoretyczne problemy sądowego stosowania prawa. XII Ogólnopolski Zjazd Katedr Teorii i Filozofii Prawa (Łódź, 8-10 listopada 1996 r.)*, red. M. Zirk-Sadowski, Łódź 1997, s. 69-77.
- Pleszka K., *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, *Monografie*, 1897-4392.
- Pleszka K., Gizbert-Studnicki T., *Dwa ujęcia wykładni prawa. Próba konfrontacji*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych” 1984, nr 20, s. 17-27.
- Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2007, *System Prawa Prywatnego*, t. 1.
- Rutkowska-Tomaszewska E., *Prawo ochrony konsumenta usług finansowych w świetle założenia racjonalnego ustawodawcy – kilka wybranych uwag*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2020, t. 120, cz. 2: *Założenie racjonalnego prawodawcy w polskim porządku prawnym. Księga Jubileuszowa z okazji siedemdziesięciopięciolecia Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego*, red. M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, s. 481-498, *Acta Universitatis Wratislaviensis*, nr 3978, <https://doi.org/10.19195/0137-1134.120.85>.
- Spyra T., *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006.
- Vogenauer S., *Die Auslegung von Gesetzen in England und auf dem Kontinent*, Bd. 2, Tübingen 2001.
- Wykładnia prawa Unii Europejskiej*, red. L. Leszczyński, Warszawa 2019, *System Prawa Unii Europejskiej*, t. 3.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2008.

Tomasz Żurek 

Reprezentacja reguły *lex specialis* za pomocą formalnego modelu argumentacji

Abstract

Representation of the *Lex Specialis* Doctrine Using the Model of Formal Argumentation

The main aim of this work is to formalize the *lex specialis...* doctrine, the mechanism of resolving conflicts between statutory legal rules with a view to incorporating them into a legal advisory system. The model is built on the basis of the ASPIC+ argument modeling framework. The paper presents a discussion and a formal model of the mechanism of conflict resolution.

Keywords: *lex specialis*, conflict, model, argumentation

1. Wstęp

Mechanizmy wnioskowania w klasycznych systemach ekspertowych zazwyczaj wymagają baz wiedzy, które są tworzone na podstawie kilku zarówno zdefiniowanych, jak i niewypowiedzianych wprost cech i założeń, takich jak założenie zamkniętego świata, brak niespójności i zapętleń w bazie wiedzy itp. Wszystkie te cechy pozwalają na wykorzystanie prostych i szybkich mechanizmów wnioskowania w przód i w tył opartych na regule *modus ponens*. Niestety, istnieją liczne dziedziny wiedzy, dla których wiele z tych założeń nie może być zrealizowanych.

Jedną z takich dziedzin jest prawo. Pomimo wielu prób, których autorzy starali się stworzyć prawnicze systemy ekspertowe, tylko bardzo wąska część ustawowego prawa administracyjnego wydaje się odpowiednia do implementacji w prawniczym systemie ekspertowym¹. Większość z tych

¹ R.A. Kowalski, F. Toni, *Abstract Argumentation*, „Artificial Intelligence and Law” 1996, vol. 4, no. 3-4, s. 275-296; R. Heller, F. van Teeseling, M. Gül-

implementacji była też szeroko krytykowana². Główny problem wykorzystania klasycznych systemów ekspertowych w ekspertyzach prawnych tkwi w specyfice wiedzy prawniczej i w znaczącej obecności wiedzy zdroworozsądkowej w rozumowaniu prawniczym. Prawodawcy nie są w stanie przewidzieć wszystkich możliwych sytuacji, które powinny być regulowane przez prawo; normy prawne mogą być sprzeczne, mogą prowadzić do niesprawiedliwych wniosków, wymagają interpretacji itp. Wszystkie te przyczyny utrudniają symulację rozumowania prawniczego i tworzenie prawniczych systemów ekspertowych.

Opracowano szereg modeli rozumowań prawniczych pozwalających na odwzorowanie niektórych aspektów wiedzy prawniczej, ale żadnego z nich nie można uznać za kompletny. Praktyka pokazuje, że w prawie wykorzystuje się sposoby wnioskowania wykraczające daleko poza standardową zasadę *modus ponens* stosowaną w systemach ekspertowych. Większość z tych metod jest bardzo trudna do sformalizowania i nie gwarantuje poprawnych wniosków. W zakres zagadnień związanych z modelowaniem rozumowań prawniczych wchodzi problem rozwiązywania konfliktów między ustawowymi regułami prawnymi.

Głównym celem niniejszej pracy jest sformalizowanie wybranego mechanizmu rozwiązywania konfliktów pomiędzy ustawowymi normami prawnymi w celu implementacji go do systemu doradztwa prawnego. Kolejnym celem jest włączenie modelu do ASPIC+, jednego z najbardziej wszechstronnych systemów (ang. *framework*) strukturalnej argumentacji, dzięki czemu model ten będzie mógł być zastosowany w szerokim zakresie rzeczywistych przypadków prawnych.

W celu jak najdokładniejszego stworzenia takiego modelu konieczne jest przyjęcie pewnych założeń. Pierwsze założenie wynika z faktu, że do wydania opinii prawnej prawnik potrzebuje zazwyczaj nie tylko wiedzy prawniczej, lecz także wiedzy zdroworozsądkowej oraz wiedzy o mechanizmach interpretacji i rozumowania prawniczego. Aby jak najdokładniej zasymulować taki proces, niezbędne jest wyraźne rozróżnienie pomiędzy samym przepisem, jego interpretacją, mechanizmami wnioskowania, a także wie-

pers, *A Knowledge Infrastructure for the Dutch Immigration Office*, [w:] *The Semantic Web. Research and Applications 7th European Semantic Web Conference, ESWC 2010, Heraklion, Crete, Greece, May 30-June 3, 2010, Proceedings*, cz. 2, ed. L. Aroyo et al., Berlin–Heidelberg 2010, s. 386–390, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 6089.

² T.F. Gordon, *Some Problems with PROLOG as a Knowledge Representation Language for Legal Expert Systems*, „Yearbook of Law, Computers and Technology” 1987, vol. 3, s. 52–67.

dążą zdroworozsądkową niezbędną do realizacji przepisów prawnych. Rozróżnienie to pozwoliłoby na zachowanie zarówno uniwersalnego charakteru przepisu, jak i możliwości jego zastosowania do różnych problemów prawnych. Drugie założenie wiąże się z pierwszym: model powinien precyzyjnie odwzorowywać brzmienie aktu prawnego i jako taki powinien zawierać wszelkie niedoskonałości przepisu, w tym nieprecyzyjność, nie-dookreślone założenia, luki prawne, wieloznaczność itp. Silniki wnioskowania powinny być wyposażone w mechanizmy pozwalające na pokonywanie niedoskonałości wiedzy prawniczej. W tych procedurach powinny być odzwierciedlone mechanizmy, którymi w takich sytuacjach posługują się ludzcy prawnicy.

Teoria i praktyka prawa wypracowała grupę mechanizmów pozwalających na rozwiązywanie konfliktów między regułami. Należy zauważyć, że konflikty mogą pojawiać się nie tylko pomiędzy literalnymi interpretacjami norm ustawowych, lecz także między normami zrekonstruowanymi przy wykorzystaniu dowolnych reguł interpretacyjnych (*per analogiam*, *a fortiori* itp.). Spośród szeregu metod rozwiązywania konfliktów w niniejszej pracy zostanie przedstawiony model reguły *lex specialis derogat legi generali*.

2. Pojęcie konfliktu między normami prawnymi

W teorii prawa istnieją liczne wątpliwości dotyczące rozstrzygnięcia, kto jest w stanie stwierdzić istnienie kolizji między normami prawnymi. Jest to również zasadniczy aspekt niniejszego opracowania.

Zazwyczaj konflikt między regułami prawa traktowany jest jako zderzenie dwóch odrębnych argumentów (lub ich podzbiorów) prowadzących do dwóch wzajemnie wykluczających się wniosków³. W innej pracy⁴

³ G. Sartor, *A Simple Computational Model for Nonmonotonic and Adversarial Legal Reasoning*, [w:] *Proceedings of the 4th International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York 1993, s. 192-201; T.F. Gordon, *Constructing Arguments with a Computational Model of an Argumentation Scheme for Legal Rules. Interpreting Legal Rules as Reasoning Policies*, [w:] *Proceedings of the 11th International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York 2007, s. 117-121; D. Nute, *Defeasible Logic*, [w:] *Web Knowledge Management and Decision Support. 14th International Conference on Applications of Prolog, INAP 2001, Tokyo, Japan, October 20-22, 2001, Revised Papers*, ed. O. Barenstein et al., Berlin-Heidelberg 2003, s. 151-169, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 2543.

⁴ H. Prakken, G. Sartor, *A System for Defeasible Argumentation, with Defeasible Priorities*, [w:] *Practical Reasoning. International Conference on Formal and Ap-*

reguły uznaje się za konfliktowe, gdy jedna z nich „atakuje” drugą, tzn. gdy konkluzja jednej reguły jest komplementarna do konkluzji lub warunku drugiej. Model konfliktu zaproponowany przez Jaapa Hagego⁵ opiera się na założeniu, że konflikt występuje tylko wtedy, gdy wniosek jednej reguły implikuje A, a konkluzja drugiej implikuje nie-A, może on jednak wynikać nie tylko wprost z reguł, lecz także z ograniczeń zdroworozsądkowych związanych z analizowanymi okolicznościami. Porównując model konfliktu Hagego z innymi modelami, można zauważyć, że źródło konfliktów może wynikać nie tylko z komplementarności, lecz także z niezgodności opisywanych przez nie stanów faktycznych.

Moim zdaniem kluczowy punkt dyskusji nad problemem konfliktu między ustawowymi regułami prawnymi polega na niemożności wykrycia konfliktu reguł prawnych bez rozważenia argumentów, w których takie reguły się pojawiają. Reguły prawne zazwyczaj są elementem całego wywodu, w którym pojawiają się argumenty oparte na innych regułach.

Jednym z najważniejszych podejść do modelowania argumentacji jest ASPIC+⁶. Jest to kompletny system (*framework*) pozwalający na modelowanie argumentacji, którego jednym z elementów jest model relacji ataku jednego argumentu na inny. Autorzy pracy wyróżniają i definiują trzy sposoby, za pomocą których jeden argument może zaatakować drugi:

- (1) atak podważający, który jest atakiem na przesłanki argumentu,
- (2) atak podcinający, który jest atakiem na krok wnioskowania i sposobem na dostarczenie „wyjątków od reguły”, wreszcie
- (3) atak obalający, który jest wykonywany poprzez skonstruowanie wniosku przeciwnego lub sprzecznego z wnioskiem atakowanego argumentu.

Definicja ta pozwala na rozróżnienie między atakami bezpośrednimi i pośrednimi: argument może być pośrednio zaatakowany przez bezpośredni atak na jeden z jego subargumentów. Relacja ataku mówi nam, które argumenty są ze sobą w konflikcie: jeśli dwa argumenty są w konflikcie, to oba nie mogą być przyjęte.

plied Practical Reasoning, FAPR'96, Bonn, Germany, June (3-7), 1996. Proceedings, eds. D.M. Gabbay, H.J. Ohlbach, Berlin–Heidelberg 1996, s. 510-524, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 1085.

⁵ J.C. H a g e, *Studies in Legal Logic*, Dordrecht 2005, *Law and Philosophy Library*, vol. 70.

⁶ S. Modgil, H. Prakken, *The ASPIC+ Framework for Structured Argumentation. A Tutorial*, „Argument and Computation” 2014, vol. 5, no. 1, s. 31-62.

System argumentacyjny ASPIC+

Zaprezentowany w tej pracy model rozwiązywania konfliktów reguł prawnych został opracowany z wykorzystaniem systemu argumentacji ASPIC+. Model wykrywania konfliktów oparty na ASPIC+ został przedstawiony w mojej poprzedniej pracy⁷.

ASPIC+ jest ramą dla strukturalnej reprezentacji argumentacji. Należy podkreślić, że nie jest to model, lecz system do specyfikacji modeli, stąd nie określa żadnego języka logicznego do reprezentacji argumentów. ASPIC+ pozwala na zdefiniowanie konkretnego języka logicznego *L* dla reprezentacji argumentu.

Baza wiedzy w systemie argumentacyjnym składa się z (nieatakowalnych) przesłanek zwanych aksjomatami koniecznymi (K_n) i (atakowalnych) przesłanek zwykłych (K_p). Argumenty są konstruowane z bazy wiedzy i mają postać łańcucha kroków bazujących na ścisłych (R_s) i podważalnych (R_d) regułach wnioskowania (każdy krok jest subargumentem, reguły ścisłe oznaczają się symbolem $\rightarrow$, podważalne $\Rightarrow$)⁸. Konflikty między argumentami w ASPIC+ rozwiązywane są za pomocą porządku częściowego ($A, \leq$) między argumentami. ASPIC+ generuje abstrakcyjny model argumentacyjny w rozumieniu Phana M. Dunga⁹, który służy do ustalenia wygrywających argumentów.

3. Konflikt reguł prawnych

Podstawowym założeniem tej pracy jest wyraźne odróżnienie reguł prawnych od zwykłych reguł zdroworozsądkowych. Henry Prakken i Giovanni Sartor¹⁰ formalizują normy prawne w ASPIC+, pomijając jednak problem konfliktów między nimi. Rozróżnienie między regułami prawnymi a zdroworozsądkowymi jest ważne ze względu na to, że mechanizmy obalające reguły prawne powinny być (i zazwyczaj są) precyzyjnie regulowane przez

⁷ T. Zurek, *Modeling Conflicts Between Legal Rules*, [w:] *Proceedings of the 2016 Federated Conference on Computer Science and Information Systems*, eds. M. Ganza, L. Maciaszek, M. Paprzycki, Warszawa–New York 2016, s. 393–402.

⁸ S. Modgil, H. Prakken, *op. cit.*

⁹ P.M. Dung, *On the Acceptability of Arguments and Its Fundamental Role in Non-monotonic Reasoning, Logic Programming and n-Person Games*, „Artificial Intelligence” 1995, vol. 77, no. 2, s. 321–357.

¹⁰ H. Prakken, G. Sartor, *Formalising Arguments about Norms*, [w:] *Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2013. The Twenty-Sixth Annual Conference*, ed. K.D. Ashley, Amsterdam–Fairfax, VA 2013, s. 121–130, *Frontiers in Artificial Intelligence and Applications*, vol. 259.

prawo. Dlatego nie mogą być traktowane tak samo jak zwykłe argumenty zdroworozsądkowe.

Na podstawie powyższego przyjmujemy, że zbiór K_p składa się z dwóch zbiorów: K_l i K_c , gdzie K_l jest zbiorem wiedzy prawnej, a K_c zbiorem wiedzy zdroworozsądkowej. K_l i K_c są rozłączne: $K_l \cap K_c = \emptyset$.

Ponieważ między regułami prawnymi może pojawić się konflikt, musimy pozwolić na dodanie do zbioru K_l reguł prawnych w kształcie:

$$r : \text{Warunki} \rightarrow c,$$

gdzie Warunki to formuła, której spełnienie powoduje prawdziwość konkluzji c . Do reprezentacji reguły prawnej używamy łącznika binarnego $\rightarrow$, ponieważ K_l jest w K_p , reguła prawna może być podważona przez inny argument. Podważalność reguły prawnej różni się od podważalności zwykłych reguł zdroworozsądkowych. Zwykła reguła różni się od reguły prawnej tym, że mechanizm pokonywania reguły prawnej jest – w przeciwieństwie do zwykłej reguły zdroworozsądkowej – precyzyjnie uregulowany.

Autorzy ASPIC+ wyróżniają trzy rodzaje relacji ataku: podcięcie, obalenie i podważenie. Ponieważ podważenie dotyczy ataku na przesłankę argumentu, nie może być traktowane jako atak na regułę prawną. Podcięcie i obalenie dotyczą ataku na argument lub jego konkluzję i jeśli oba sprzeczne argumenty korzystają z reguł prawnych (ze zbioru K_l), to może wystąpić konflikt między regułami prawnymi. Jeśli atak podcinający dotyczy kroku wnioskowania opartego na regule prawnej ze zbioru K_l lub atak odpierający dotyczy (pod)wniosku z reguły prawnej, a atakujący argument używa co najmniej jednej reguły prawnej, to mamy do czynienia z konfliktem między regułami prawnymi.

Bez dogłębnej analizy kontekstu i znaczenia konfliktowych argumentów bardzo trudno jest rozpoznać ponad wszelką wątpliwość, czy konflikt występuje między regułami prawnymi, czy też innymi regułami wykorzystanymi w argumentach. Należy zauważyć, że sprzeczne reguły prawne nie muszą być regułami końcowymi obu argumentów (z wyjątkiem podcinania argumentu, ponieważ taki atak powinien ściśle odnosić się do reguły, która powinna być pokonana). Na użytek niniejszej pracy zakładamy, że możliwe jest wykrycie konfliktu i poprzez predykat *conflictingRules(A,B)*¹¹ oznaczamy, że dwa argumenty A i B zawierają konfliktowe reguły prawne.

Jeżeli uznaliśmy, że między dwiema (lub więcej) normami prawnymi jest konflikt, i wiemy, że nie możemy przezwyciężyć tego konfliktu przez pogodzenie sprzecznych norm za pomocą innych norm prawnych, to musimy zastosować jedną z metod rozwiązywania konfliktów. Wszystkie te

¹¹ T. Zurek, *Modeling Conflicts...*, s. 396.

metody działają w podobny sposób: w przypadku kolizji między normami prawnymi na podstawie pewnych przesłanek wymienionych poniżej rozpoznaje się, która z kolidujących norm ma wyższy priorytet, a następnie wyłącza się z procesu rozumowania wszystkie kolidujące normy o niższym priorytecie.

Teoria prawa wyróżnia kilka sposobów rozwiązywania kolizji między regułami prawnymi. W niniejszej pracy skupimy się na *lex specialis derogat legi generali*, w którym akt (przepis) szczególny odstępuje od regulacji ogólnej (przeważa nad nią)¹². Mechanizm ten opiera się na analizie zakresu kolidujących ze sobą norm prawnych i pozwala na rozwiązywanie konfliktów, które mogą pojawić się pomiędzy przepisami pochodzącymi z tego samego aktu prawnego.

4. Model rozwiązywania konfliktów

W celu zachowania prostoty modelu reguły będę reprezentował za pomocą logiki bazującej na nieco rozbudowanym rachunku zdań, ale możliwe jest również użycie bardziej ekspresyjnych logik i dodatkowych mechanizmów interpretacyjnych (np. teleologicznych¹³) i inferencyjnych (*a fortiori*¹⁴ czy *instrumentalnych*¹⁵). Wykorzystanie takich mechanizmów jest o tyle istotne, że konflikty takie mogą pojawić się pomiędzy normami zrekonstruowanymi przy użyciu dowolnych reguł interpretacyjnych.

Na początku musimy założyć pewne elementy języka *L*, który pozwoli na reprezentację reguł prawnych. Zakładamy zbiór operatorów $OP \subset L$, gdzie $OP = \{\neg, \vee, \wedge, \multimap, \rightarrow\}$, które będą używane do modelowania reguł prawnych. Większość z nich ma powszechnie uznane znaczenie, z wyjątkiem $\multimap$ oznaczającym podważalną regułę prawną.

Język *L* może zawierać także inne operatory (np. implikację podważalną), które powinny pozwolić na bardziej adekwatną reprezentację różnego rodzaju argumentów zdroworozsądkowych. Niech $F = \{f_1, f_2, \dots\}$ będzie

¹² L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001, *Seria Akademicka*.

¹³ T. Zurek, M. Araszkiewicz, *Modeling Teleological Interpretation*, [w:] *ICAIL 2013. Proceedings of the Fourteenth International Conference on Artificial Intelligence and Law*, 2013, New York 2013, s. 160-168.

¹⁴ T. Zurek, *Modelling of a fortiori Reasoning*, „Expert Systems with Applications” 2012, vol. 39, no. 12, s. 10 772-10 779.

¹⁵ T. Zurek, *Instrumental Inference in Legal Expert System*, [w:] *Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2011. The Twenty-Fourth Annual Conference*, ed. K.M. Atkinson, Amsterdam–Washington, D.C. 2011, s. 155-159, *Frontiers in Artificial Intelligence and Applications*, vol. 235.

zbiorem atomów propozycjonalnych zwanych faktami. Zakładamy, że reguła prawna jest formułą w postaci:

$rn : \text{Warunki} \rightarrow \text{Wniosek}$, gdzie:

- n jest nazwą reguły,
- Warunki to (możliwie pusta) formuła warunkowa,
- Konkluzja jest niepustym wnioskiem reguły w postaci:

Wniosek = $(lx \wedge ly \wedge \dots)$, gdzie: lx , ly są atomowymi wnioskami, które mogą być faktami pozytywnymi (f) lub negatywnymi (negowanymi przez klasyczną negację $\neg f$).

Formuła warunkowa to formuła: $c_1 \text{ func } c_2 \text{ func } \dots c_n$, gdzie func to operatory ze zbioru $\{\vee, \wedge\}$, a $\{c_1, c_2, \dots, c_n\}$ są warunkami atomowymi.

Rozumowanie prawnicze wykorzystuje różne mechanizmy interpretacji i wnioskowania, z których podstawowym sposobem jest interpretacja językowa, ale możliwe jest stosowanie także innych metod.

Przez $K \bullet \text{Conditions}$ ¹⁶ będziemy oznaczać, że baza wiedzy K spełnia warunki danej reguły prawnej.

Na podstawie powyższego do zbioru Rd należy dodać nową pokonywalną regułę wnioskowania: $rn: \text{Conditions} \rightarrow \text{Conclusion} \wedge K \bullet \text{Conditions} \Rightarrow \text{conclusion}$.

Model *lex specialis*...

Zasada *lex specialis*... była wspominana w wielu pracach dotyczących problemów podważalnego rozumowania, argumentacji czy konfliktów normatywnych, jednak w większości tych prac autorzy nie podejmowali prób sformalizowania jej natury. Zazwyczaj zakładali oni zadeklarowany porządek, który stanowi relację ogólności. W istniejącym¹⁷ modelu takiego mechanizmu podstawą rozpoznania poziomu ogólności jest relacja aktywność–superaktywność. Niestety, nie jest jasne, co autorzy pracy rozumieją jako relację aktywność–superaktywność. Może być ona rozumiana jako relacja nadklasa–podklasa lub agregacja (superaktywność składa

¹⁶ M. Araszkiewicz, T. Żurek, *Comprehensive Framework Embracing the Complexity of Statutory Interpretation*, [w:] *Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2015. The Twenty-Eighth Annual Conference*, ed. A. Rotolo, Amsterdam 2015, s. 145-148, *Frontiers in Artificial Intelligence and Applications*, vol. 279.

¹⁷ A. García-Camino, P. Noriega, J.A. Rodríguez-Aguilar, *An Algorithm for Conflict Resolution in Regulated Compound Activities*, [w:] *Engineering Societies in the Agents World VII, 7th International Workshop, ESAW 2006, Dublin, Ireland, September 6-8, 2006. Revised Selected and Invited Papers*, ed. G.M.P. O'Hare et al., Berlin–Heidelberg 2007, s. 193-208, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 4457.

się z aktywności). Idąc za przykładem przedstawionym w pracy, relację tę powinno się rozumieć jako rodzaj agregacji. Jest to zbyt uproszczenie problemu, ponieważ nie każda relacja bycia mniej lub bardziej specyficzną może być opisana w taki sposób. Taka metoda modelowania jest właściwa jedynie dla stosunkowo niewielkich i dobrze ustrukturyzowanych przypadków, takich jak np. małe systemy wieloagentowe.

Z wyżej wspomnianego modelu przyjmujemy ideę wykorzystania częściowego porządku reprezentującego szczegółowość relacji, ale jego pochodzenie będzie inne.

Niech $SPEC = (K_p, >_{spec})$ będzie porządkiem częściowym reprezentującym relację ogólności między regułami prawnymi.

Załóżmy dwie reguły prawne, których wnioski prowadzą do sprzeczności:

$$r1 : \text{Warunki1} \rightarrow \text{Wniosek1}$$

$$r2 : \text{Warunki2} \rightarrow \text{Wniosek2}$$

Musimy zdecydować, która z nich jest bardziej szczegółowa. Co to oznacza? Mechanizm ten opiera się na analizie zakresu sprzecznych reguł prawnych. Przepis, który jest bardziej szczegółowy (np. $r1$), reguluje grupę przypadków, która jest podgrupą przypadków regulowanych przez przepis bardziej ogólny (np. $r2$). Opierając się na powyższym, możemy stwierdzić, że zakres obowiązywania reguły zależy od warunkowej (lewej) części reguły, ponieważ decyzja, który przypadek można zakwalifikować do zakresu obowiązywania reguły, opiera się na tej części danej reguły.

Zagadnienie modelowania *lex specialis*... można podzielić na dwa odrębne zadania: pierwsze polega na rozpoznaniu, która (jeśli w ogóle) z reguł jest bardziej szczegółowa; drugie – na modelowaniu procesu pokonywania reguły bardziej ogólnej. Najpierw należy skupić się na pierwszym zadaniu, w którym musimy zbadać, czy zbiór przypadków spełniający warunki jednej z kolidujących zasad subsumuje zbiór przypadków spełniający warunki innej zasady. Bardziej formalnie subsumpcję warunków reguł można opisać w następujący sposób:

Zakładając, że Warunki1 i Warunki2 są warunkami reguł konfliktowych, oraz jeśli dla dowolnego możliwego do wystąpienia przypadku P wyrażonego przez formułę języka L :

$$\forall P((P \bullet \text{Warunki1}) \rightarrow (P \bullet \text{Warunki2}))$$

oraz

$$\exists P((P \bullet \text{Warunki2}) \rightarrow (P \bullet \text{Warunki1})),$$

to uznajemy, że ze względu na bardziej restrykcyjny charakter reguły $r1$ możemy stwierdzić, że reguła $r1$ jest bardziej szczegółowa niż reguła $r2$.

Kluczowym wyzwaniem takiego modelu jest założenie, w którym musimy wyliczyć wszystkie przypadki spełniające warunki reguły. Niestety jest to bardzo problematyczne założenie. Po pierwsze, nie da się przewidzieć wszystkich możliwych rzeczywistych przypadków (poza pewnymi trywialnymi); po drugie, jak możemy rozpoznać, czy dany przypadek może w ogóle wystąpić?

Ponieważ nie jesteśmy w stanie przewidzieć wszystkich możliwych rzeczywistych przypadków, nasz model nie pozwala na rozpoznanie wszystkich relacji między regułami. Jedyne, co możemy zrobić, to przeanalizować warunki sprzecznych reguł, aby odkryć, czy warunek subsumpcji jest spełniony. Istnieją pewne rodzaje specyficznych sytuacji, które pozwalają nam np. na wnioskowanie:

Wnioski1 i Wnioski2 są w konflikcie i:

- Reguła zawężająca

restrictingRule:

$$(r1: \text{Warunki1} \rightarrow \text{Wnioski1}) \wedge (r2: (\text{Warunki1}) \wedge (\text{Warunki1a}) \neq \text{Wnioski2}) \wedge (\text{Warunki1} \neq \text{Warunki1a}) \Rightarrow r2 >_{\text{spec}} r1$$

Jeżeli każdy przypadek spełniający warunki reguły prawnej $r2$ spełnia również warunki reguły $r1$, to reguła $r2$ jest bardziej szczegółowa niż $r1$.

lub

- Reguła rozszerzająca:

subsumingRule:

$$(r1: \text{Warunki1} \rightarrow \text{Wnioski1}) \wedge (r2: (\text{Warunki1}) \vee (\text{Warunki1a}) \rightarrow \text{Wnioski2}) \wedge (\text{Warunki1} \neq \text{Warunki1a}) \Rightarrow r1 >_{\text{spec}} r2$$

Reguła prawna $r1$ jest bardziej szczegółowa niż reguła $r2$, ponieważ każdy przypadek, który spełnia warunki $r1$, spełnia również warunki $r2$.

Zarówno ograniczające, jak i subsumujące reguły wnioskowania są podważalne.

Oczywiście, mechanizm ten nie pozwala na rozpoznanie wszystkich relacji między regułami prawnymi, warto jednak również podkreślić, że w rzeczywistej praktyce prawniczej również nie jest łatwo je rozpoznać.

Dysponując porządkiem $>_{\text{spec}}$ reprezentującym relację ogólności między regułami prawnymi, możemy modelować *lex specialis...*: Jeśli uznamy rn i rm za reguły kolizyjne, to powyższy konflikt możemy rozwiązać na podstawie zasady *lex specialis...* ($\text{lexSpecialis} \in R_d$):

$$\text{lexSpecialis: } (rn >_{\text{spec}} rm) \wedge (rn \in \text{Prem}(A)) \wedge (rm \in \text{Prem}(B)) \Rightarrow A \geq B$$

Jeżeli A , B są argumentami zbudowanymi na sprzecznych regułach prawnych, oba argumenty atakują się wzajemnie (obalają lub podcinają), a jeżeli możliwe jest stwierdzenie (na podstawie *lex specialis*) porządku $A \geq B$, to argument A pokonuje argument B .

5. Wnioski

Systemy wspomaganie decyzji prawnych, jak również systemy eksploracji argumentacji wymagają adekwatnego i kompleksowego modelu formalnego różnych aspektów procesu argumentacji. Badacze AI i prawa są zgodni, że rozumowanie prawnicze nie może być postrzegane jako proste, mechaniczne, oparte na dedukcji wnioskowanie, tak jak było ono traktowane w klasycznych systemach ekspertowych. Większość decyzji prawnych jest w istocie wynikiem kompromisu pomiędzy różnymi argumentami budowanymi na podstawie wiedzy prawniczej, wiedzy zdroworozsądkowej, prawnych i pozaprawnych reguł wnioskowania. Dlatego też formalne modelowanie argumentacji jest jednym z istotnych elementów systemów doradztwa prawniczego.

Problem modelowania sprzecznych argumentów był szeroko dyskutowany w literaturze z zakresu AI i prawa. Wielu autorów przedstawiło własne modele mechanizmów rozwiązywania konfliktów. Większość istniejących modeli nie rozróżnia jednak argumentacji opartej na ustawach prawnych od zwykłego rozumowania zdroworozsądkowego, co moim zdaniem jest nadmiernym uproszczeniem.

Głównym celem niniejszej pracy było sformalizowanie mechanizmu rozwiązywania konfliktów między ustawowymi regułami prawnymi z myślą o wdrożeniu go do systemu poradnictwa prawnego. Dodatkowym celem jest włączenie tego modelu do ASPIC+, jednego z najbardziej kompleksowych schematów modelowania argumentacji, dzięki czemu może być wykorzystany do reprezentacji szerokiego zakresu złożonych, rzeczywistych przypadków prawnych, w tym różnego rodzaju argumentów. Model został stworzony na gruncie prawa polskiego, jednakże można go łatwo zaadaptować do większości ustawowych systemów prawnych.

Istnieją dwie ważne kwestie wymagające dalszej dyskusji, które zamierzam rozwinąć w mojej przyszłej pracy. Pierwszą z nich jest problem modelowania siły argumentu i równowagi między dwoma sprzecznymi argumentami zdroworozsądkowymi. Drugim (równoległym) kierunkiem przyszłych prac jest implementacja powyższego modelu do małego systemu wspomaganie decyzji¹⁸.

¹⁸ T. Zurek, E. Kruk, *Supporting of Legal Reasoning for Cases Which Are Not Strictly Regulated by Law*, [w:] ICAIL '09. *Proceedings of the 12th International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York 2009, s. 220-221.

Bibliografia

- Araszkiewicz M., Żurek T., *Comprehensive Framework Embracing the Complexity of Statutory Interpretation*, [w:] *Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2015. The Twenty-Eighth Annual Conference*, ed. A. Rotolo, Amsterdam 2015, s. 145-148, *Frontiers in Artificial Intelligence and Applications*, vol. 279, <https://doi.org/10.3233/978-1-61499-609-5-145>.
- Dung P.M., *On the Acceptability of Arguments and Its Fundamental Role in Nonmonotonic Reasoning, Logic Programming and n-Person Games*, „Artificial Intelligence” 1995, vol. 77, no. 2, s. 321-357, [http://dx.doi.org/10.1016/0004-3702\(94\)00041-X](http://dx.doi.org/10.1016/0004-3702(94)00041-X).
- García-Camino A., Noriega P., Rodríguez-Aguilar J.A., *An Algorithm for Conflict Resolution in Regulated Compound Activities*, [w:] *Engineering Societies in the Agents World VII, 7th International Workshop, ESAW 2006, Dublin, Ireland, September 6-8, 2006. Revised Selected and Invited Papers*, ed. G.M.P. O'Hare et al., Berlin-Heidelberg 2007, s. 193-208, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 4457, https://doi.org/10.1007/978-3-540-75524-1_11.
- Gordon T.F., *Constructing Arguments with a Computational Model of an Argumentation Scheme for Legal Rules. Interpreting Legal Rules as Reasoning Policies*, [w:] *Proceedings of the 11th International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York 2007, s. 117-121, <https://doi.org/10.1145/1276318.1276340>.
- Gordon T.F., *Some Problems with PROLOG as a Knowledge Representation Language for Legal Expert Systems*, „Yearbook of Law, Computers and Technology” 1987, vol. 3, s. 52-67, <https://doi.org/10.1080/13600869.1987.9966253>.
- Hage J.C., *Studies in Legal Logic*, Dordrecht 2005, *Law and Philosophy Library*, vol. 70.
- Heller R., van Teeseling F., Gülpers M., *A Knowledge Infrastructure for the Dutch Immigration Office*, [w:] *The Semantic Web. Research and Applications 7th European Semantic Web Conference, ESWC 2010, Heraklion, Crete, Greece, May 30-June 3, 2010, Proceedings*, part 2, ed. L. Aroyo et al., Berlin-Heidelberg 2010, s. 386-390, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 6089.
- Kowalski R.A., Toni F., *Abstract Argumentation*, „Artificial Intelligence and Law” 1996, vol. 4, no. 3-4, s. 275-296, <https://doi.org/10.1007/BF00118494>.
- Leszczyński L., *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001, *Seria Akademicka*.
- Modgil S., Prakken H., *The ASPIC+ Framework for Structured Argumentation. A Tutorial*, „Argument and Computation” 2014, vol. 5, no. 1, s. 31-62, <https://doi.org/10.1080/19462166.2013.869766>.
- Nute D., *Defeasible Logic*, [w:] *Web Knowledge Management and Decision Support. 14th International Conference on Applications of Prolog, INAP 2001, Tokyo, Japan, October 20-22, 2001, Revised Papers*, ed. O. Barenstein et al., Berlin-Heidelberg 2003, s. 151-169, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 2543, https://doi.org/10.1007/3-540-36524-9_13.
- Prakken H., Sartor G., *A System for Defeasible Argumentation, with Defeasible Priorities*, [w:] *Practical Reasoning. International Conference on Formal and Applied Practical Reasoning, FAPR'96, Bonn, Germany, June (3-7), 1996. Proceedings*, eds. D.M. Gabbay, H.J. Ohlbach, Berlin-Heidelberg 1996, s. 510-524, *Lecture Notes in Computer Science*, vol. 1085.
- Prakken H., Sartor G., *Formalising Arguments about Norms*, [w:] *Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2013. The Twenty-Sixth Annual Conference*, ed. K.D. Ashley, Amsterdam-Fairfax, VA 2013, s. 121-130, *Frontiers in Artificial*

Intelligence and Applications, vol. 259, <https://doi.org/10.3233/978-1-61499-359-9-121>.

- Sartor G., *A Simple Computational Model for Nonmonotonic and Adversarial Legal Reasoning*, [w:] *Proceedings of the 4th International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York 1993, s. 192-201, <https://doi.org/10.1145/158976.159001>.
- Zurek T., *Instrumental Inference in Legal Expert System*, [w:] *Legal Knowledge and Information Systems. JURIX 2011. The Twenty-Fourth Annual Conference*, ed. K.M. Atkinson, Amsterdam–Washington, D.C. 2011, s. 155-159, *Frontiers in Artificial Intelligence and Applications*, vol. 235, <https://doi.org/10.3233/978-1-60750-981-3-155>.
- Zurek T., *Modeling Conflicts Between Legal Rules*, [w:] *Proceedings of the 2016 Federated Conference on Computer Science and Information Systems*, eds. M. Ganzha, L. Maciaszek, M. Paprzycki, Warszawa–New York 2016, s. 393-402.
- Zurek T., *Modelling of a fortiori Reasoning*, „Expert Systems with Applications” 2012, vol. 39, no. 12, s. 10 772-10 779, <http://dx.doi.org/10.1016/j.eswa.2012.02.188>.
- Zurek T., Araszkiewicz M., *Modeling Teleological Interpretation*, [w:] *ICAIL 2013. Proceedings of the Fourteenth International Conference on Artificial Intelligence and Law, 2013*, New York 2013, s. 160-168, <https://doi.org/10.1145/2514601.2514619>.
- Zurek T., Kruk E., *Supporting of Legal Reasoning for Cases Which Are Not Strictly Regulated by Law*, [w:] *ICAIL '09. Proceedings of the 12th International Conference on Artificial Intelligence and Law*, New York 2009, s. 220-221, <https://doi.org/10.1145/1568234.1568263>.

Paweł Marcin Dudek 

ChatGPT w zastosowaniach prawniczych

Badanie empiryczne

Abstract

ChatGPT in Legal Application. An Empirical Study

The chapter is an empirical study of the ChatGPT tool, version four, on dealing with legal issues specific to the Polish system.

The study was undertaken to verify the hypothesis that ChatGPT is a tool that can be helpful to the user in solving legal problems, guaranteeing answers at the level of a Polish-educated lawyer.

The text verifies the results that ChatGPT achieves in the tasks of the entrance exams to the National School of Judiciary and Public Prosecution in Poland, both in terms of test questions and cases, and then the conclusions are generalized.

Keywords: ChatGPT, artificial intelligence, legaltech, language model

1. Wprowadzenie

W literaturze zaprezentowano studium, z którego wynika, że model językowy GPT-4 przygotowany przez przedsiębiorstwo OpenAI zwraca odpowiedzi z zakresu amerykańskiego Uniform Bar Examination (czyli trzyczęściowego egzaminu prawniczego otwierającego drogę do bycia profesjonalnym pełnomocnikiem) na poziomie pozwalającym zdać ten sprawdzian na wysokim poziomie¹. Ponadto stawiane są przez polskich

¹ Egzamin ten obejmuje: (1) test składający się z dwustu pytań z odpowiedziami wielokrotnego wyboru, (2) napisanie odpowiedzi na sześć pytań problemowych oraz (3) rozwiązanie problemów prawnych na podstawie przedstawionych dokumentów dla dwóch różnych zagadnień. Zob. badanie w pracy: D.M. Katz et al., *GPT-4 Passes the Bar Exam*, 2023, [on-line:] https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4389233 – 25 IV 2023. Upřednio zostały także przeprowadzone

prawników tezy, że dostępny w internecie interfejs pozwalający komunikować się z taką bazą, czyli ChatGPT, jest przydatny w pracy praktyka prawnika np. w przygotowywaniu pism procesowych².

GPT to skrót od angielskiego określenia *Generative Pre-Trained*. Według twórców jest to określenie na model językowy o charakterze transformera tekstu³, który został wstępnie wytrenowany do budowania następnego elementu tekstu (tokena, który może być słowem lub jego częścią) poprzez przewidywanie kolejnych jego części na podstawie prawidłowości zachodzących między słowami w danych, które zostały zebrane do modelu, oraz kontekstu wcześniejszych słów w sekwencji tworzonej wypowiedzi. Transformatory to rodzaj sieci neuronowych stosowanych w przetwarzaniu języka naturalnego, które wykorzystują mechanizmy samoatencji⁴, aby lepiej rozumieć strukturę i związki w obrębie sekwencji tekstowych. Materiałem treningowym modelu GPT-4 były zarówno dane publicznie dostępne, w szczególności informacje w internecie, jak i dane od dostawców zewnętrznych udostępnione na licencji. Model tekstowy został następnie dostrojony przy użyciu metody wzmocnionego uczenia się na podstawie informacji zwrotnych od ludzi (ang. *Reinforcement Learning from Human Feedback*, w skrócie RLHF)⁵. Model ten był wytrenowany w sposób nienadzorowany, co oznacza, że nauczono go na podstawie ogromnej ilości danych tekstowych bez konieczności podawania jawnego

badania nad zastosowaniem modelu poprzedniego (GPT-3.5) w części tego egzaminu obejmującej test wielokrotnego wyboru: M.J. Bommarito, D.M. Katz, *GPT Takes the Bar Exam*, 2022, [on-line:] [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4314839] – 25 IV 2023. Wyniki większej liczby egzaminów z zakresu różnych obszarów kompetencji naukowych i zawodowych zobacz w: *GPT-4 Technical Report*, OpenAI, s. 2, [on-line:] [<https://cdn.openai.com/papers/gpt-4.pdf>] – 25 IV 2023.

² A. Ostręga, *ChatGPT – zastosowanie w praktyce profesjonalnego pełnomocnika*, [on-line:] [<https://www.adwokatura.pl/ogolnoprawne/chatgpt-zastosowanie-w-praktyce-profesjonalnego-pelnomocnika/page/1>] – 25 IV 2023.

³ Zob. szerzej, czym jest i jak działa transformer tekstu, np. w: M. Mamczur, *Czym jest i jak działa transformer (sieć neuronowa)?*, 2020, [on-line:] [<https://mirosław-mamczur.pl/czym-jest-i-jak-dziala-transformer-siec-neuronowa>] – 25 IV 2023.

⁴ Zob. szerzej w: A. Vaswani et al., *Attention is All You Need*, NIPS'17: Proceedings of 31st Conference on Neural Information Processing Systems, 2017, Long Beach, CA, USA, [on-line:] [https://proceedings.neurips.cc/paper_files/paper/2017/file/3f5ee243547dee91fbd053c1c4a845aa-Paper.pdf] – 11 IV 2023 lub w opracowaniu: E. Muñoz, *Attention is All You Need. Discovering the Transformer Paper. Detailed Implementation of a Transformer Model in Tensorflow*, 2020, [on-line:] [<https://towardsdatascience.com/attention-is-all-you-need-discovering-the-transformer-paper-73e5ff5e0634>] – 11 IV 2023.

⁵ *GPT-4 Technical Report...*, s. 2.

zestawu odpowiedzi czy etykietowania danych. W przypadku ChatGPT wiedza modelu jest wynikiem analizy i uczenia się z tych danych.

Architektura GPT-4 opiera się na tzw. głębokich sieciach neuronowych, które składają się z wielu warstw i neuronów, uczących się reprezentacji języka na różnych poziomach abstrakcji. Model jest pretrenowany, co oznacza, że był szkolony na dużym zbiorze danych przed ostatecznym dostosowaniem do konkretnego zadania, takiego jak generowanie odpowiedzi czy prowadzenie rozmów.

W praktyce ChatGPT analizuje dane wejściowe, takie jak pytania czy fragmenty tekstu, i generuje odpowiedź, przewidując najbardziej prawdopodobne słowa, które mogą wystąpić dalej w sekwencji. Ważne jest jednak zaznaczenie, że ChatGPT, podobnie jak inne modele sztucznej inteligencji, nie jest świadomy ani nie posiada zdolności do rozumienia w sensie ludzkim. ChatGPT naśladuje raczej ludzkie zachowanie na podstawie wzorców językowych, których nauczył się z danych treningowych. Warto zauważyć, że wiedza ChatGPT jest ograniczona do danych, na których był trenowany, a jego ostatnia aktualizacja miała miejsce we wrześniu 2021 r.⁶

Przedstawione w artykule badanie podjęto, aby zweryfikować hipotezę, że ChatGPT⁷ jest narzędziem, którego kompetencje są równe kompetencjom osoby mogącej zostać aplikantem sędziowskim lub prokuratorskim, a przez to gwarantują użytkownikowi fachowość w rozwiązywaniu problemów prawnych na poziomie prawnika wyedukowanego w Polsce.

2. Metoda

Aby zweryfikować powyższą hipotezę, sprawdzono ilościowo oraz jakościowo efekty osiągane przez ChatGPT w modelu wersji 4⁸. Próbą badawczą były egzaminy wstępne, przed którymi stają absolwenci kierunku prawo w Polsce, którzy chcieliby odbywać aplikację sędziowską lub prokuratorską w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury. Egzaminy te mają sprawdzać przekrojowo wiedzę prawniczą kandydata.

⁶ Informacje na podstawie odpowiedzi ChatGPT-4 na pytanie o niego samego.

⁷ Jak działa ChatGPT, zob. szerzej w przystępnym tekście S. Wolframa, *What Is ChatGPT Doing... and Why Does It Work?*, 2023, [on-line:] [<https://writings.stephenwolfram.com/2023/02/what-is-chatgpt-doing-and-why-does-it-work/>] – 29 IV 2023.

⁸ W przeciwieństwie do poprzedniej wersji Chat na bazie modelu czwartej ewolucji GPT jest dostępny odpłatnie. Subskrypcja miesięczna kosztuje 24,6 USD. Bezpłatnie jest jednak wciąż udostępniona wersja wcześniejsza (3,5), zob. Chat GPT, [on-line:] [<https://chat.openai.com/>] – 25 IV 2023.

Egzamin wstępny składa się z dwóch etapów. Pierwszy to test obejmujący znajomość ponad dwudziestu aktów prawnych (liczba zmienia się co roku), z których ułożone jest sto pięćdziesiąt pytań jednokrotnego wyboru z trzema możliwymi odpowiedziami. Drugi etap składa się z trzech części polegających na rozwiązaniu problemów prawnych przedstawionych w hipotetycznych stanach faktycznych (tzw. kazusach). Etap ten obejmuje trzy kazusy, po jednym z: prawa prywatnego, prawa karnego i prawa publicznego. W niniejszym badaniu sprawdzono wyniki ChatGPT w wersji 4 dla egzaminów wstępnych z lat: 2020⁹, 2021 i 2022.

Każde zadanie przeprowadzano co do zasady jeden raz, bez dodatkowego stosowania uczenia się przez wzmacnianie na podstawie informacji zwrotnych od człowieka, tak aby jak najbardziej adekwatnie odwzorować sytuację użytkownika, który nie posiada szczególnej wiedzy prawniczej i chciałby użyć tego narzędzia po to, aby uzyskać odpowiedź od takiego chatbota w celu rozwiązania swojego jednostkowego problemu prawnego. W przypadkach, w których ChatGPT nie zwrócił w rozwiązaniu hipotetycznego stanu prawnego, w pierwszej odpowiedzi informacji o podstawie prawnej, zadano pytanie mające pomóc w uzupełnieniu tej kwestii. W kilku przypadkach, gdy odpowiedzi na postawione pytania były nacechowane istotnymi wadliwościami, dodatkowo zapytano o weryfikację wadliwych elementów odpowiedzi, jednakże bez podawania propozycji odpowiedzi prawidłowej, co uwzględniono w rozdziale 3. Obserwacje. Badanie przeprowadzono w kwietniu i maju 2023 r.

3. Obserwacje

3.1. Ocena rozwiązań części testowej

1. W części testowej ChatGPT-4 osiągnął następujące wyniki: 99 pkt (w teście z 2020 r.), 111 pkt (2021 r.), 82 pkt (2022 r.)¹⁰. Dla porównania – minimalne wyniki kandydatów, które pozwalały zakwalifikować się do drugiego etapu egzaminu, to: 120 pkt w 2020 r.¹¹, 124 pkt w 2021 r.¹², 107

⁹ Z powodu stanu epidemii egzamin ten został faktycznie przeprowadzony na początku 2021 r.

¹⁰ Kontrolnie sprawdzono wynik dla wersji 3,5. Taki ChatGPT w teście z 2022 r. uzyskał 61 pkt.

¹¹ *Analiza wyników naboru na aplikacje: sędziowską i prokuratorską w 2020 r.*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, s. 23, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/analiza_naboru_2020_r.pdf] – 25 IV 2023.

¹² *Analiza wyników naboru na aplikacje: sędziowską i prokuratorską w 2021 r.*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, s. 26, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/2022-03-02_analiza_naboru_2021_final.pdf] – 28 IV 2023.

pkt w 2022 r.¹³ W żadnym z badanych przypadków ChatGPT nie osiągnął więc wyniku, który uprawniał do przejścia do drugiego etapu konkursu na aplikację sędziowską i prokuratorską.

2. ChatGPT-4, któremu kontrolnie kilkukrotnie zadano to samo pytanie testowe, zwracał różne odpowiedzi.

3.2. Ocena rozwiązań hipotetycznych stanów faktycznych (tzw. kazusów)

Pełne rozwiązania w ramach przeprowadzonego badania dostępne są w repozytorium online pod adresem: <https://github.com/LawAndEconomicsPL/ChatGPT>¹⁴. Poniżej przedstawiono wybrane aspekty zaobserwowanych odpowiedzi.

1. ChatGPT wielokrotnie dokonywał prawidłowej identyfikacji istotnych problemów prawnych i rozstrzygał je.

W rozwiązaniu kazusu z prawa prywatnego z 2022 r.¹⁵ ChatGPT identyfikuje problemy prawne, dokonuje subsumpcji i podaje prawidłową propozycję rozwiązania.

Polecenie: *Z jakim roszczeniem i przeciwko komu może wystąpić Antoni S.? Wskaż podstawę faktyczną i prawną roszczenia. Uzasadnij swoje stanowisko.*

ChatGPT: *Antoni S. może wystąpić z roszczeniem o zapłatę z tytułu odszkodowania za uszkodzenie pojazdu oraz zwrot kosztów wynajmu pojazdu zastępczego przeciwko ubezpieczycielowi sprawcy kolizji, czyli Ubezpieczenia OC S.A. Podstawę faktyczną roszczenia stanowi zaistniałe zdarzenie drogowe oraz wynikłe z niego szkody. Podstawę prawną roszczenia stanowi art. 822 § 1 kodeksu cywilnego (Kc), który mówi, że ubezpieczyciel jest zobowiązany do naprawienia szkody, która powstała w wyniku zdarzenia objętego ubezpieczeniem odpowiedzialności cywilnej.*

¹³ Komunikat Nr 39/2022 Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury z dnia 24 października 2022 r. w sprawie ogłoszenia zweryfikowanych wyników pierwszego etapu konkursu oraz aktualnej listy kandydatów dopuszczonych do drugiego etapu konkursu na aplikację sędziowską i aplikację prokuratorską w 2022 r., Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/komunikat_zakwalifikowani_ii_etap_asiap_po_weryfikacji.pdf] – 28 IV 2023.

¹⁴ *LawAndEconomicsPL / ChatGPT*, [on-line:] [<https://github.com/LawAndEconomicsPL/ChatGPT>] – 16 IV 2024.

¹⁵ Zob. *Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 listopada 2022 roku*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, s. 4-5, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/zadania_pracy_pisemnej_nabor_2022.pdf] – 28 IV 2023.

W przypadku odszkodowania za uszkodzenie pojazdu Antoni S. może żądać dodatkowej kwoty 3000 zł, gdyż ubezpieczyciel wypłacił tylko 2000 zł, podczas gdy naprawa wyniosła 5000 zł. Wskazanie przez ubezpieczyciela, że Antoni S. nie uzgadniał naprawy ani wyboru warsztatu naprawczego, nie stanowi wystarczającego uzasadnienia do niepokrycia pełnych kosztów naprawy, o ile koszty te były uzasadnione.

W przypadku roszczenia o zwrot kosztów wynajmu pojazdu zastępczego Antoni S. może powołać się na art. 361 § 1 Kc, który mówi, że odszkodowanie obejmuje wszystkie szkody majątkowe, także utracone korzyści. Poszkodowany musi jednak wykazać, że wynajęcie samochodu zastępczego było konieczne i związane z naprawą uszkodzonego pojazdu. Warto również zwrócić uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011 r., sygn. akt III CSK 100/10, który stanowi, że poszkodowany może żądać zwrotu kosztów wynajmu samochodu zastępczego od sprawcy wypadku, jeśli jest to uzasadnione ze względu na jego potrzeby oraz trwałość naprawy pojazdu uszkodzonego w wyniku wypadku.

W rozwiązaniu kazusu z prawa publicznego z 2020 r.¹⁶ ChatGPT wskazuje na zasadnicze problemy postępowania w przedstawionej sprawie.

Polecenie: *Na podstawie podanych informacji wskaż, jakie nieprawidłowości popełni organ I instancji, wydając decyzję o warunkach zabudowy. Odpowiedź uzasadnij.*

ChatGPT: *Na podstawie przedstawionych informacji można zauważyć kilka potencjalnych nieprawidłowości popełnionych przez organ I instancji (Wójta Gminy Jabłonna) podczas wydawania decyzji o warunkach zabudowy:*

Niedoręczenie decyzji Krzysztofowi W.: Krzysztof W., jako współwłaściciel drogi i bezpośredni sąsiad nieruchomości przyległej, powinien zostać uwzględniony jako strona postępowania. Niedoręczenie mu decyzji jest naruszeniem przepisów kodeksu postępowania administracyjnego (k.p.a.).

Pominięcie obowiązującego planu miejscowego z 1998 r.: Wójt Gminy Jabłonna nie uwzględnił obowiązującego planu miejscowego, który zakazuje zabudowy na cele niemieszkalniowe. Decyzja o warunkach zabudowy dla rozbudowy zakładu mięsnego mogłaby naruszać ten plan¹⁷.

¹⁶ Zob. *Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 lutego 2021 roku*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, s. 4-5, [on-line:] [\[https://www.kssip.gov.pl/sites/default/files/skan02052021_2021020514135800.pdf\]](https://www.kssip.gov.pl/sites/default/files/skan02052021_2021020514135800.pdf) – 28 IV 2023.

¹⁷ Samo to zdanie nie jest jednak w pełni prawidłową konstatacją, gdyż wadliwe w ogóle jest wydanie decyzji o warunkach zabudowy w sytuacji, gdy dla danego terenu obowiązuje już plan miejscowy, zgodnie z art. 59 ust. 1 Ustawy z dnia

Nieprecyzyjne odczytanie mapy zasadniczej: Wójt Gminy Jabłonka przyznał, że pominięcie Krzysztofa W. w postępowaniu wynikało z nieprecyzyjnego odczytania załączonej do wniosku kopii mapy zasadniczej. To świadczy o potencjalnym błędzie w postępowaniu administracyjnym. Co do decyzji Samorządowego Kolegium Odwoławczego można zauważyć, że argumentacja dotycząca niedopuszczalności odwołania może być kontrowersyjna. Krzysztof W. nie otrzymał decyzji, więc nie mógł wiedzieć o 14-dniowym terminie do wniesienia odwołania. Można argumentować, że termin powinien zacząć biec od momentu, w którym Krzysztof W. dowiedział się o decyzji. Ponadto Kolegium sugeruje, że Krzysztof W. powinien złożyć wniosek o wznowienie postępowania, co może nie być oczywiste dla osoby niebędącej prawnikiem.

W rozwiązaniu kazusu z prawa publicznego z 2022 r.¹⁸ ChatGPT także zaproponował prawidłowe wnioskowanie.

Pytanie: Czy prokurator miał prawo zwrócić się o wszczęcie postępowania administracyjnego przez Starostę W. w sprawie skierowania Mariana M. na badania?

ChatGPT: Tak, prokurator miał prawo zwrócić się do Starosty W. o wszczęcie postępowania administracyjnego w sprawie skierowania Mariana M. na badania lekarskie. Prokurator, prowadząc postępowanie przygotowawcze, może wystąpić do odpowiedniego organu administracyjnego z wnioskiem o podjęcie konkretnych działań, jeśli uzna to za niezbędne dla realizacji celów postępowania. W tym przypadku prokurator uznał, że skierowanie Mariana M. na badania lekarskie może mieć istotne znaczenie dla sprawy.

Pytanie: Oceń, czy zaistniały przesłanki do wydania decyzji przez Starostę W. o skierowaniu Mariana M. na badania lekarskie.

ChatGPT: Na podstawie dostarczonych informacji można stwierdzić, że zaistniały przesłanki do wydania decyzji przez Starostę W. o skierowaniu Mariana M. na badania lekarskie. Marian M. był podejrzany o dokonanie przestępstwa pod wpływem alkoholu, a biegli psychiatrzy stwierdzili u niego nieprawidłową osobowość oraz uzależnienie od alkoholu. Fakt, że Marian M. posiadał prawo jazdy i pracował jako kierowca w firmie kurierskiej, mógł stanowić podstawę do zbadania, czy istnieją przeciwwskazania zdrowotne do kierowania pojazdem.

27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. 2003 Nr 80 poz. 717 z późn. zm.).

¹⁸ Zob. *Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 listopada 2022 roku...*, s. 4-5.

W rozwiązaniu kazusu z 2021 r. z zakresu prawa prywatnego¹⁹ ChatGPT na pytanie o rodzaj wadliwości, jaką dotknięta jest umowa, wskazuje w sposób akceptowalny, iż: *Wadliwość umowy z dnia 15 stycznia 2018 r. dotyczy braku właściwej woli sprzedaży ze strony Tomasza K., który z powodu choroby psychicznej znajdował się w stanie wyłączającym świadome i swobodne podjęcie decyzji i wyrażenie woli.*

Dodatkowo, w celu kontrolnym, oprócz pierwszego rozwiązania sprawdzono kolejno czterokrotnie (w osobnych wątkach rozmowy) ten sam kazus z prawa prywatnego z 2022 r. ChatGPT przedstawiał co do struktury i istoty to samo rozwiązanie, jednakże za każdym razem ujmował je w innych słowach.

3.3. Typowe błędy w rozwiązaniach hipotetycznych stanów faktycznych

3.3.1. Wadliwa identyfikacja podstawowych instytucji prawnych

ChatGPT wielokrotnie popełnia błędy w ustaleniu właściwych konceptów prawnych: np. *Zasadność zarzutu przedstawionego Wiktorowi W. można ocenić na podstawie treści art. 278 § 1 Kodeksu Karnego oraz art. 294 § 2 Kodeksu Karnego.* W tym przypadku należało wskazać na zachowanie kwalifikowane wyłącznie pod art. 279 § 1 k.k., czyli na kradzież z włamaniem (kazus z prawa karnego w 2020 r.). Ponadto w tym samym rozwiązaniu ChatGPT nie identyfikuje istotnych problemów o charakterze procesowym takich jak interes w zaskarżeniu, tzw. *gravamen*²⁰. Podobnie zaproponowane przez ChatGPT rozwiązanie nie uwzględnia problemu procesowego, jakim była sprzeczność interesów w byciu pełnomocnikiem (kazus z prawa prywatnego w 2020 r.)²¹.

W kazusie z prawa publicznego z 2022 r.²² ChatGPT wskazał, że *Kodeks postępowania administracyjnego (K.p.a.) gwarantuje stronie prawo*

¹⁹ Zob. *Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 17 listopada 2021 roku*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, s. 2-3, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/zadania_w_ramach_pracy_pisemnej_dla_kandydatow_na_aplikantow_aplikacji_sedziowskiej_i_aplikacji_prokuratorskiej_17.11.2021_r.pdf] – 3 V 2023.

²⁰ Por. *Kryteria oceny pracy pisemnej*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, s. 7-11, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/pdfsam_skan02052021.pdf] – 3 V 2023.

²¹ Por. *ibidem*, s. 4-6.

²² Por. *Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 listopada 2022 roku...*, s. 1-2 oraz *Kryteria oceny*

do odwołania się od decyzji administracyjnej. W art. 127 § 1 K.p.a. wskazuje się, że strona może się odwołać od decyzji organu I instancji. Zrzeczenie się prawa do odwołania nie jest przewidziane przez przepisy prawa administracyjnego. Wniosek ten jest wadliwy, gdyż zrzeczenie się tego prawa przewiduje art. 127a k.p.a. dodany w 2017 r.²³

W rozwiązaniu kazusu z 2021 r. z prawa karnego²⁴ ChatGPT wskazuje na: a) Zarzut znęcania się nad żoną – art. 207 § 1 k.k. Z przedstawionych dowodów wynika, że zarzut ten wydaje się uzasadniony. Paweł K. przyznał się do swoich czynów i wyraził skruchę. Maria K. również zgłosiła zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa. Subsumpcja taka jest nieprawidłowa dla stanu faktycznego, gdzie do zachowania doszło jednorazowo, gdyż do zrealizowania typu z art. 207 § 1 k.k.²⁵ zachowanie sprawcy powinno zostać zrealizowane zasadniczo więcej niż jeden raz. Ponadto w przedstawionym stanie faktycznym ChatGPT nie identyfikuje problematyki wątpliwości co do poczytalności sprawcy oraz pomija kwestię wymierzonej kary, która jest nieznana ustawie. Propozycja ChatGPT zaniedbuje również kwestię wadliwej formy prowadzenia postępowania przygotowawczego oraz nie zauważa braku wniosku o wszczęcie takiego postępowania.

Oznacza to, że w proponowanych rozwiązaniach występowały istotne błędy materialnoprawne i procesowe.

3.3.2. Wadliwe rozstrzygnięcie problemu prawnego

W rozwiązaniu kazusu z 2020 r. z zakresu prawa prywatnego ChatGPT zwrócił odpowiedź, w której zidentyfikował problem prawny, lecz zaproponowane rozwiązanie co do działu spadku jest poczynione co najmniej bez uwzględnienia wniosków z wszystkich norm, które mają zastosowanie z zakresu prawa spadkowego w prawie cywilnym. ChatGPT zaproponował w rozwiązaniu osoby, które nie są uprawnione do spadkobrania.

Polecenie: 1. *Którzy z członków spadkodawcy Jana Kowalskiego powinni zostać wskazani w postanowieniach o stwierdzeniu nabycia spadku jako współspadkobiercy i w jakich częściach? Odpowiedź uzasadnij.*

do zadań w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 listopada 2022 roku, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, s. 7-12, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/kryteria_oceny_pracy_pisemnej_nabor_2022.pdf] – 3 V 2023.

²³ Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r. poz. 935).

²⁴ Por. *Kryteria oceny pracy pisemnej*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, s. 2-4, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/kryteria_oceny_pracy_pisemnej.pdf] – 3 V 2023.

²⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. poz. 553).

ChatGPT: *Zgodnie z kodeksem cywilnym dziedziczenie na podstawie ustawy następuje w następującej kolejności: małżonek, dzieci i ich potomstwo, rodzice, rodzeństwo i ich potomstwo, dziadkowie i dalsi krewni. W przypadku braku testamentu spadek rozdziela się między tych spadkobierców.*

W tym przypadku Anna Kowalska, żona spadkodawcy Jana Kowalskiego, oraz dzieci z małżeństwa: Maria Kowalska i Krzysztof Kowalski są uprawnionymi spadkobiercami. Tomasz Kowalski odrzucił spadek, ale jego potomstwo ma prawo do dziedziczenia w jego miejsce. Ponieważ Zygmunt Kowalski zginął po przyjęciu spadku, jego żona Krystyna Kowalska, a także ich syn Paweł Kowalski będą również uprawnieni do dziedziczenia jego udziału. Podstawą prawną są przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące dziedziczenia ustawowego (art. 931-943 Kodeksu cywilnego). Anna Kowalska: 1/4 spadku, Maria Kowalska: 1/8 spadku, Krzysztof Kowalski: 1/8 spadku, Marek Kowalski: 1/8 spadku (jako potomek Tomasza Kowalskiego), Krystyna Kowalska: 1/8 spadku (jako małżonka Zygmunta Kowalskiego), Paweł Kowalski: 1/8 spadku (jako potomek Zygmunta Kowalskiego).

3.3.3. Podawanie w odpowiedziach niepoprawnych faktograficznie elementów (tzw. halucynowanie)

W rozwiązaniu przypadku z prawa publicznego z 2022 r. ChatGPT wskazuje, że: *Warto również zwrócić uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011 r., sygn. akt III CSK 100/10. Orzeczenie takie nie istnieje. Choć przedstawiona przez ChatGPT teza, którą to orzeczenie ma dowodzić, tj. o konieczności zwrotu wydatków poniesionych na najem pojazdu zastępczego, jest zasadniczo prawidłowa (szerzej na ten temat zob. w kolejnym punkcie).*

Podobnie wygląda przytaczanie przez ChatGPT samych treści podstaw prawnych. ChatGPT wręcz systemowo wskazuje niewłaściwą treść przepisów: np. w rozwiązaniu przypadku z prawa karnego z 2020 r.: *Art. 278 § 1 Kodeksu Karnego stanowi, że „Kto zabiera cudzą rzecz ruchomą, aby się jej przywłaszczyć, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5”,* co nieco odbiega od rzeczywistej treści tego przepisu. Wielokrotnie jednak w tym samym rozwiązaniu treść podanej przez ChatGPT podstawy odbiega dużo bardziej od rzeczywistej (poniżej wybór fragmentów z rozwiązania):

Art. 294 § 2 Kodeksu Karnego stanowi, że „Jeżeli przedmiotem kradzieży jest rzecz o szczególnym znaczeniu dla kultury, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 10”.

Artykuł 279 Kodeksu Karnego dotyczy przestępstwa przywłaszczenia cudzej rzeczy, którym to przestępstwem obarcza się sprawcę, który już miał w posiadaniu cudzą rzecz, lecz zamiast ją zwrócić właścicielowi, postanowił ją przywłaszczyć. Przepis brzmi następująco:

„Art. 279. § 1. Kto, mając w posiadaniu cudzą rzecz ruchomą z zamiarem przywłaszczenia, uniemożliwia jej zwrot właścicielowi, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Jeżeli wartość przywłaszczonej rzeczy jest znaczna, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 5”.

Kradzież z włamaniem jest szczególnym rodzajem kradzieży, który jest określony w art. 280 Kodeksu Karnego. Przepis brzmi następująco:

„Art. 280. § 1. Kto dokonuje kradzieży, włamując się do domu, mieszkania, pomieszczenia, pojazdu lub innego zamkniętego miejsca lub będąc w takim miejscu, otwiera zamek wbrew woli osoby uprawnionej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 10.

§ 2. Jeżeli sprawca działa na szkodę osoby najbliższej, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

Warto zauważyć, że ChatGPT w odpowiedzi na pytanie o źródła tych jednostek normatywnych podaje obowiązującą ustawę z jej właściwym miejscem publikacji, np.: Powyższe cytaty z art. 279 i art. 280 pochodzą z Kodeksu Karnego (Dz.U. 1997 nr 88 poz. 553), który jest podstawowym aktem prawnym regulującym prawo karne materialne w Polsce. Kodeks Karny został uchwalony przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej dnia 6 czerwca 1997 r. i opublikowany w Dzienniku Ustaw nr 88, poz. 553 z 1997 roku.

3.3.4. Wskazywanie niepoprawnych podstaw prawnych pomimo wskazywania, zasadniczo, właściwych prawnie tez

W rozwiązaniu kazusu z prawa prywatnego w 2020 r. ChatGPT wskazał, że Zgodnie z art. 109 Kodeksu cywilnego przedstawicielem ustawowym dziecka małoletniego są jego rodzice. Co do zasady wniosek jest ten prawidłowy. Niemniej jednak adekwatna dla takiego twierdzenia jest norma art. 98 § 1 k.r.o.

W rozwiązaniu kazusu dotyczącego problematyki odszkodowawczej (prawo prywatne, 2022 r.) ChatGPT zauważył, że: W przypadku roszczenia o zwrot kosztów wynajmu pojazdu zastępczego Antoni S. może powołać się na art. 361 § 1 Kc, który mówi, że odszkodowanie obejmuje wszystkie szkody majątkowe, także utracone korzyści. W tym przypadku adekwatną normą byłby art. 361 § 2 k.c. zamiast art. 361 § 1 k.c.²⁶

W rozwiązaniu kazusu z prawa publicznego z 2022 r. ChatGPT zwraca odpowiedź, w której stwierdza, że: Chociaż w Kodeksie postępowania karnego nie ma bezpośredniej podstawy prawnej, która umożliwia prokuratorowi wystąpienie do Starosty o wszczęcie postępowania administracyj-

²⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93.

nego w sprawie skierowania podejrzanego na badania lekarskie, to można się odwołać do art. 132 Prawa o ruchu drogowym. ChatGPT pomija więc bardzo istotną normę z art. 182 k.p.a., która umożliwia prokuratorowi wszczęcie każdego postępowania administracyjnego w celu usunięcia stanu niezgodnego z prawem. Podobnie w dalszej części: Decyzje Starosty odnoszące się do badania zdolności kierowania pojazdem oparte są na przepisach ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 2020 r., poz. 110, ze zm.). W art. 128 ust. 1 tej ustawy mówi się, że kierujący pojazdami musi posiadać odpowiednie kwalifikacje i być zdolnym do kierowania pojazdem. W przypadku wystąpienia wątpliwości co do zdolności kierowania pojazdem przez osobę posiadającą prawo jazdy Starosta może nakazać jej poddanie się badaniom lekarskim (art. 131 ust. 2 Prawa o ruchu drogowym). Takie podstawy prawne materialnie istnieją, lecz w innym akcie: ustawie o kierujących pojazdami²⁷.

W rozwiązaniu kazusu z prawa prywatnego z 2021 r. ChatGPT, zidentyfikowawszy poprzednio prawidłowo zagadnienie nieważności czynności prawnej, wskazuje jednak, że *Podstawą prawną takiej wadliwości jest art. 70 § 1 Kodeksu cywilnego (Kc), który stanowi, że czynność prawna jest nieważna, gdy zawarta została przez osobę, która z powodu choroby psychicznej nie była zdolna do świadomego i swobodnego podjęcia decyzji*. Istotnie, można wyprowadzić treść takiej normy Kodeksu cywilnego, lecz z art. 82 k.c.

W tym samym rozwiązaniu dalej: *Argumentacja podniesiona przez pozwaną Annę W. zawarta w odpowiedzi na pozew jest częściowo zasadna. Zgodnie z art. 5 Kodeksu cywilnego, rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych chroni nabywcę, który działa w zaufaniu do treści wpisów. Jednakże rękojmia ta nie obejmuje wadliwości umowy, która dotyczy braku właściwej woli sprzedaży ze strony Tomasza K. Z tego względu argumentacja Anny W. oparta na rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych nie jest wystarczająca, aby uznać jej pozycję za nienaruszoną*. Wspomniana instytucja rękojmi ma podstawę w art. 5, lecz ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

W rozwiązaniu kazusu z prawa publicznego z 2020 r., które znajduje się w pkt. 3.2 niniejszej pracy, ChatGPT poproszony o uzupełnienie swojego rozwiązania o podstawy prawne wadliwie wskazał dwie pierwsze z nich:

Niedoręczenie decyzji Krzysztofowi W.: Zgodnie z art. 61 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego (k.p.a.) strony mają prawo do bycia informowanymi o wszelkich czynnościach podejmowanych w sprawie. Pomińcie Krzysztofa W., który powinien być uznany za stronę postępowania,

²⁷ Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami (Dz.U. z 2011 r. Nr 30 poz. 151 z późn. zm.).

narusza ten przepis. W tym przypadku właściwą podstawą byłby art. 9 k.p.a. (a przede wszystkim art. 28 k.p.a., który byłby normą wskazującą, że osoba ta – pomimo bycia pominiętą – jest stroną).

Pominięcie obowiązującego planu miejscowego z 1998 r.: Zgodnie z art. 15 Ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym plan miejscowy jest aktem prawa miejscowego i jest obowiązujący dla wszystkich podmiotów, w tym organów administracji publicznej. Ignorowanie tego planu może być naruszeniem tego przepisu. W tym przypadku właściwą normą były art. 4 ust. 2 pkt. 2 i art. 59 ust. 1 tej ustawy.

3.3.5. Błędy rachunkowe

Po wskazaniu ChatowiGPT przez prowadzącego badanie na wadliwości merytoryczne poczynione w zaproponowanym rozwiązaniu przypadku z prawa prywatnego z 2020 r. dotyczącego spadkobrania, o którym była mowa w pkt 3.3.2 niniejszego podrozdziału, ChatGPT zaproponował kolejny wariant rozwiązania: *Podsumowując, spadek po Janie Kowalskim powinien być rozdzielony następująco: 1) Anna Kowalska: 1/4 spadku, 2) Maria Kowalska: 1/4 spadku, 3) Krzysztof Kowalski: 1/4 spadku, 4) Marek Kowalski: 1/4 spadku, 5) Krystyna Kowalska: 1/8 spadku, 6) Paweł Kowalski: 1/8 spadku.* ChatGPT zaproponował więc podział spadku na części, które łącznie stanowią ponad 1, czyli ponad całość spadku. Wariant zaproponowany w przypadku z pkt 3.3.2, czyli uprzedni, oprócz wadliwości merytorycznej zawierał również wadliwość rachunkową, gdyż rozwiązanie przedstawione przez ChatGPT na podstawie ustawy nie obejmowało całości spadku, a jedynie jego 7/8.

3.3.6. Ograniczone spektrum rozwiązań

W propozycjach rozwiązywania przypadków identyfikowane polecenia były brane czasem zbyt dosłownie, a przez to zbyt szablonowo, np. w rozwiązaniu przypadku z zakresu prywatnego z 2022 r.: *Z jakim roszczeniem i przeciwko komu może wystąpić Antoni S.? Wskaż podstawę faktyczną i prawną roszczenia. Uzasadnij swoje stanowisko.* Z powodu użycia funktora *może* tak postawione polecenie, gdy próbujemy rozumieć je wprost, nie wymaga wykazania całego zakresu roszczenia, niemniej jednak rozwiązanie oczekiwane od kompetentnego prawnika tego wymaga. Podobnie wyglądała odpowiedź na polecenie *Przeciwko komu może wystąpić Antoni S.?* (podkreślenie moje – P.M.D.). W odpowiedzi Chat zidentyfikował jedną z możliwych trzech osób. Wskazanie na zakład ubezpieczeń było prawidłowe i w praktyce najbardziej adekwatne. Lecz kunszt prawniczy wymagany od kandydata na aplikację nakazywał, aby podać wszystkie możliwe

osoby i konfiguracje (dodatkowo sprawca oraz zarówno zakład ubezpieczeń i sprawca odpowiadają łącznie *in solidum*). Należy więc podkreślić, że podobnie w aspekcie zakresu roszczenia ChatGPT nie zidentyfikował możliwości dochodzenia zwrotu kosztów za najem pojazdu zastępczego. Natomiast próba powtórzenia zapytania o ten kazus w nowych wątkach w kolejnych przypadkach zwracała już twierdzenie na ten temat.

W rozwiązaniu kazusu z prawa prywatnego z 2022 r. ChatGPT nie identyfikuje istotnej kwestii procesowej, a mianowicie możliwości zachodzenia w stanie faktycznym właściwości (miejscowej) przemiennej, czyli możliwości pozywania w sytuacji zajścia wypadku komunikacyjnego wedle uznania poszkodowanego w wybranym przez niego miejscu z palety kilku. Choć ChatGPT stwierdza, że może być to (1) miejsce zamieszkania pozwanego lub (2) siedziba zakładu ubezpieczeń, to nie wspomina o (3) miejscu zdarzenia wywołującego szkodę, a w szczególności, co istotne w tego rodzaju sprawach, (4) miejscu zamieszkania poszkodowanego²⁸.

Można odnieść także wrażenie, że rozwiązania *in genere* są stosunkowo powierzchowne. O ile w badanych przykładach w zakresach prawa prywatnego i prawa publicznego rozwiązania mogły ograniczyć się do nieskomplikowanej subsumpcji stanu faktycznego z treścią przepisu, o tyle w zakresie prawa karnego analizowane zagadnienia powinny mieć także istotny aspekt dogmatyczny. Z takimi warstwami proponowane przez ChatGPT rozwiązania były niezadowolające.

4. Dyskusja i wnioski

Artykuł jest podsumowaniem badania empirycznego sprawdzającego hipotezę, że ChatGPT jest przydatnym narzędziem w praktycznym wykonywaniu zadań o charakterze prawniczym w kontekście polskiego systemu prawnego. Okazuje się ona zwodnicza. Z jednej strony komunikowanie się maszyny (ChatGPT) z człowiekiem w języku polskim, w pełni naturalnym, robi imponujące wrażenie, w szczególności z uwagi na spójność odpowiedzi, które często dotyczą meritum problemów prawnych w przedstawionych stanach faktycznych. Wnioski są nierzadko trafne, a argumenty akceptowalne, a czasem nawet ciekawsze niż te, których wymaga się od kandydata na aplikanta.

²⁸ Na podstawie art. 34a ust. 1 Ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 2277 i 2640).

Z drugiej strony prezentowane przez ChatGPT drogi wnioskowania w przeważającej liczbie są mimo wszystko prawniczo wadliwe. Zaprezentowanie choćby prawidłowych tez opierających się na nieadekwatnych podstawach prawnych jest nieużyteczne w przedstawianiu argumentacji, która miałaby uchodzić za wnioskowanie dowodzące racji o charakterze prawnym. Podobnie nieużyteczne jest inferowanie opierające się na podstawie prawnej o treści odbiegającej od tej w urzędowym publikatorze. ChatGPT nie potrafi więc narysować tego, czego oczekivalibyśmy od wnioskowania prawniczego, a mianowicie grafu wiedzy, który byłby połączeniem: (1) adekwatnych i prawdziwych przesłanek faktycznych, (2) adekwatnych i prawdziwych przesłanek normatywnych, (3) prawidłowego sposobu wnioskowania, (4) prawidłowego kierunku wnioskowania, a także (5) wniosków wyprowadzonych na podstawie czterech poprzednich elementów.

Warto w tym miejscu podkreślić, że ChatGPT w odpowiedzi na pytania użytkownika o rozwiązanie problemu prawnego zwraca użytkownikowi komunikat co do tego, jak należy podchodzić do udzielanych przez niego odpowiedzi: *Chociaż nie jestem prawnikiem ani nie mogę udzielić oficjalnej porady prawnej, postaram się pomóc w miarę mojej wiedzy. Proszę, podaj więcej informacji na temat problemu prawnego, który chcesz omówić.*

Posłużenie się tym narzędziem oczywiście może pomóc osobie stojącej przed problemem, którego rozwiązanie zależy od dokonania wykładni, subsumpcji i wnioskowania prawniczego, w zidentyfikowaniu zagadnień prawnych, które w nim się pojawiają, oraz pozwala zapoznać się z propozycjami rozwiązań. Taka propozycja ChatGPT dla niewykwalifikowanego użytkownika może i powinna stymulować dalsze poszukiwanie rozwiązań jego problemów, w tym zwrócenie się do prawnika ze skonkretyzowanymi pytaniami.

Być może pismo procesowe wniesione przez nieprofesjonalistę, w którym argumenty prawne i wnioski są prawidłowe, lecz z błędnie przywołanymi podstawami, zostaną zaakceptowane i rozpatrzone przez organ, gdyż sąd zna prawo. W pracy zawodowego pełnomocnika byłoby to natomiast rzecz jasna działaniem głęboko nieprofesjonalne, a przez to naruszające zasady wykonywania zawodu²⁹. Dla takiej osoby konwersacja

²⁹ A) Zob. Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98) ze zmianami wprowadzonymi uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej: § 8 „Adwokat powinien wykonywać czynności zawodowe według najlepszej woli i wiedzy, z należytą uczciwością, sumiennością i gorliwością. Obowiązkiem adwokata jest stałe podnoszenie kwalifikacji zawodowych i dążenie do utrzymania wysokiej sprawności zawodowej” oraz § 14 „Adwokat odpowiada

z ChatGPT może być inspirującym generatorem pomysłów dla poprowadzenia danej sprawy³⁰. Z uwagi na błędy w identyfikacji przesłanek i instytucji, a także we wnioskowaniu oraz rozstrzyganiu podstawowych zagadnień prawnych, które przedstawiono w niniejszym opracowaniu, narzędzie to jednak absolutnie nie może być użyte np. w sądownictwie do tworzenia projektów uzasadnień sądowych. Ewentualna próba zawodowego wykorzystania zwróconej przez takie narzędzie odpowiedzi wiązać się powinna ze skrupulatną kontrolą wytworzonej treści. Z uwagi na okoliczność, że zarówno wskazywane przez ChatGPT jednostki redakcyjne, jak i ich treści są bliskie temu, jakie być powinny, a sam tok wyводу jest spójny, materializować się może istotne ryzyko pominięcia przez człowieka wadliwości w otrzymanym materiale i dlatego ewentualna weryfikacja wymagałaby istotnego wysiłku oraz nakładu czasu.

Warto zauważyć, że ChatGPT jako transformer tekstu został zaprojektowany tak, aby budować ciekawe odpowiedzi, lecz niekoniecznie prawdziwe w sensie korespondencyjnej wersji prawdy. Algorytm generowania kolejnych słów nie polega na dodaniu zawsze najpowszechniej występującego historycznie słowa po poprzednim w danym kontekście. Kolejne części tekstu dodawane są na podstawie przetworzenia tekstu wejściowego i „wieloaspektowego” znajdowania słów w przestrzeni ich cech (w uproszczeniu: kontekstów, w których wcześniej wystąpiły w materiale zebranych do budowy modelu językowego) w celu dokładania kolejnego słowa do poprzedniego i wyboru jednego ze zbioru prawdopodobnych. Dzieje się to także na podstawie sekwencji wytworzonych już słów poprzedzających dane słowo. Oznacza to dokładanie kolejnego tokena ze zbioru tokenów prawdopodobnych, występujących po sobie w historycznym zbiorze danych. Takie założenie pozwala zwracać treści wyglądające na prawdziwe, lecz jednocześnie intrygujące, a przez to ciekawe dla potencjalnego użyt-

za formę i treść pism procesowych przez niego zredagowanych, nawet jeśli nie zostały przez niego podpisane”.

B) Zob. także art. 12 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, Załącznik do Uchwały Nr 884/XI/2023 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 7 lutego 2023 r.: „Radca prawny zobowiązany jest wykonywać czynności zawodowe sumiennie oraz z należytą starannością uwzględniającą profesjonalny charakter działania”.

³⁰ Niemniej jednak historia dostarcza już przypadków użycia przez pełnomocnika procesowego treści wygenerowanej przez ChatGPT, w której powołano jako argument nieprawdziwą sygnaturę orzeczenia, S. Merken, *New York Lawyers Sanctioned for Using Fake ChatGPT Cases in Legal Brief*, Reuters, 26.06.2023, [on-line:] [<https://www.reuters.com/legal/new-york-lawyers-sanctioned-using-fake-chatgpt-cases-legal-brief-2023-06-22/>] – 2 VII 2023.

kownika³¹, niemniej jednak z założenia niebędące zawsze prawdą, nawet jeżeli informacja o niej była dostępna uprzednio modelowi językowemu. Można dodać, że sami twórcy wskazują użytkownikowi na ten aspekt przez umieszczoną na stronie konwersacji informację: „ChatGPT may produce inaccurate information about people, places, or facts”³².

Gdyby taki chatbot był zbudowany nie na podstawie samego modelu wzorców językowych, lecz także na podstawie modelu w przestrzeni kazusów prawnych, czyli w szczególności w przestrzeni kroków, które prowadzą od problemu do jego prawidłowego rozwiązania, to nie jest wykluczone, iż generowałby dużo lepsze odpowiedzi dla postawionych mu problemów prawnych. Model GPT-4 działa jednak jako transformer tekstu, czyli generuje wyłącznie prawdopodobne kolejne słowa i zwroty na bazie użycia tych słów w języku.

Można jednak zaproponować tezę, że wyzwanie, jakim jest rozwiązywanie problemów prawnych w kontekście przedstawionego stanu faktycznego na podstawie reguł wnioskowania o charakterze prawniczym, co do którego można było uprzednio sądzić, że nie jest zadaniem w ogóle do wykonania przez maszynę matematyczną, okazuje się zadaniem prostszym obliczeniowo, niż być może wydawało się ludzkości uprzednio. Niewykluczone, że jest to też proces płytszy, niż się zakładało. Radzenie sobie przez taki model językowy jak GPT-4 być może zbliża nas do wypracowania kognitywistycznego paradygmatu na temat tego, jak *homo sapiens* dokonują rozumowań prawniczych. Model językowy GPT-4 najprawdopodobniej odkrył widoczne, ale także niekoniecznie dostrzegalne dla ludzi reguły funkcjonowania języków, czyli wzorce syntaktyczne (logiczne) będące relacjami pomiędzy wyrażeniami w języku, mające zarówno dla nadawców, jak i odbiorców języka charakter logiczny i gramatyczny³³.

Nie jest wykluczone mimo wszystko, że model językowy o takiej architekturze, bazujący na szerokim zasobie tekstów prawnych i prawniczych, nadawałby się w stopniu generalnie zadowalającym do prowadzenia wnioskowania o charakterze sylogistycznym, formalnie logicznym oraz argumentacyjnym, użytecznego w rozumowaniach prawniczych.

Należy natomiast wysunąć na pierwszy plan, że jeżeli modele językowe będące transformerami tekstów kodują cokolwiek poprzez swoją architekturę (dzięki wychwytywaniu statystycznych prawidłowości pomiędzy słowami i ich częściami), to są to aspekty składniowe i morfologiczne języka,

³¹ S. Wolfram, *op. cit.*

³² Ang. „ChatGPT może generować niedokładne informacje o ludziach miejscach lub faktach” (tłum. własne).

³³ Zob. taką tezę co do tworzenia esejów S. Wolframa: *idem, op. cit.*

które możemy nazwać *aspektami formalnymi* używania języka. Operując w ten sposób, modele te dają pozór *posiadania wiedzy* przez narzędzie. Natomiast same w sobie nie ujmują znaczeń, czyli semantyki wyrażen. *Znaczenie* wyrażen zwracane przez model jest zbiorem słów, jakie występowały z tym wyrażeniem i jemu podobnymi w przeszłości. *Znaczenie* wywodzone jest tylko na drodze rekonstruowania aspektów formalnych używania danych słów³⁴. Należy więc skonstatować, że model jako taki nie koduje *aspektów funkcjonalnych* języka. Oznacza to, że ChatGPT językowo bywa kompetentny *formalnie*, lecz niekoniecznie *funkcjonalnie*.

Warto także podkreślić, że model językowy może być komunikacyjny o tyle doskonały, o ile uda się użytkownikowi wywołać właściwy aspekt komunikowania się czatu z nim, np.: bycie prawnikiem, bycie lekarzem, bycie powieściopisarzem. Sam model rzecz jasna nie ma informacji co do oczekiwanych przez użytkownika aspektów użycia go w stosunku do pojawiających się w jego rzeczywistości okoliczności. Nic nie wskazuje także, aby badany model transformera był konstruowany również w celu używaniu języka w szerokich sytuacjach społecznych (np. używanie języka w funkcji fatycznej, schlebiania komuś, sarkazmu) czy rozróżniania aktów lokucyjnych od illokucyjnych i perlokucyjnych mowy, czyli w pragmatyce jego użycia³⁵.

Samemu badaniu można by zarzucić, że model GPT-4 miał uprzednio wprost dostęp do rozwiązań kazusów na drodze pozyskania ich z otwartych treści dostępnych w internecie. Do badania celowo wybrano ostatnie możliwe egzaminy. Baza GPT-4 obejmowała dane do września 2021 r., czyli zawierać mogła co najwyżej pierwszy badany egzamin, tj. z 2020 r., którego treści opublikowano na początku 2021 r. Niemniej jednak rozwiązania opublikowane przez Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury są udostępniane jedynie w formie plików graficznych w formacie Portable Document Format (PDF). Nic nie wskazuje na okoliczność, że dane do bazy modelu językowego były także zbierane na drodze przetworzeń obrazów do tekstu. Dlatego najprawdopodobniej model ChatGPT-4 w ogóle nie

³⁴ Por. eksperyment myślowy znany jako „chiński pokój” w: J.R. Searle, *Minds, Brains, and Programs*, „Behavioral and Brain Sciences” 1980, vol. 3, s. 417-457. Eksperyment ten doczekał się wielopłaszczyznowej krytyki, zob. np. W.T. Rapaport, *Searle’s Experiments with Thought*, „Philosophy of Science” 1986, vol. 53, no. 2, s. 271-279.

³⁵ Zob. szerzej w: K. Mahowald et al., *Dissociating Language and Thought in Large Language Models. A Cognitive Perspective*, 2023, [on-line:] [https://www.researchgate.net/publication/367217861_Dissociating_language_and_thought_in_large_language_models_a_cognitive_perspective] – 5 V 2023.

dysponował treścią rozwiązań analizowanych kazusów i testów w swojej bazie, która posłużyła do budowy modelu językowego³⁶. Warto natomiast podkreślić, że transformer tekstu taki jak GPT-4 nie działa w ten sposób, że zwraca ciąg tekstu na podstawie jednego źródła, nawet najbliższego korespondencyjnie prawdzie.

Przedstawione rezultaty w rozwiązywanych kazusach mogą zastanawiać w kontekście wspomnianych w pierwszej części bardzo dobrych odpowiedzi modelu językowego GPT-4 w amerykańskim egzaminie prawniczym. Jedną z odpowiedzi, która się nasuwa, jest okoliczność, iż międzynarodowym językiem internetu i jego treści jest język angielski jako współczesny *lingua franca* i najprawdopodobniej model językowy jest najbogatszy w treści w tym języku, które mogą mieć charakter prawny, w tym powiązany z kulturą prawną Stanów Zjednoczonych Ameryki. Ponadto USA posiadają dziesięciokrotnie więcej ludności, która może umieszczać w internecie materiały, w tym o charakterze prawnym, i są krajem, gdzie wcześniej zamieszczano materiały w sieci z uwagi na historycznie szerszy dostęp do internetu, co mogło spowodować, że baza służąca do budowy modelu językowego była wielokrotnie bogatsza w rozwiązania problemów związanych z systemem prawnym USA³⁷.

Z uwagi na ograniczenia objętościowe niniejszego opracowania w rozdziale 3. Obserwacje przedstawiono jedynie wybrane przykłady z badania, choć ilustracji wadliwości każdego z typów odnotowano więcej. Badaniu można zarzucić także, że próba badawcza nie była szeroka, a przez to odpowiednio reprezentatywna. Jednakowoż powtarzające się na takim wycinku uniwersum prawniczego te same prawidłowości co do zachodzenia błędów i ich typów pozwalają stwierdzić już na takiej próbie, że narzędzie to nie cechuje się niezawodnością z perspektywy hipotezy niniejszego eksperymentu.

³⁶ Na cele tego badania treści testów i kazusów przetworzono przy pomocy oprogramowania do optycznego rozpoznawania znaków (ang. *optical character recognition*, w skrócie OCR). Warto zauważyć natomiast, że generowane wejścia (ang. *prompts*) poprzez interfejs programowania aplikacji (ang. *application programming interface*, w skrócie API) do bazy GPT-4 mogą mieć formę obrazów. Zob.: *GPT-4 Technical Report...*, s. 9.

³⁷ Zob. podobną hipotezę w: K. Mahowald et al., *op. cit.*, s. 13. Niemniej jednak pomimo tego, że danych treningowych najprawdopodobniej było wielokrotnie mniej w języku polskim niż angielskim, to zdecydowana większość tekstów, które otrzymywano w języku polskim (który uchodzi za bardziej skomplikowany, np. z powodu zmiennej struktury części samych słów), była kompozycyjnie, gramatycznie i syntaktycznie poprawna (z wyjątkiem bardzo nielicznych błędów odpowiedniej formy słowa).

Na podstawie przeprowadzonego doświadczenia rysuje się wniosek, że takie narzędzie, które bywa określane sztuczną inteligencją ogólnych zastosowań, jak ChatGPT w wersji 4³⁸, w kontekście celu badawczego nie jest narzędziem dającym efekty na poziomie kompetencji oczekiwanych od prawnika wykształconego w Polsce³⁹.

Bibliografia

- Analiza wyników naboru na aplikacje: sędziowską i prokuratorską w 2020 r.*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/analiza_naboru_2020_r.pdf].
- Analiza wyników naboru na aplikacje: sędziowską i prokuratorską w 2021 r.*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/2022-03-02_analiza_naboru_2021_final.pdf].
- Bommarito M.J., Katz D.M., *GPT Takes the Bar Exam*, 2022, <https://doi.org/10.2139/ssrn.4314839>.
- Chat GPT, [on-line:] [<https://chat.openai.com>].
- Chen L., Zaharia M., Zou J., *How Is ChatGPT's Behavior Changing over Time?*, [on-line:] [<https://arxiv.org/pdf/2307.09009.pdf>].
- GPT-4 Technical Report*, OpenAI, [on-line:] [<https://cdn.openai.com/papers/gpt-4.pdf>].
- Katz D.M. et al., *GPT-4 Passes the Bar Exam*, 2023, <https://doi.org/10.2139/ssrn.4389233>.
- Kodeks Etyki Radcy Prawnego, Załącznik do Uchwały Nr 884/XI/2023 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 7 lutego 2023 r.
- Komunikat Nr 39/2022 Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury z dnia 24 października 2022 r. w sprawie ogłoszenia zweryfikowanych wyników pierwszego etapu konkursu oraz aktualnej listy kandydatów dopuszczonych do drugiego etapu konkursu na aplikację sędziowską i aplikację prokuratorską w 2022*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/komunikat_zakwalifikowani_ii_etap_asiap_po_weryfikacji.pdf].
- Kryteria oceny do zadań w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 listopada 2022 roku*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/kryteria_oceny_pracy_pisemnej_nabor_2022.pdf].
- Kryteria oceny pracy pisemnej*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, [on-line:] [https://www.kSSIP.gov.pl/sites/default/files/kryteria_oceny_pracy_pisemnej.pdf].

³⁸ Zob. szerszy komentarz na temat aspektów użycia ChataGPT w zastosowaniach prawniczych, E. Mik, *Will LLMs Replace Lawyers?*, Medium, 13.07.2023, [on-line:] [<https://elizamik.medium.com/llms-will-not-replace-lawyers-d491e7c655ca>] – 14 IV 2023.

³⁹ Badania wskazują, że same osiągnięcia ChataGPT na przestrzeni kolejnych miesięcy, tj. od marca do czerwca 2023 r., spadły, dlatego replikacja badania może dać jeszcze gorsze wyniki, L. Chen, M. Zaharia, J. Zou, *How Is ChatGPT's Behavior Changing over Time?*, [on-line:] [<https://arxiv.org/pdf/2307.09009.pdf>] – 20 IV 2023.

- Kryteria oceny pracy pisemnej*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, [on-line:] [https://www.kssip.gov.pl/sites/default/files/pdfsam_skan02052021.pdf].
- LawAndEconomicsPL / ChatGPT*, [on-line:] [<https://github.com/LawAndEconomicsPL/ChatGPT>].
- Mahowald K. et al., *Dissociating Language and Thought in Large Language Models. A Cognitive Perspective*, 2023, <https://doi.org/10.48550/arXiv.2301.06627>.
- Mamczur M., *Czym jest i jak działa transformer (sieć neuronowa)?*, 2020, [on-line:] [<https://miroslawmamczur.pl/czym-jest-i-jak-dziala-transformer-siec-neuronowa>].
- Merken S., *New York Lawyers Sanctioned for Using Fake ChatGPT Cases in Legal Brief*, Reuters, 26.06.2023, [on-line:] [<https://www.reuters.com/legal/new-york-lawyers-sanctioned-using-fake-chatgpt-cases-legal-brief-2023-06-22>].
- Mik E., *Will LLMs Replace Lawyers?*, Medium, 13.07.2023, [on-line:] [<https://elizamik.medium.com/llms-will-not-replace-lawyers-d491e7c655ca>].
- Muñoz E., *Attention is All You Need. Discovering the Transformer Paper. Detailed Implementation of a Transformer Model in Tensorflow*, 2020, [on-line:] [<https://towardsdatascience.com/attention-is-all-you-need-discovering-the-transformer-paper-73e5ff5e0634>].
- Ostręga A., *ChatGPT – zastosowanie w praktyce profesjonalnego pełnomocnika*, [on-line:] [<https://www.adwokatura.pl/ogolnoprawne/chatgpt-zastosowanie-w-praktyce-profesjonalnego-pelnomocnika/page/1>].
- Rapaport W.T., *Searle's Experiments with Thought*, „Philosophy of Science” 1986, vol. 53, no. 2, s. 271-279.
- Searle J.R., *Minds, Brains, and Programs*, „Behavioral and Brain Sciences” 1980, vol. 3, s. 417-457.
- Vaswani A. et al., *Attention is All You Need*, NIPS'17: Proceedings of 31st Conference on Neural Information Processing Systems, 2017, Long Beach, CA, USA, <https://doi.org/10.48550/arXiv.1706.03762>.
- Wolfram S., *What Is ChatGPT Doing... and Why Does It Work?*, 2023, [on-line:] [<https://writings.stephenwolfram.com/2023/02/what-is-chatgpt-doing-and-why-does-it-work/>].
- Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 lutego 2021 roku*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, [on-line:] [https://www.kssip.gov.pl/sites/default/files/skan02052021_2021020514135800.pdf].
- Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 17 listopada 2021 roku*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2021, s. 2-3, [on-line:] [https://www.kssip.gov.pl/sites/default/files/zadania_w_ramach_pracy_pisemnej_dla_kandydatow_na_aplikantow_aplikacji_sedziowskiej_i_aplikacji_prokuratorskiej_17.11.2021_r.pdf].
- Zadania w ramach pracy pisemnej dla kandydatów na aplikantów aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej 4 listopada 2022 roku*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, 2022, [on-line:] [https://www.kssip.gov.pl/sites/default/files/zadania_pracy_pisemnej_nabor_2022.pdf].
- Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/ XVIII/98) ze zmianami wprowadzonymi uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej.

Akty prawne

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. poz. 553).

Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2003 r. Nr 80 poz. 717 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz.U. z 2022 r. poz. 2277 i 2640).

Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami (Dz.U. z 2011 r. Nr 30 poz. 151 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r. poz. 935).

III. WYKŁADNIA KONSTYTUCJI

Andrzej Grabowski 

Wykładnia prokonstytucyjna i interpretacja ważeniowa

Intuicje pojęciowe

Abstract

Pro-constitutional Interpretation and Interpretation Based on Weighing. Some Conceptual Intuitions

The aim of the paper is the jurisprudential characterisation of the pro-constitutional interpretation of the law. In order to achieve it, the pro-constitutional interpretation is first compared with the interpretation of the law in accordance with the constitution (*Verfassungskonforme Gesetzesauslegung*). It turns out that these two techniques of interpretation differ in many respects, regardless of whether we conceive of them in a pragmatic or apragmatic sense. Next, the essence of the pro-constitutional interpretation of the law is explained by referring to the concept of legal interpretation based on weighing. The analyses lead to the conclusion that pro-constitutional interpretation and interpretation in accordance with the constitution should be conceptually distinguished from each other, regardless of the fact that in judicial practice these two techniques of legal interpretation may be applied simultaneously, especially in proceedings before constitutional courts, and their results in the form of interpretative decisions may be identical.

Keywords: interpretation in accordance with the constitution, pro-constitutional interpretation, interpretation based on weighing, interpretive rulings

1.

Zagadnienie wykładni prokonstytucyjnej stanowi w pierwszym rzędzie przedmiot rozważań dogmatyki prawa konstytucyjnego. W przeciwieństwie do pokrewnego pojęcia wykładni prawa (ustaw) w zgodzie z konstytucją (*verfassungskonforme Gesetzesauslegung*), które było już analizowane

na płaszczyźnie teoretycznej¹, zainteresowanie polskich teoretyków prawa pojęciem wykładni prokonstytucyjnej wydaje się znikome. Celem opracowania jest wstępna charakterystyka teoretycznoprawna typu wykładni prokonstytucyjnej, którą przeprowadzimy w dwóch etapach. Najpierw dokonamy porównania wykładni prokonstytucyjnej z wykładnią prawa w zgodzie z konstytucją, a następnie objaśnimy istotę wykładni prokonstytucyjnej poprzez odwołanie się do konstruktu interpretacji ważeńiowej. W literaturze dogmatycznej wskazuje się, że Sąd Najwyższy i Trybunał Konstytucyjny posługują się pojęciem wykładni prokonstytucyjnej „dość intuicyjnie”². Podobnie przedstawione niżej wstępne ustalenia pojęciowe oparte będą na ogólnych intuicjach pojęciowych, wynikających z podejścia właściwego dla analitycznej teorii prawa.

Zanim jednak przystąpimy do analizy porównawczej pojęć wykładni prokonstytucyjnej i wykładni prawa w zgodzie z konstytucją oraz objaśnienia istoty tej pierwszej dzięki odniesieniu jej do pojęcia interpretacji ważeńiowej, należy podkreślić, że te trzy pojęcia są notoryjnie dwuznaczne. Z jednej strony oznaczać bowiem mogą zespół czynności interpretacyjnych (wykładnia/interpretacja w sensie pragmatycznym), z drugiej – rezultaty tych czynności w postaci pewnej decyzji bądź stanowiska interpretacyjnego (wykładnia/interpretacja w sensie apragmatycznym). Uwzględnienie tego rozróżnienia jest konieczne, ponieważ kwestią zasadniczą jest uświadomienie sobie, którego z tych dwóch sensów dotyczą konkretne analizy, twierdzenia czy argumenty pojęciowe.

2.

Wykładnia prokonstytucyjna bywa zwykle omawiana i analizowana w związku z wykładnią prawa (ustaw) w zgodzie z konstytucją. W literaturze przedmiotu postuluje się przyjęcie rozmaitych relacji zakresowych między tymi pojęciami. Niektórzy autorzy proponują, by wykładnię w zgodzie z konstytucją traktować jako przypadek szczególny, „nieco mniej złożoną formułę” wykładni prokonstytucyjnej³. Inni uznają te dwa pojęcia, w zasa-

¹ Zob. np. A. Bator, A. Kozak, *Wykładnia prawa w zgodzie z Konstytucją*, [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wrórkowska, Kraków 2005, s. 43-66; D. Minich, *Wykładnia konstytucji a wykładnia prawa w zgodzie z konstytucją*, [w:] *Integracja wewnętrzna i zewnętrzna nauk prawnych*, cz. 1, red. M. Zirk-Sadowski, B. Wojciechowski, T. Bekrycht, Łódź 2014, s. 227-241.

² P. Jabłońska, *Wykładnia prokonstytucyjna w procesie sądowego stosowania prawa – przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Sądowy” 2021, nr 7-8, s. 143.

³ „Innym sposobem bezpośredniego stosowania Konstytucji w indywidualnych sprawach sądowych jest prokonstytucyjna wykładnia i wykładnia w zgodzie

dzie, za synonimy⁴. Jeszcze inni rozróżniają je, podążając śladem doktryny niemieckiej, z której metoda wykładni prawa w zgodzie z konstytucją została zaadaptowana w polskim orzecznictwie konstytucyjnym⁵. Pojawiają się też propozycje subtelniejsze, polegające na uznaniu, że w aspekcie pragmatycznym wykładnia prokonstytucyjna jest tożsama z wykładnią prawa w zgodzie z konstytucją, natomiast „zasadne jest rozróżnienie ich tam, gdzie chodzi o rezultat”⁶, czyli w wymiarze apragmatycznym.

Poniżej będziemy argumentować, że z teoretycznoprawnego punktu widzenia pojęcia wykładni prokonstytucyjnej i wykładni prawa w zgodzie z konstytucją powinny być odróżniane od siebie zarówno wtedy, gdy pojmujemy je w sensie pragmatycznym, jak i wtedy, gdy te dwa typy wykładni rozumiemy apragmatycznie. Przemawiają za tym następujące intuicje

z Konstytucją. Ich rozróżnienie [...] jest nieco sztuczne [...]. Wykładnia prokonstytucyjna stanowić ma w założeniu dość złożoną operację myślową wymagającą orzeczniczego rozumowania, w ramach którego sądy podejmują próbę ukierunkowania interpretacji ustawy i Konstytucji pod kątem ustalonego uprzednio stanu faktycznego, w celu współuzgodnienia, a następnie współaplikacji normy konstytucyjnej i ustawowej. Wykładnia w zgodzie z Konstytucją jest w istocie jej nieco mniej złożoną formułą” (M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 644-645). Zob. też P. Czarny, *Trybunał Konstytucyjny a wykładnia ustaw w zgodzie z Konstytucją*, [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wronkowska, Kraków 2005, s. 83, który przedstawia identyczne stanowisko, przyjęte w doktrynie niemieckiej przez Andreasa Voßkuhle, wieloletniego Prezesa FTK (2010-2020).

⁴ Zob. np. T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006, s. 130-131; A. Drozd, *Wykładnia w zgodzie z Konstytucją w dziedzinie prawa pracy*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 2, s. 5-32; P. Tuleja, *Komentarz do art. 8*, [w:] *Konstytucja RP*, t. 1: *Komentarz do art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 320 (rozróżnienie wykładni ustaw w zgodzie z Konstytucją RP w wersji ekstensywnej, polegającej na „odrzućeniu takiego rezultatu wykładni ustawy, który jest niezgodny z Konstytucją RP”, oraz intensywnej, która sprowadza się do wyboru „rezultatu wykładni przepisów ustawy, który w największym stopniu jest zharmonizowany z Konstytucją RP”); i dem, *Wykładnia prokonstytucyjna norm karno-procesowych*, [w:] *Norma postępowania karnego. Sędzia wobec zmian prawa karnego procesowego*, red. J. Skorupka, K.J. Leżak, Kraków 2018, s. 63-77 (w tej pracy Piotr Tuleja aprobeuje rozróżnianie tych dwóch pojęć, ale wyłącznie w odniesieniu do aktywności interpretacyjnej sądów – *ibidem*, s. 77); P. Jabłońska, *Wykładnia prokonstytucyjna...*

⁵ Zob. np. P. Czarny, *op. cit.*, s. 70, 82 i n.

⁶ M. Florczak-Wątor, J. Holocher, M. Latacz, *Nakaz wykładni prawa w zgodzie z konstytucją*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 849.

pojęciowe, częściowo uzasadnione wcześniejszymi ustaleniami dogmatycznymi⁷.

Po pierwsze, w obu aspektach zachodzi różnica uzasadnienia konstytucyjnego tych dwóch typów wykładni za pomocą zasady nadrzędności Konstytucji (art. 8 ust. 1. „Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej”). W literaturze dogmatycznej przyjmuje się, że wykładnia prawa w zgodzie z konstytucją koresponduje z aspektem negatywnym tej zasady i przyczynia się do realizacji wynikającego z niej zakazu stanowienia prawa niezgodnego z konstytucją⁸. Natomiast wykładnia prokonstytucyjna odpowiada aspektowi pozytywnemu tej zasady i przyczynia się do realizacji nakazu stanowienia prawa urzeczywistniającego i rozwijającego standardy konstytucyjne, a więc umożliwia tzw. promieniowanie konstytucji⁹.

Po drugie, podkreślić należy różnicę rezultatów wykładni prawa w zgodzie z konstytucją i wykładni prokonstytucyjnej. Jak czytamy w komentarzu topicznym do nakazu wykładni prawa w zgodzie z konstytucją:

Wykładnia w zgodzie z konstytucją pozwala na osiągnięcie jednego i jednoznacznego rezultatu, którym jest ustalenie lub wykluczenie istnienia relacji zgodności przepisu z konstytucją. Z kolei celem wykładni prokonstytucyjnej jest wskazanie takiego sposobu rozumienia przepisu, który „najpełniej odpowiada normom, zasadom i wartościom konstytucyjnym” (uchwała NSA z 13.11.2012, II OPS 2/12)¹⁰.

Oznacza to, że w sensie apragmatycznym wykładnia prawa w zgodzie z konstytucją jest ujmowana jako pojęcie klasyfikujące – pewna wykładnia jest zgodna z konstytucją albo nie jest z nią zgodna, *tertium non datur*. Natomiast wykładnia prokonstytucyjna jawi się jako pojęcie typologiczne, co m.in. pociąga za sobą jego stopniowalność – pewna wykładnia może być bardziej albo mniej prokonstytucyjna i w większym bądź mniejszym stopniu urzeczywistniać zasady, wartości i standardy konstytucyjne.

Z drugą różnicą wiąże się więc trzecia, dotycząca charakterystyki dyrektyw wykładni powiązanych z tymi dwoma typami. Nakaz (dyrektywa) wykładni prokonstytucyjnej „ma charakter zasady, a nie reguły, ponieważ interpretacja prokonstytucyjna może w mniejszym bądź większym

⁷ Opieram się głównie na analizach przedstawionych w przywołanym w poprzednim przypisie komentarzu autorstwa Moniki Florczak-Wątor, Justyny Holocher i Magdaleny Latacz.

⁸ M. Florczak-Wątor, J. Holocher, M. Latacz, *op. cit.*, s. 851.

⁹ Zob. np. J. Limbach, *Promieniowanie konstytucji na prawo prywatne*, tłum. B. Banaszkiewicz, M. Wild, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1999, nr 3, s. 405 i n.

¹⁰ M. Florczak-Wątor, J. Holocher, M. Latacz, *op. cit.*, s. 849.

stopniu oddawać normatywną i aksjologiczną treść Konstytucji RP”¹¹. O jego zasadowym charakterze świadczy także to, że nakaz ten wyznacza obowiązek optymalizacji rezultatu wykładni; podjęcia najlepszej decyzji interpretacyjnej z konstytucyjnego punktu widzenia¹². Tego samego nie można powiedzieć o nakazie wykładni prawa (ustaw) w zgodzie z konstytucją, który – w sposób charakterystyczny dla norm-reguł – zmusza interpretatora prawa ustawowego (jedynie) do poszukiwania wykładni zgodnej z konstytucją. Wykładni, która wcale nie musi być „najlepsza” w kontekście wartości i standardów konstytucyjnych¹³. Innymi słowy, można krótko powiedzieć, że para pojęć – wykładni prawa zgodnej z konstytucją i z nią niezgodnej – ma charakter dychotomiczny.

Czwarta różnica między wykładnią prokonstytucyjną a wykładnią prawa w zgodzie z konstytucją dotyczy ich charakteru i rozmaicie rozumianego zakresu: w sensie podmiotowym, przedmiotowym oraz dopuszczalności stosowania tych dwóch technik wykładni prawa.

W ujęciu modelowym „wykładnia w zgodzie z konstytucją stanowi element procesu kontroli konstytucyjności prawa, natomiast wykładnia prokonstytucyjna – element procesu rekonstrukcji treści normatywnej poddanego wykładni przepisu”¹⁴. Dlatego posługując się wprowadzonym przez Leszka Garlickiego rozróżnieniem trzech form bezpośredniego stosowania konstytucji¹⁵, można przyjąć, że pierwszy typ wykładni stanowi paradygmatyczny przykład stosowania kolizyjnego konstytucji, drugi zaś – jej współstosowania interpretacyjnego¹⁶. Wydaje się więc, że w sensie podmiotowym mamy do czynienia z różnicą polegającą na tym, że wykładnią prokonstytucyjną posługują się przede wszystkim sędziowie i inne organy stosujące prawo, natomiast wykładnię prawa w zgodzie z konstytucją

¹¹ *Ibidem*, s. 856.

¹² *Ibidem*, s. 850.

¹³ Oczywiście może się zdarzyć i zapewne często się zdarza (zwłaszcza w przypadku postępowania przed sądem konstytucyjnym), że w ramach wykładni prawa w zgodzie z konstytucją ostatecznie wybrany zostanie „najbardziej” prokonstytucyjny rezultat wykładni, który następnie zostanie przez ten sąd wskazany w wyroku interpretacyjnym. W takim przypadku te dwie techniki wykładni będą stosowane równocześnie, a ich rezultaty będą identyczne.

¹⁴ M. Florczak-Wątor, J. Holoher, M. Latacz, *op. cit.*, s. 850.

¹⁵ Zob. L. Garlicki, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji – wprowadzenie do dyskusji*, [w:] *Konferencja naukowa: Konstytucja RP w praktyce*, opr. Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 1999, s. 27 i n.

¹⁶ M. Florczak-Wątor, *Komentarz do art. 8*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 50.

przeprowadzają głównie sądy konstytucyjne, przynajmniej w europejskim modelu skoncentrowanej kontroli konstytucyjności prawa¹⁷.

W aspekcie przedmiotowym sprawa wydaje się prostsza i jaśniejsza. Wykładnia prawa (ustaw) w zgodzie z konstytucją jest stosowana w odniesieniu do przepisów rangi podkonstytucyjnej. Zwłaszcza w polskiej kulturze prawnej jej ewentualne zastosowanie w celu zbadania zgodności z konstytucją norm samej konstytucji, np. wprowadzanych w drodze jej nowelizacji, to jeszcze „melodia (dalekiej) przyszłości”, pomimo że doktrynalna teoria niekonstytucyjnych zmian konstytucji (powiązana z koncepcją jej różnie rozumianej sztywności) jest od pewnego czasu interesująco rozwijana, w teorii i praktyce międzynarodowej¹⁸. Natomiast w przypadku wykładni prokonstytucyjnej trudno wskazać jakieś sensowne racje (teoretyczne, dogmatyczne albo prawne) przemawiające za przyjęciem, że dotyczyć ona może wyłącznie przepisów rangi podkonstytucyjnej, z wyłączeniem przepisów samej konstytucji. Pośrednim dowodem na to, że wykładnię prokonstytucyjną można stosować także w odniesieniu do przepisów konstytucji, jest opracowana przez Jerzego Zajadłę koncepcja wykładni wrogiej wobec konstytucji (*interpretatio constitutionis hostilis, verfassungsfeindliche Auslegung*)¹⁹, która odnosi się również do interpretacji przepisów konstytucji (np. dotyczących stosowania prezydenckiego prawa łaski – to pierwszy przykład analizowany przez Zajadłę w ramach tej koncepcji²⁰), a przeciwstawiona jest właśnie wykładni prokonstytu-

¹⁷ Należy podkreślić, że jest to intuicja bardzo zgeneralizowana, bowiem obie techniki wykładni są stosowane w różnych przypadkach; ich typologię przedstawia P. Jabłońska, *Wykładnia prokonstytucyjna...*, s. 135–138. Zob. także A. Bator, A. Kozak, *op. cit.*, s. 45 i n.; P. Czarny, *op. cit.*, s. 67, 73 i n.; L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, wyd. 2, Toruń 2010, s. 127–130; A. Drozd, *op. cit.*, s. 9 i n.; P. Tuleja, *Wykładnia prokonstytucyjna...*, s. 65 i n. Z kolei włoską teorię i praktykę wykładni w zgodzie z konstytucją syntetycznie omawia R. Guastini, *Uwagi o konstytucjonalizacji porządku prawnego. Przypadek włoski (1998)*, tłum. M. Krzemiński, [w:] *Studia z teorii konstytucyjnego państwa prawa. Konstytucjonalizm, neokonstytucjonalizm, postpozytywizm*, red. A. Grabowski, J. Holocher, Kraków 2019, s. 61, 70–74.

¹⁸ Zob. np. *An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies*, eds R. Albert, B. E. Oder, Cham 2018; Y. Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers*, Oxford 2019; *The Law and Politics of Unconstitutional Constitutional Amendments in Asia*, eds R. Abeyratne, N. Son Bui, Abingdon–New York 2022.

¹⁹ J. Zajadło, *Wykładnia wroga wobec konstytucji*, „Przegląd Konstytucyjny” 2018, nr 1, s. 26–36.

²⁰ *Ibidem*, s. 30–31. W późniejszym tekście wykładnię wrogą konstytucji odnosi Zajadło już wprost do samej Konstytucji RP, pisząc: „W polskim kontekście przy-

cyjnej. Można zatem powiedzieć, że wykładnia prokonstytucyjna ma potencjalnie charakter przedmiotowo uniwersalny, gdyż obejmuje przepisy konstytucji i aktów normatywnych niższej rangi.

I wreszcie zagadnienie dopuszczalności stosowania tych dwóch technik wykładni, które jest źródłem odmiennych problemów dogmatycznych i teoretycznych. W przypadku wykładni prawa w zgodzie z konstytucją pojawia się przede wszystkim problem jej legitymizacji. Kontrowersje związane z kwestiami, czy sądy konstytucyjne posiadają stosowne kompetencje (w sensie prawnym) i czy powinny się tą techniką wykładni posługiwać, a rezultaty przeprowadzonej wykładni w zgodzie z konstytucją wyrażać w formie wyroków interpretacyjnych (a nie prostych wyroków derogujących niekonstytucyjne przepisy prawa), są dobrze znane nauce prawa²¹. Natomiast w przypadku wykładni prokonstytucyjnej zagadnienie jej dopuszczalności oznacza kwestię jakościowo odmienną, mieszczącą się w ramach szerszych problemów dopuszczalności stosowania wykładni pozajęzykowej i przełamywania znaczenia językowego interpretowanych zwrotów języka prawnego. Tomasz Spyra zwraca uwagę, że: „Wykładnia prokonstytucyjna w szczególny sposób wiąże się z problemem językowej granicy wykładni. Przyjmuje się, że w wypadku tej odmiany wykładni granica językowa ma charakter bezwzględny (choć zdarzają się też poglądy odmienne)”²². Wprawdzie, jak podkreśla Maciej Zieliński²³, w procesie wykładni dopuszczalne są szczególnie uzasadnione odstępstwa od jednoznacznego

kłady «wrogiej interpretacji konstytucji» przez Trybunał Konstytucyjny są wielorakie, w tym niedawna «decyzja» w sprawie aborcji czy orzeczenia pociągające za sobą faktyczny POLEXIT zarówno z EKPC, jak i z porządku prawnego UE” (J. Zajądło, T.T. Koncewicz, *Wykładnia wroga Konstytucji. Odbudowa polskiego Trybunału Konstytucyjnego jako przestroga i wierność wartościom Konstytucji*, „Monitor Konstytucyjny” 2.02.2023 [on-line:] <https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/24606-12-VIII-2023>).

²¹ Omówienie aktualnego stanu debaty nad wyrokami interpretacyjnymi w: P. Tu-leja, *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, Poznań 2016, w szczególności s. 171 i n. Z kolei Piotr Czarny przedstawia liczne ograniczenia stosowania wykładni w zgodzie z konstytucją, podkreślając, że „choć technika wykładni ustaw w zgodzie z konstytucją winna być traktowana jako nakaz skierowany do wszystkich organów stosujących prawo, należy do jej stosowania podchodzić dość ostrożnie i z góry założyć, że jest ona dopuszczalna wyłącznie w pewnych granicach i pod pewnymi warunkami” (zob. idem, *op. cit.*, s. 79 i n.).

²² T. Spyra, *op. cit.*, s. 132 (w cytacie pominięto odesłanie do przypisu). Naturalnie można przyjąć, że wykładnia prokonstytucyjna w praktyce orzeczniczej rzadko tę granicę przekracza.

²³ M. Zieliński, *Wybrane zagadnienia wykładni prawa*, „Państwo i Prawo” 2009, nr 6, s. 8. Szerzej na temat zasady pierwszeństwa wykładni językowej i możliwych

sensu językowego interpretowanych przepisów prawa, co jest efektem zaakceptowania w polskiej kulturze prawnej stanowiska przedstawionego po raz pierwszy ćwierć wieku temu przez Krzysztofa Pleszkę²⁴, to jednak, jak słusznie uznaje Trybunał Konstytucyjny:

W dotychczasowym orzecznictwie, które Trybunał w niniejszej sprawie podtrzymuje, wskazano m.in. „[w] państwie prawnym interpretator musi zawsze w pierwszym rzędzie brać pod uwagę językowe znaczenie tekstu prawnego. Jeżeli językowe znaczenie tekstu jest jasne, wówczas – zgodnie z zasadą *clara non sunt interpretanda* – nie ma potrzeby sięgania po inne, pozajęzykowe metody wykładni. W takim wypadku wykładnia pozajęzykowa może jedynie dodatkowo potwierdzać, a więc wzmacniać, wyniki wykładni językowej wykładnią systemową czy funkcjonalną” (wyrok z 28 czerwca 2000 r., sygn. K 25/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 141). Nie oznacza to niedopuszczalności zastosowania innych niż językowa metod wykładni, a nawet, wyjątkowo, odstępstwa od sensu językowego przepisu. Jest to jednak możliwe w szczególnie uzasadnionych przypadkach, m.in. gdy znaczenie językowe przepisu jest ewidentnie sprzeczne z wartościami konstytucyjnymi²⁵.

Kwestia dopuszczalności wykładni prokonstytucyjnej, potencjalnie uniwersalnej przedmiotowo, okazuje się więc dość skomplikowana. Jak twierdzi Maciej Zieliński: „Należy dobitnie podkreślić, że przypadki przełamania sensu otrzymanego w wyniku wykładni językowej są niezwykle rzadkością, a rygorystyczne obwarowanie warunkami ich dopuszczalności gwarantuje, iż stanowią jedynie swoisty «wentyl bezpieczeństwa» w przypadkach, w których mogłoby ucierpieć jakieś najistotniejsze dobro społeczne”²⁶. Stosowanie tej techniki wykładni łatwo może też spotkać się z innym pozytywnie zorientowanym zarzutem, podnoszącym, że prowadzi ona do prawotwórstwa sędziowskiego, modelowo wykluczanego w kontynen-

od niej odstępstw zob. M. Araszkiewicz, *Nakaz pierwszeństwa wykładni językowej*, [w:] *Argumenty i rozumowania...*, s. 804-825.

²⁴ Chodzi o tekst: K. Pleszka, *Językowe znaczenie tekstu prawnego jako granica wykładni*, [w:] *Teoretyczno-filozoficzne problemy sądowego stosowania prawa*, red. M. Zirk-Sadowski, Łódź 1997, s. 69-77.

²⁵ Postanowienie TK z dnia 11 lutego 2014 r., sygn. akt P 50/11.

²⁶ M. Zieliński, *Clara non sunt interpretanda – mity i rzeczywistość*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2012, nr 6, s. 20. Por. wszakże idem, *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, wyd. 7 uzup., Warszawa 2017, s. 301-302, zwłaszcza reguły nr 40-41, dotyczące obowiązku przełamywania „językowo jasnego znaczenia”, przy pomocy wykładni rozszerzającej albo zwężającej, w celu zapewnienia „spójności aksjologicznej”.

talnym systemie-typie prawa stanowionego²⁷. Tym bardziej, że jak słusznie zaznacza Paulina Jabłońska, „precyzyjne wyznaczenie granic wykładni prokonstytucyjnej wydaje się [...] możliwe jedynie w trybie dokonanej *ex post* kontroli, stosowanej przez sąd celem wyeliminowania, potencjalnego na tym etapie, problemu hierarchicznej niezgodności norm”²⁸.

3.

Non numeranda, sed ponderanda sunt argumenta. Dlatego więcej argumentów przemawiających za pojęciowym rozróżnieniem wykładni prokonstytucyjnej i wykładni prawa (ustaw) w zgodzie z konstytucją przytaczać nie będziemy²⁹, jednak z jednym, przypuszczalnie bardzo ważnym wyjątkiem. Pozostał bowiem do omówienia argument będący odpowiedzią

²⁷ Szerzej zob. M. Krzemiński, J. Holocher, *Zakaz wykładni prawotwórczej*, [w:] *Argumenty i rozumowania...*, s. 765-777, wraz z powołanymi tam judykatami i literaturą. Przykładem formułowania podobnych, choć jeszcze dalej idących zarzutów jest, skądinąd kuriozalne z punktu widzenia zasady niezawisłości sędziowskiej, niedawne postępowanie jednego z zastępców rzecznika dyscyplinarnego sędziów sądów powszechnych, który zarzucił pięciu sędziom Sądu Okręgowego w Rzeszowie, którzy – na podstawie prokonstytucyjnej wykładni przepisów kodeksu postępowania karnego – z tytułu utraconego wynagrodzenia lub dochodu zasądziła na rzecz świadków kwoty przekraczające „absurdalnie niski” limit ustawowy (wynoszący wówczas 82 zł 31 gr), nie tylko popełnienie deliktu dyscyplinarnego, lecz także dopuszczenie się umyślnego przestępstwa przekroczenia uprawnień (z art. 231 kk) – szerzej zob. P. Kardas, M. Gutowski, *Prokonstytucyjna wykładnia przepisów ścigania*, „Rzeczpospolita – Rzecz o Prawie” 7.12.2021, [on-line:] <https://www.rp.pl/rzecz-o-prawie/art19173221-kardas-gutowski-prokonstytucyjna-wykładnia-przepisow-szigana> – 12 VII 2023; E. Siedlecka, *Sędziowie zabierają władzę i dają ludziom*, „Polityka – Blog Konserwatywny” 30.11.2021, [on-line:] <https://siedlecka.blog.polityka.pl/2021/11/30/sedziowie-zabieraja-wladzy-i-daja-ludziom/> – 23 VII 2023. Dodajmy, że zarzuty tego typu prowadzą też do kolejnych, dotyczących rzekomo nieuzasadnionego aktywizmu sędziowskiego, zwłaszcza tych sędziów, którzy decydują się przełamać znaczenie językowe interpretowanych jednostek tekstu prawnego.

²⁸ P. Jabłońska, *Granice wykładni prokonstytucyjnej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2012 r., III KK 137/12*, „Przegląd Konstytucyjny” 2020, nr 1, s. 80. Na ten temat zob. eadem, *Konstytucyjne podstawy pierwszeństwa wykładni językowej a obowiązek stosowania wykładni prokonstytucyjnej. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 506/17*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2022, z. 4, s. 26-35; M. Kondej, *Przełamanie rezultatów wykładni językowej zgodnie z zasadą nadrzędności konstytucji*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2019, z. 3, s. 42 i n., gdzie przedstawiona jest rekonstrukcja aktualnego stanowiska polskiej doktryny prawniczej w kwestii przełamywania znaczenia językowego.

²⁹ W grę wchodziły tu jeszcze przynajmniej dwa argumenty: z różnicy mocy wiążącej rezultatów tych typów wykładni oraz z ich rodowodu.

na nasuwający się zarzut zwolenników utożsamiania tych dwóch pojęć, albo przyjęcia, że wykładnia w zgodzie z konstytucją stanowi „przypadek szczególny” wykładni prokonstytucyjnej. Zwolennicy tych poglądów mogą argumentować, po pierwsze, że przecież w odniesieniu do aspektu apragmatycznego wykładni już przyznaliśmy, iż rezultaty tych dwóch wykładni mogą być identyczne³⁰. I po drugie, że w aspekcie pragmatycznym należy uznać, że wykładnie te przeprowadzane są przy pomocy bardzo podobnych, jeśli nie identycznych, rozumowań prawniczych, w szczególności opartych na ważeniu zasad (wartości) konstytucyjnych, dokonywanych dzięki zastosowaniu zasady proporcjonalności (*nota bene* wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

Zarzut ten prowadzi do sformułowania ostatniego argumentu na rzecz pojęciowego rozróżnienia analizowanych typów wykładni, tym razem odnoszącego się do ich sensu pragmatycznego. A mianowicie pomimo że w obu przypadkach mamy niewątpliwie do czynienia z rozumowaniami ważeniowymi, to jednak są one jakościowo odmienne w ramach wykładni prokonstytucyjnej i wykładni prawa w zgodzie z konstytucją. Podstawą tego pierwszego typu wykładni jest bowiem tzw. interpretacja ważeniowa, a drugiego – ważenie zasad, będące rozumowaniem typu inferencyjnego, a nie interpretacyjnego.

Jedną z istotnych różnic między normami-regułami a zasadami prawnymi jest to, że zasady, w przeciwieństwie do reguł prawnych, nie determinują swego zakresu zastosowania (poprzedniki norm-zasad „są ukształtowane w sposób otwarty”³¹). Dlatego „każde rozumowanie dotyczące zasad zawsze implikuje rozważania odnoszące się do relewancji danej zasady, albo jej braku, w sprawie, którą staramy się rozstrzygnąć”³². Zastanówmy się, na czym te deliberacje polegają?

Niestandardowo rozważmy najpierw przypadek wykładni prawa w zgodzie z konstytucją, skupiając się tylko na jednym elemencie, najistotniejszym w kontekście prowadzonych analiz. Trudno zaprzeczyć, że dla przeprowadzenia wykładni w zgodzie z konstytucją konieczne jest ustalenie pewnego konstytucyjnego wzorca kontroli³³, spełniającego funkcję kryte-

³⁰ Zob. wyżej, przypis nr 13.

³¹ M. Atienza, J. Ruiz Manero, *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*, Barcelona 1996, s. 9.

³² J. Aguiló Regla, *En defensa del Estado constitucional de Derecho*, „DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho” vol. 42, 2019, s. 94.

³³ Terminem tym posługuję się w sposób określony w: T. Gizbert-Studnicki, *Interpretacja wzorców konstytucyjnych z perspektywy filozofii prawa*, „Przegląd Konstytucyjny” 2017, nr 3, s. 33-49.

rium umożliwiającego odróżnienie wykładni prawa w zgodzie z konstytucją od wykładni z nią niezgodnej. Najbardziej rozpowszechnioną koncepcją wykorzystywaną w tym celu w orzecznictwie i dogmatyce prawa konstytucyjnego jest teoria ważenia zasad prawnych Roberta Alexy'ego³⁴, której istotnym elementem jest ogólne „prawo kolizji”: „Jeśli zasada Z_1 zyskuje pierwszeństwo nad zasadą Z_2 w warunkach W : ($Z_1 \text{ } P \text{ } Z_2$) W , i jeśli Z_1 w warunkach W implikuje skutek prawny S , to obowiązuje reguła, która składa się z W – faktów operatywnych i S – skutku prawnego: $W \rightarrow S$ ”³⁵. W teorii Alexy'ego jedna z najważniejszych funkcji zasad prawnych ma więc naturę inferencyjną, polegającą na tym, że zasady prawne stanowią źródło sformułowania nowych reguł prawnych obowiązujących w danym systemie, a będących rezultatem ważenia kolidujących ze sobą zasad. Jednak, jak trafnie zauważa Rúben Ramião:

Robert Alexy pomija to, że prawnicy stosują metodę ważenia, odkąd ludzkość zaczęła stosować normy prawne. Ważenie można zidentyfikować, gdy prawnicy, na przykład, posługują się rozumowaniami teleologicznymi lub systemowymi w ramach interpretacji prawniczej. Przykładowo, prawnicy mogą ważyć racje prawne albo faktyczne za każdym razem, gdy próbują zrozumieć, w jaki sposób jakaś norma prawna oddziałuje na inne normy, oraz gdy próbują zrozumieć, w jaki sposób dążenie do osiągnięcia celów [wyznaczonych] przez takie normy prawne determinuje ich interpretację. Teoria prawniczego ważenia [autorstwa] Roberta Alexy'ego nie wyjaśnia, czym tak naprawdę ważenie różni się od tych dwóch składników interpretacji prawniczej³⁶.

Przechodząc wprost do charakterystyki rozumowań właściwych dla typu wykładni prokonstytucyjnej, trzeba stwierdzić, że w jej obrębie

³⁴ Zob. zamiast bardzo wielu: M. Kordela, *Zasady prawa. Studium teoretyczno-prawne*, Poznań 2012, s. 65 i n.; M. Araszkiewicz, *Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa*, [w:] *Argumenty i rozumowania...*, s. 134 i n., wraz z przywołaną w tych pracach literaturą.

³⁵ R. Alexy, *On the Structure of Legal Principles*, „Ratio Juris” vol. 13, 2000, no. 3, s. 297.

³⁶ R. Ramião, *Some Fundamental Problems Concerning Alexy's Notion of Legal Principles*, [w:] *Proportionality in Law. An Analytical Perspective*, eds. D. Duarte, J. Silva Sampaio, Cham 2018, s. 162. Pogląd ten wzmacnia obserwacja teoretyczki argumentacji prawniczej Eveline T. Feteris, która wskazuje, że „ważenie i balansowanie ma często miejsce między propozycją zastosowania reguły prawnej w jej sensie literalnym a propozycją zastosowania tej reguły w innym sensie, ponieważ zastosowanie jej w sensie literalnym miałoby konsekwencje niespójne z celem tej reguły” (eadem, *The Rational Reconstruction of Weighing and Balancing on the Basis of Teleological-Evaluative Considerations in the Justification of Judicial Decisions*, „Ratio Juris” vol. 21, 2008, nr 4, s. 481).

wspomniane „prawo kolizji” nie jest zbyt użyteczne. Podstawowym zadaniem podmiotu dokonującego takiej wykładni jest przeprowadzenie prawidłowej, z konstytucyjnego punktu widzenia, interpretacji już istniejących norm prawnych, a nie wywnioskowanie nowych reguł prawnych z występujących w danym systemie zasad. Ponadto, chociaż w literaturze przyjmuje się, że prawo konstytucyjne „weszło w erę ważenia”, to nie należy zapominać o tym, iż „sposób rozumienia i stosowania mechanizmu ważenia bywa w poszczególnych państwach różny, dlatego ostrożnie trzeba podchodzić do wszelkiego rodzaju uogólnień”³⁷.

W obrębie polskiego prawoznawstwa warto odnotować, że podejmowane są liczne próby uzgodnienia i wykorzystania teorii ważenia zasad Alexy’ego w specyficznym odniesieniu do interpretacji prawniczej. Ograniczając przykłady do grona autorów krakowskich, należy tu wspomnieć o teoretycznie zorientowanej koncepcji Krzysztofa Płeszki, który korzysta z tej teorii w celu uchwycenia istoty reguł preferencji stosowanych w operatywnej wykładni prawa, sprowadzającej się do tego, że (w pewnym uproszczeniu) reguły te są rezultatami ważenia, *in concreto*, zasad konstytucyjnych pojmowanych jako nakazy optymalizacji³⁸. Natomiast w kontekście praktycznym teorię Alexy’ego stosuje Monika Florczak-Wątor, która przy jej pomocy objaśnia etapy ważenia zasad konstytucyjnych w polskiej praktyce orzeczniczej, m.in. gdy pisze o „argumentacji ważeniowej”, która jest stosowana „przez organy stanowiące, jak i stosujące prawo, choć na różnych etapach i w różny sposób”³⁹. Podobne próby podejmowane są również przez innych autorów krakowskich (np. Michała Araszkiewicza⁴⁰ i Macieja Zygmunta⁴¹).

W związku z powyższymi argumentami i intuicjami pojęciowymi uważam, że istotę prokonstytucyjnej wykładni prawa, pojmowanej prag-

³⁷ M. Florczak-Wątor, *Horyzontalny wymiar praw konstytucyjnych*, Kraków 2014, s. 235.

³⁸ K. Płeszka, *Reguły preferencji w prawniczych rozumowaniach interpretacyjnych*, „Studia z Filozofii Prawa” 2003, t. 2, s. 88 i n.

³⁹ M. Florczak-Wątor, *Ważenie zasad konstytucyjnych jako podstawa sądowej wykładni prawa*, [w:] *Argumentacja konstytucyjna w orzecznictwie sądowym*, red. A. Kotowski, E. Maniewska, Warszawa 2017, s. 26 i n.

⁴⁰ Zob. M. Araszkiewicz, *Rozumowania prawnicze...*, s. 145 i n., gdzie prawdopodobnie po raz pierwszy pojawia się pojęcie interpretacji ważeniowej. W tym kontekście jednak warto odnotować, że w powołanej w poprzednim przypisie pracy Monika Florczak-Wątor pisze m.in., że organ stosujący prawo „stosuje argumentację ważeniową w ramach wyznaczonych przez ustawę, co można byłoby określić mianem prokonstytucyjnej wykładni ustawy” (*ibidem*, s. 34).

⁴¹ Zob. M. Zygmunta, *Ważenie praw i wolności konstytucyjnych w procesie sądowego stosowania prawa*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2023, nr 3, s. 127-139.

matycznie, można poprawnie wyrazić przez odwołanie się do pojęcia interpretacji ważeniowej. Termin ten zdaje się dobrze podkreślać interpretacyjny, a nie inferencyjny, charakter rozumowań ważeńiowych dokonywanych w ramach wykładni tego typu. Nie sugeruje też błędnego poglądu, że podczas prokonstytucyjnej wykładni prawa ważeniu podlegają jedynie zasady konstytucyjne, a pomijane są reguły konstytucyjne i inne, różnorodne racje prawne, aksjologiczne i faktyczne, np. cele danej regulacji prawnej czy intencje prawodawcy. Dodajmy, że jednym z głównych zadań tak rozumianej interpretacji ważeniowej jest określenie, *a casu ad casum*, reguł preferencji (należących do reguł wykładni II stopnia), co dobrze koresponduje z wyrażanym już poglądami co do natury prokonstytucyjnej wykładni prawa⁴². Z uwagi na ograniczone ramy tego opracowania, na tych ogólnych, hasłowych konstatacjach, musimy jednak poprzestać.

4.

Najważniejszy wniosek z przedstawionej analizy głosi, że wykładnia prokonstytucyjna i wykładnia w zgodzie z konstytucją winny być pojęciowo odróżniane od siebie, niezależnie od tego, że w praktyce sądowej i trybunalskiej te dwie techniki interpretacji prawa mogą być stosowane równocześnie (zwłaszcza w postępowaniach przed sądami konstytucyjnymi, dotyczących niekonstytucyjności prawa), a ich rezultaty w postaci decyzji interpretacyjnych mogą (i często powinny) być identyczne⁴³. Metody dochodzenia do rezultatów tych dwóch typów wykładni są bowiem różne. W przypadku wykładni prokonstytucyjnej – interpretacja ważeniowa (niekoniecznie bazująca wyłącznie na teorii zasad Alexy’ego⁴⁴), a w ramach *verfassungskonforme Gesetzesauslegung* – ważenie zasad (wartości)

⁴² Zob. np. T. Spyra, *op. cit.*, s. 131, który określa dyrektywy wykładni prokonstytucyjnej jako „dyrektyw[y] wyboru spośród hipotez interpretacyjnych”.

⁴³ Nasuwa się tu porównanie z językową tożsamością decyzji wyboru konsekwencji z decyzją finalną sądowego stosowania prawa, w dobrze znanym materialnym modelu decyzyjnym sądowego stosowania prawa Jerzego Wróblewskiego (zob. np. *idem*, *Sądowe stosowanie prawa*, wyd. 2 zm., Warszawa 1988, s. 43-44, 237 i n.) – co nie przekreśla ich pojęciowej odmienności, przede wszystkim wynikającej z różnych sposobów uzasadniania tych dwóch decyzji (odpowiednio: dyrektywy wyboru konsekwencji prawnych i relewantne ustalenia faktyczne – wszystkie wcześniejsze decyzje częściowe sądowego stosowania prawa i subsumpcja).

⁴⁴ Rozwiązanie to może okazać się szczególnie interesujące dla tych pozytywistów prawniczych, którzy dobrze rozpoznają interpretacyjną rolę zasad prawnych, odrzucają jednak teorię zasad Dworkina-Alexy’ego jako niewłaściwą dla rodzimej kultury prawnej – zob. np. M. Zieliński, A. Munczewski, *Interpretacyjna rola zasad prawa*, [w:] *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga*

konstytucyjnych (w naszym kręgu kulturowym często oparte na jego teorii ważenia zasad prawnych, której najważniejszym składnikiem jest test proporcjonalności).

Bibliografia

- Aguiló Regla J., *En defensa del Estado constitucional de Derecho*, „DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho” vol. 42, 2019, s. 85-100, <https://doi.org/10.14198/DOXA2019.42.04>.
- Alexy R., *On the Structure of Legal Principles*, „Ratio Juris” vol. 13, 2000, no. 3, s. 294-304, <https://doi.org/10.1111/1467-9337.00157>.
- An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies, eds R. Albert, B.E. Oder, Cham 2018, <https://doi.org/10.1007/978-3-319-95141-6>.
- Araszkiewicz M., *Nakaz pierwszeństwa wykładni językowej*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 804-825, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.56>.
- Araszkiewicz M., *Rozumowania prawnicze i schematy argumentacyjne w sądowym stosowaniu prawa*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 90-156, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.04>.
- Atienza M., Ruiz Manero J., *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos*, Barcelona 1996.
- Bator A., Kozak A., *Wykładnia prawa w zgodzie z Konstytucją*, [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wronkowska, Kraków 2005, s. 43-66.
- Czarny P., *Trybunał Konstytucyjny a wykładnia ustaw w zgodzie z Konstytucją*, [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, red. S. Wronkowska, Kraków 2005, s. 67-91.
- Drozd A., *Wykładnia w zgodzie z Konstytucją w dziedzinie prawa pracy*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 2, s. 5-32.
- Feteris E.T., *The Rational Reconstruction of Weighing and Balancing on the Basis of Teleological-Evaluative Considerations in the Justification of Judicial Decisions*, „Ratio Juris” vol. 21, 2008, no. 4, s. 481-495, <https://doi.org/10.1111/j.1467-9337.2008.00402.x>.
- Florczak-Wątor M., *Horyzontalny wymiar praw konstytucyjnych*, Kraków 2014.
- Florczak-Wątor M., *Komentarz do art. 8*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2019, s. 48-51.
- Florczak-Wątor M., *Ważenie zasad konstytucyjnych jako podstawa sądowej wykładni prawa*, [w:] *Argumentacja konstytucyjna w orzecznictwie sądowym*, red. A. Kottowski, E. Maniewska, Warszawa 2017, s. 24-38.
- Florczak-Wątor M., Holocher J., Latacz M., *Nakaz wykładni prawa w zgodzie z konstytucją*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 849-860, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.59>.

ku czci Profesora Stanisława Waltosia, red. J. Czapska, A. Gaberle, A. Świątowski, A. Zoll, Warszawa 2000, s. 774-783.

- Garlicki L., *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji – wprowadzenie do dyskusji*, [w:] *Konferencja naukowa: Konstytucja RP w praktyce*, opr. Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 1999, s. 12-32.
- Gizbert-Studnicki T., *Interpretacja wzorców konstytucyjnych z perspektywy filozofii prawa*, „Przegląd Konstytucyjny” 2017, nr 3, s. 33-49.
- Guastini R., *Uwagi o konstytucjonalizacji porządku prawnego. Przypadek włoski (1998)*, tłum. M. Krzemiński, [w:] *Studia z teorii konstytucyjnego państwa prawa. Konstytucjonalizm, neokonstytucjonalizm, postpozytywizm*, red. A. Grabowski, J. Holocher, Kraków 2019, s. 53-82.
- Gutowski M., Kardas P., *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017.
- Jabłońska P., *Granice wykładni prokonstytucyjnej. Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2012 r., III KK 137/12*, „Przegląd Konstytucyjny” 2020, nr 1, s. 76-86.
- Jabłońska P., *Konstytucyjne podstawy pierwszeństwa wykładni językowej a obowiązek stosowania wykładni prokonstytucyjnej. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 19 czerwca 2018 r., I CSK 506/17*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2022, z. 4, s. 26-35.
- Jabłońska P., *Wykładnia prokonstytucyjna w procesie sądowego stosowania prawa – przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Sądowy” 2021, nr 7-8, s. 134-145.
- Kardas P., Gutowski M., *Prokonstytucyjna wykładnia przepisów ścigania*, „Rzeczpospolita – Rzecz o Prawie” 7.12.2021 [on-line:] <https://www.rp.pl/rzecz-o-prawie/art19173221-kardas-gutowski-prokonstytucyjna-wykładnia-przepisow-szigana>.
- Kondej M., *Przełamanie rezultatów wykładni językowej zgodnie z zasadą nadrzędności konstytucji*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2019, z. 3, s. 39-52, <https://doi.org/10.14746/rpeis.2019.81.3.3>.
- Kordela M., *Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne*, Poznań 2012.
- Krzemiński M., Holocher J., *Zakaz wykładni prawotwórczej*, [w:] *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 765-777, <https://doi.org/10.12797/9788381383370.52>.
- Limbach J., *Promieniowanie Konstytucji na prawo prywatne*, tłum. B. Banaszkiewicz, M. Wild, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1999, nr 3, s. 404-414.
- Minich D., *Wykładnia konstytucji a wykładnia prawa w zgodzie z konstytucją*, [w:] *Integracja wewnętrzna i zewnętrzna nauk prawnych*, cz. 1, red. M. Zirk-Sadowski, B. Wojciechowski, T. Bekrycht, Łódź 2014, s. 227-241.
- Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, wyd. 2, Toruń 2010.
- Płesza K., *Językowe znaczenie tekstu prawnego jako granica wykładni*, [w:] *Teoretyczno-filozoficzne problemy sądowego stosowania prawa*, red. M. Zirk-Sadowski, Łódź 1997, s. 69-77.
- Płesza K., *Reguły preferencji w prawniczych rozumowaniach interpretacyjnych*, „Studia z Filozofii Prawa” 2003, t. 2, s. 77-91.
- Ramião R., *Some Fundamental Problems Concerning Alexy's Notion of Legal Principles*, [w:] *Proportionality in Law. An Analytical Perspective*, eds D. Duarte, J. Silva Sampaio, Cham 2018, s. 157-170, https://doi.org/10.1007/978-3-319-89647-2_8.
- Roznai Y., *Unconstitutional Constitutional Amendments. The Limits of Amendment Powers*, Oxford 2019, <https://doi.org/10.1093/law/9780198768791.001.0001>.
- Siedlecka E., *Sędziowie zabierają władzy i dają ludziom*, „Polityka – Blog konserwatywny” 30.11.2021, [on-line:] <https://siedlecka.blog.polityka.pl/2021/11/30/sedziowie-zabieraja-wladzy-i-daja-ludziom/>.

- Spyra T., *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, Kraków 2006.
- The Law and Politics of Unconstitutional Constitutional Amendments in Asia*, eds R. Abeyratne, N. Son Bui. Abingdon–New York 2022, <https://doi.org/10.4324/9781003097099>.
- Tuleja P., *Komentarz do art. 8*, [w:] *Konstytucja RP*, t. 1: *Komentarz do art. 1-86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 307-325.
- Tuleja P., *Wykładnia prokonstytucyjna norm karno-procesowych*, [w:] *Norma postępowania karnego. Sędzia wobec zmian prawa karnego procesowego*, red. J. Skorupka, K.J. Leżak, Kraków 2018, s. 63-77.
- Tuleja P., *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego*, Poznań 2016.
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, wyd. 2 zm., Warszawa 1988.
- Zajadło J., *Wykładnia wroga wobec konstytucji*, „Przegląd Konstytucyjny” 2018, nr 1, s. 26-36.
- Zajadło J., Koncewicz T.T., *Wykładnia wroga Konstytucji. Odbudowa polskiego Trybunału Konstytucyjnego jako przestroga i wierność wartościom Konstytucji*, „Monitor Konstytucyjny” 2.02.2023, [on-line:] <https://monitorkonstytucyjny.eu/archiwa/24606>.
- Zieliński M., *Clara non sunt interpretanda – mity i rzeczywistość*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2012, nr 6, s. 9-23.
- Zieliński M., *Wybrane zagadnienia wykładni prawa*, „Państwo i Prawo” 2009, nr 6, s. 3-10.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, wyd. 7 uzup., Warszawa 2017.
- Zieliński M., Munczewski A., *Interpretacyjna rola zasad prawa*, [w:] *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci Profesora Stanisława Waltosia*, red. J. Czapska, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll, Warszawa 2000, s. 774-783.
- Zygmunt M., *Ważenie praw i wolności konstytucyjnych w procesie sądowego stosowania prawa*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2023, nr 3, s. 127-139, <https://doi.org/10.15804/ppk.2023.03.09>.

Tomasz Stawecki 

Integralna interpretacja konstytucji

Abstract

Integral Interpretation of the Constitution

The article presents a less-known aspect of Ronald Dworkin's legal philosophy, namely the concept of the integrity of law and its importance in the practice of applying the U.S. Constitution. The text discusses the idea of integrity as an ethical consistency of our beliefs and actions, as well as the concept of integrity as an essential component of legal reasoning in hard cases. According to Dworkin, maintaining the integrity of law is the duty of judges, but also a strategy of adjudication that complements the balancing method.

The article also presents the general concept of the interpretation of law formulated by Dworkin. This, in turn, is the basis for understanding the practice of the so-called moral reading of the constitution. Dworkin's position expresses a liberal vision of democracy and opposes the contemporary ambitions of conservative politicians.

Keywords: integrity, coherence, law as a practice of interpretation, judicial discretion, moral interpretation of the constitution

W ciągu ostatniego ćwierćwiecza zasady stosowania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, w tym jej wykładni, były przedmiotem licznych debat. Doświadczenia praktyczne są jednak głęboko niepokojące, pojęcie „kryzysu konstytucyjnego” jest najłagodniejszym ze stosowanych dla opisanía stanu rzeczy w kilku minionych latach. Uzasadnione są więc dalsze badania nad sposobami stosowania ustawy zasadniczej, z myślą o zapewnieniu jej silnej legitymacji społecznej, a zarazem o ochronie państwa prawa.

Źródłem inspiracji dla poniższych rozważań są poglądy Ronalda Dwor-
kina. Sformułował on m.in. oryginalną, choć niedocenianą koncepcję in-
terpretacji prawa i stosowania konstytucji przez sądy. Podkreślał przy tym,
że w praktyce „moralnego odczytywania konstytucji” szczególną funkcję

pełnią nie tyle cele lub intencje prawodawcy, ile uzasadnienia orzeczeń sądowych i faktyczne ich następstwa.

Lektura prac Dworkina stanowi wszak zachętę do korzystania z dorobku polskich teoretyków prawa. Prace rodzimych autorów bardzo często wzbogacają nasze własne studia. W odniesieniu do zagadnień wykładni prawa takich inspiracji dostarczają z pewnością publikacje Krzysztofa Płeszki. Szczególnie interesujące są jego prace poświęcone następstwom decyzji w sądowym stosowaniu prawa, a także uzasadnianiu decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje¹. Badanie orzecznictwa polskich sądów i trybunałów pokazuje bowiem niejednokrotnie, że ignorowanie konsekwencji rozstrzygnięć sądowych może mieć poważny negatywny wpływ na społeczną ocenę takich orzeczeń oraz sądów, które je wydały, a także na ochronę konstytucyjnie chronionych wartości i instytucji ustrojowych².

1. Źródła teorii integralnego stosowania prawa

Koncepcję integralnej interpretacji prawa bądź teorię prawa integralnego (*law as integrity*), powiązaną z analizą interpretacyjnego charakteru prawa (*law as interpretation*), Dworkin przedstawił głównie w swoich pracach z lat 1982-1986. Jest to niewątpliwie kluczowy składnik dorobku tego filozofa prawa. Nieprzypadkowo też całość jego dorobku określa się często mianem „integralnej filozofii prawa”.

Należy zauważyć, że wykorzystanie przez Dworkina pojęcia *integrity* (ang. ‘integralność’) nie było odkryciem idei nieznannej amerykańskiej jurysprudencji. Przede wszystkim standard integralności³ był już wcześniej wykorzystywany w teorii i praktyce etyki prawniczej. Wskazywano, że „prawnik powinien wspierać utrzymanie integralności i kompeten-

¹ K. Płeszka, *Następstwa decyzji w sądowym stosowaniu prawa*, „Państwo i Prawo” 1988, z. 12, s. 68-79; idem, *Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje*, Kraków 1996.

² Por. np. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2016 r., sygn. U 8/15, umarzające postępowanie w przedmiocie stwierdzenia braku mocy prawnej uchwał Sejmu w sprawie wyboru sędziów TK oraz uchwał w sprawie wyboru sędziów TK (tzw. dublerów).

³ Piszząc o integralności prawa, nie używam terminu „spójność”, choć jest on nierzadko traktowany jak synonim *integrity*. Jest on jednak uznawany też za odpowiednik koherencji lub konsekwencji (*consistency*). Sam Dworkin nie utożsamia wszakże integralności i historycznie ujmowanej spójności orzecznictwa. Zob. R. Dworkin, *Law's Empire*, Oxford 1998, s. 227.

cji zawodu prawnika”⁴ (podkreślenie T.S.). Był to więc złożony standard moralny: obejmował ideę godności prawnika, obowiązek rzetelności jego działania, bezwzględnej uczciwości, troski o interesy klienta, ale też o zaufanie obywateli do sądów. Następstwem pracy prawników ma być bowiem legitymizacja prawa i instytucji ustrojowych całej federacji.

Standard integralności odnoszono także do postaw obywatelskich. Używano m.in. wyrażenia integralność osobowa (*person of integrity*). Dla przykładu Karl Llewellyn, komentując postawę Roscoe Pounda wobec kontrowersyjnych spraw sądowych takich jak proces Sacco i Vanzettiego, uznawał, że brak poparcia dla oskarżonych oznaczał „nie tyle porzucenie przekonań liberalnych, co raczej brak odwagi i integralności”⁵.

Do standardu integralności nawiązywali również filozofowie prawa. Powoływał się nań m.in. Lon L. Fuller w „Moralności prawa”. Wyjaśniając powiązanie zasad postępowania sądowego oraz treściowo rozumianego prawa naturalnego, Fuller sformułował wyraźny nakaz pod adresem prawników, w tym sędziów: „Otwórz, utrzymuj i zachowaj integralność kanałów komunikacji, za pomocą których ludzie przekazują sobie nawzajem to, co postrzegają, czują i pragną” (tłumaczenie i podkreślenie T.S.)⁶.

Pojęcie integralności zostało też wprowadzone do rozważań dotyczących rozumowań prawniczych i wykonywania prawa. W „Anatomii prawa” Fuller zawarł podrozdział pt. „Zachowywanie integralności prawa w momencie jego stosowania”⁷. Warunkiem prawidłowego działania wszystkich instytucji jest bowiem – zdaniem Fullera – nie tylko zgodność sądowego orzecznictwa z treścią prawa stanowionego, a zwłaszcza z intencjami prawodawcy, lecz także konsekwencja sądów, prokuratorów, policji i funkcjonariuszy publicznych w wykonywaniu wyroków. Przekraczanie granic kompetencji przez osoby działające w poszczególnych instytucjach może zniszczyć integralność całego procesu prawnego.

⁴ Zob. *Model Code of Professional Responsibility* (wzorcową regulacją etyki adwokackiej z 1969 r.), kanon 1. [on-line:] https://www.law.cornell.edu/wex/code_of_professional_responsibility] – 22 IV 2024.

⁵ N.E.H. Hull, *Reconstructing the Origins of Realistic Jurisprudence. A Prequel to the Llewellyn-Pound Exchange over Legal Realism*, „Duke Law Journal” vol. 1989, 1989, no. 5, s. 1326 (tłum. własne). Odpowiedzialność za tłumaczenia własne i zmiany innych tłumaczeń na język polski ponosi autor artykułu.

⁶ L.L. Fuller, *Morality of Law*, New Haven–London 1964, s. 186.

⁷ Idem, *Anatomy of the Law*, Harmondsworth 1968, s. 31-36.

2. *Law as integrity*

W pracach Dworkina pojęcie integralności występuje w co najmniej dwóch znaczeniach: etycznym, odnoszonym do postaw ludzkich, w tym legislatorów i sędziów, oraz prawnym, ściśle związanym ze stosowaniem prawa.

W książkach wydanych po 2000 r. Dworkin rozważa przede wszystkim problem integralności moralnej człowieka (*moral integrity*), czyli takiego kształtowania sposobu życia jednostki, które służyłoby „dobremu życiu”⁸. Filozof zwraca przy tym uwagę na zasadnicze konsekwencje naszych postaw i zachowań z punktu widzenia standardów moralnych. Dotyczy to skutków, zarówno dla nas samych, jak i dla osób trzecich, w takich kwestiach jak życie oraz wybory w sferze przekonań religijnych, zachowań seksualnych itp. Dworkin podkreśla, że niektórzy swoje zachowania podporządkowują zasadzie „priorytetu integralności”. Jeśli uznaję, że nikt nie powinien narzucać mi przekonań religijnych, to wobec innych osób powinienem wyzbyc się paternalizmu i skłonności do napominania ich. Z kolei w przedostatniej książce Dworkin sięga po pojęcie „integralności osobowej”, tj. powiązania naszych przekonań moralnych i wynikających z nich decyzji z moralną odpowiedzialnością za własne czyny⁹.

Natomiast pojęcie integralności jako kluczowego składnika procesu interpretacji prawa Dworkin wprowadza i rozwija w pracach z połowy lat 80. XX w. Podkreśla, że „cel lub funkcja prawa w odczuciu sędziego [...] obejmuje lub implikuje pewną koncepcję integralności lub koherencji prawa jako instytucji”¹⁰.

Dworkin wyjaśnia, że zasada integralności w orzekaniu nakazuje sędziom identyfikować uprawnienia obywateli i obowiązki przez odwołanie się do założenia, że zostały stworzone przez pojedynczego autora – spersonalizowaną wspólnotę. Pozwala to wyrazić spójną (*coherent*) koncepcję sprawiedliwości i słuszności (*fairness*). Niezbędne jest wszak powiązanie rozstrzygnięć sądu z wcześniejszymi decyzjami. W innym miejscu Dworkin stwierdza: „w myśl integryzmu prawnego twierdzenia prawne są prawdziwe, jeśli wynikają z zasad sprawiedliwości, słuszności i proceduralnej rzetelności procesowej (*due process*) lub je odzwierciedlają, tj. zasad, które

⁸ R. Dworkin, *Sovereign Virtue. The Theory and Practice of Equality*, Cambridge, Mass.–London 2002, s. 270-272.

⁹ Idem, *Justice for Hedgehogs*, Cambridge, Mass. 2011, s. 242-243.

¹⁰ Idem, *Law as Interpretation*, „Critical Inquiry” vol. 9, 1982, no. 1, s. 195, [on-line:] [\[https://jstor.org/stable/1343279\]](https://jstor.org/stable/1343279) – 2 IV 2024 (tłum. własne).

stanowią najlepszą, konstruktywną interpretację praktyki prawnej danej wspólnoty”¹¹.

Standard integralności prawa jest zatem wewnętrznie złożony. Zakłada, że powinien być stosowany przez określonego adresata (sąd), działającego wszak w interesie wspólnoty¹²; zakłada również respektowanie i zarazem rekonstruowanie istotnych idei moralnych, które sędzia musi odnaleźć w uzasadnieniach wcześniejszych orzeczeń, niezależnie od zasad prawa precedensowego. Konieczne jest uwzględnianie zasad procesowych wynikających z konstytucji USA, ale też ze szczególnej, argumentacyjnej roli praktyki prawniczej.

Dworkin podkreśla również stanowczo: prawo należy pojmować jako zjawisko interpretacyjne. Kluczowe są pytania: czym jest prawo i jakie są podstawy prawne orzekania przez sądy oraz jaką treść należy przypisać prawu w konkretnych sprawach, zwłaszcza w trudnych przypadkach (*hard cases*). Odpowiadając na nie, sędziowie powinni interpretować praktykę innych sędziów i moralne racje stojące za wydanymi wyrokami. Na podstawy decyzji prawnych w takich przypadkach nie składają się bowiem ani reguły prawa stanowionego przyjmowanego dla konkretnych stanów faktycznych, ani zbiory precedensów sądowych formułujących reguły poprzez *rationes decidendi*.

Zdaniem Dworkina sędzia kierujący się wytycznymi integralizmu

nie zmierza do uchwycenia, nawet w przypadku współczesnego prawa, ideałów albo praktycznych zamierzeń polityków, którzy je stworzyli. [...] Kiedy sędzia stwierdza, że prawo odzwierciedla konkretną zasadę, nie wypowiada prostego twierdzenia na temat historycznych motywów mężów stanu, twierdzenia jakie łatwo jest obalić sprytnemu cynikowi [...] [Sędzia przedstawia] propozycję interpretacji: zasady prawne odpowiadają jakiemuś złożonemu składnikowi praktyki prawa i go uzasadniają, a także stanowią atrakcyjną metodę wynajdowania w tej praktyce spójności wymaganej przez integralność¹³.

¹¹ Idem, *Imperium prawa*, tłum. J. Winczorek, Warszawa 2022, s. 227-228, *Klasyki Filozofii Prawa*; idem, *Law's Empire*, Oxford 1998, s. 225. W niniejszej pracy cytowane są oryginalne prace Dworkina, gdyż najlepiej oddają myśl autora.

¹² Dworkin nie zawsze przesądza, czy odnosi się do wspólnoty interpretacyjnej sędziów, czy wspólnoty politycznej (świadomej części społeczeństwa). O modelach wspólnoty patrz: R. Dworkin, *Imperium...*, s. 208-210.

¹³ Ibidem, s. 229-230. W takim kontekście S. Guest sugeruje m.in., że koncepcja integralności jest jedną z postaci zasady pewności prawa (*certainty of law*). Por. S. Guest, *Integrity, equality and justice*, „Revue Internationale de Philosophie” 2005, no. 3(233), s. 337.

Taka wizja prawa zakłada więc odrzucenie swobody sędziowskiego orzekania (*discretion*) w imię związania racjami moralnymi wyrażonymi w orzecznictwie. Oznacza też odrzucenie pozytywistycznej tezy o separacji prawa i moralności. Sędzia ma obowiązek wyprowadzenia z wcześniejszych orzeczeń tych zasad moralnych, które uzasadniały rozstrzygnięcia. Co więcej, w przypadku dostępności kilku możliwych interpretacji sędzia musi wybrać te, które w najlepszy sposób uzasadniają orzeczenie, jakie ma zapaść w sprawie. Na tym właśnie polega nowość sięgnięcia przez Dworkina do zasad interpretacji literackiej i postaci wzorcowego sędziego Herkulesa¹⁴.

Należy też podkreślić, że ze względu na swoją wieloelementowość teoria integralności prawa jest strategią podejmowania decyzji o większym praktycznym znaczeniu niż zaproponowana wcześniej koncepcja osiągnięcia kompromisu za pomocą ważenia zasad prawnych (*balancing*)¹⁵. Może to sugerować wprowadzenie dwóch typów *hard cases*: trudnych i najtrudniejszych. Dworkin nie pozostawia wszak wątpliwości, że koncepcja integralności orzekania sądowego, choć formułowana z myślą o sprawach sądowych regulowanych zwykle przez ustawodawstwo federalne i stanowe, powinna być traktowana jako ważny składnik interpretacji konstytucji (*moral reading of the American constitution*)¹⁶.

Pamiętajmy też, że standard integralności odgrywa istotną rolę nie tylko w praktyce stosowania prawa przez sądy, lecz także w sferze stanowienia prawa, zwłaszcza w takich kwestiach jak akty dyskryminacji rasowej, przerywanie ciąży, odpowiedzialność producentów dóbr wobec konsumentów itp. W rozmaitych sferach wspólnota polityczna jest tak istotnie podzielona, że niemożliwe wydaje się przyjęcie rozwiązania, które byłoby akceptowalne dla wszystkich. W takich przypadkach prawodawcy sięgają po tzw. ustawy szachownicowe, w których jak na czarno-białej planszy do gry w szachy przyjmuje się przeciwstawne rozwiązania, gdyż dla partykularnych adresatów ustanawia się wyjątkowe reguły (np. dopuszcza się przerwanie ciąży pod warunkiem, że jest ona następstwem gwałtu¹⁷).

¹⁴ Zauważmy: już K. Llewellyn dostrzegał, że styl aktów prawa bywa inspirowany przez dzieła literackie, zob. K.N. Llewellyn, *The Common Law Tradition. Deciding Appeals*, Boston–Toronto 1960, s. 39. Llewellyn nie nadawał jednak zasadom formułowanym w literaturze pięknej charakteru wzorców rozumowania prawniczego.

¹⁵ R. Dworkin, *Justice for...*, s. 260-264, 283-284.

¹⁶ Idem, *Freedom's Law. The Moral Reading of the American Constitution*, Cambridge, Mass. 1996, s. 10-11.

¹⁷ M. Smolak, *Filozofia prawa Ronalda Dworkina*, [w:] *Filozofia prawa. Normy i fakty*, red. J. Hołówska, B. Dziobkowski, Warszawa 2020, s. 502-504, *Bibliote-*

Konsekwencją takiej legislacji są wewnętrzne sprzeczności prawa i poczucie niesprawiedliwości ze względu na arbitralność regulacji. Tymczasem możliwe jest rozwiązanie, które będzie wspierane przez zastosowanie zasad prawa (*principles*), a także wymogi integralności.

3. Koherencja decyzji prawnych jako warunek integralności

Istotnym warunkiem integralności prawa – według Dworkina – jest koherencja. W jego wcześniejszych pracach oba standardy nie były ostro różniane¹⁸, co skłania niektórych komentatorów do uznawania obu terminów za synonimy¹⁹. W większości przypadków Dworkin wyraźnie jednak traktuje koherencję jako część szerszego standardu.

Analiza stanowiska Dworkina pozwala na opinię, że nawiązywał on do koncepcji „refleksyjnej równowagi” Johna Rawlsa. Kształtując nasze sądy moralne na temat konkretnej kwestii, szukamy bowiem ich zgodności z naszymi przekonaniem co do podobnych przypadków oraz szerzej określonych kwestii faktycznych i moralnych. Całkowitej zgodności zwykle nie daje się osiągnąć, ale możemy osiągnąć poziom akceptowalnej spójności²⁰.

Przenosząc etyczną koncepcję koherencji do dziedziny filozofii prawa, Dworkin pozostawia poza sferą zainteresowań stanowisko, według którego koherencja jest założoną właściwością systemu prawnego, tak jak w ujęciu Hansa Kelsena lub Josepha Raza. Amerykański filozof prawa przyjmuje natomiast perspektywę argumentacyjną pozwalającą badać zgodność określonego wyroku z innymi orzeczeniami w świetle uzasadnień wcześniejszych wyroków lub przyjętej szeroko rozumianej interpretacji²¹. Dodatkowo stanowisko Dworkina jest zwykle uznawane

ka Przeglądu Filozoficznego; O. Raban, *Racjonalizacja polityki: o związku między demokracją a rządami prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” R. 76, 2014, z. 4, s. 29 i nn.

¹⁸ Por. np. R. Dworkin, *Law as...*, s. 184. Patrz też przypis 3 powyżej.

¹⁹ Np. A. Schiavello, *On „Coherence” and „Law”. An Analysis of Different Models*, „Ratio Juris” vol. 14, 2002, no. 2, s. 233-243.

²⁰ N. Daniels, *Reflective Equilibrium*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Summer 2020 Edition)*, [on-line:] [<https://plato.stanford.edu/archives/fall2023/entries/reflective-equilibrium/>] – 2 IV 2024. Na stronie SEP dostępny jest też tekst pod tym samym tytułem, którego autorem jest Carl Knight.

²¹ Dworkin koncentruje się więc na nieco innych aspektach koherencji niż wnikliwie omówione w pracy M. Araszkiewicza *Koherencyjny model rozumowań prawniczych*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2010, nr 1, s. 19-38.

za przykład tzw. *principle-based theory*)²², czyli takiej normatywnej teorii koherencji, która wykorzystuje standardy prawne zwane zasadami. Według niej zespół elementów będzie koherentny, jeśli jest jednoczony przez określone zasady. Oznacza to, że Dworkin przyjmuje tzw. mocną teorię uzasadnienia, uznającą, że decyzja prawna jest uzasadniona, jeśli zgadza się (*coheres*) ze strukturą zasad, które jednocześnie najlepiej odpowiadają (*fit*) określonej sprawie i wspierają praktykę prawną w świetle podstawowej teorii politycznej.

Integralna teoria prawa jest też dodatkowo wspierana przez przekonanie Dworkina o zasadności takiej koherencyjnej teorii prawdy (*a coherence theory of legal truth*), według której o tym, czy określone twierdzenia prawne są prawdziwe, przesądza kwestia, czy owo twierdzenie wchodzi w skład takiej teorii, która jest najbardziej koherentna i która odpowiada rozpatrywanej sprawie sądowej oraz najlepiej uzasadnia dane prawo (przedmiotowe)²³. W ten sposób Dworkin nawiązuje zarówno do podstaw orzeczeń sądowych, jak i ich następstw.

Stanowisku Dworkina wobec koherencji jako składnikowi teorii integralności zarzuca się niejasność i niekompletność (np. Neil MacCormick). Inni myśliciele (np. Joseph Raz) wskazują, że Dworkin nie jest w stanie uporać się z problemem niewspółmierności wartości²⁴. W literaturze pojawiają się też zarzuty, że oparta na koherencji koncepcja integralności przyjmuje założenie holizmu, tj. wymogu objęcia rozważaniami sędziego całego porządku prawnego, a to – zdaniem krytyków – nie jest możliwe. Żaden sędzia, oprócz Herkulesa, nie ma przecież takich zasobów pamięci ani zdolności poznawczych, jakie są wymagane dla zapewnienia koherencji całego porządku prawnego i wartości moralnych. Dworkin wyjaśnia jednak spokojnie: sędziowie orzekający w „trudnych sprawach” mają naśladować Herkulesa, ale się nim nie stają²⁵.

Koncepcja integralności prawa wyraża więc interesującą koncepcję rozumowania prawniczego. Dworkin wskazuje materialne cele rozumowania, założenia formalne i aksjologiczne oraz poszczególne etapy rozumowania.

²² A. Amaya, *Coherence and Systematization of Law*, [w:] *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*, ed. G.J. Postema et al., Dordrecht 2018, s. 638-639.

²³ Dworkin rozwija ten wątek w *Justice for Hedgehogs* z 2011 r. (rozdz. 1). Por. też A. Amaya, *op. cit.*, s. 639.

²⁴ Patrz np. B. Polanowska-Sygulska, *Herkules w stajni niewspółmierności*, [w:] *Integracja zewnętrzna i wewnętrzna nauk prawnych*, cz. 1, red. M. Zirk-Sadowski, B. Wojciechowski, T. Bekrycht, Łódź 2014, s. 75-82, *Jurysprudencja*, 2/2014.

²⁵ R. Dworkin, *Law's Empire*, s. 245.

Mimo krytycznych opinii koncepcja *law as integrity* może być uznana za wartościowe stanowisko w dyskusjach na temat interpretacji prawa.

4. Integralność interpretacji prawa

Rozwinięciem teorii integralności jest przedstawiona przez Dworkina koncepcja interpretacji prawa. Należy jednak pamiętać, że filozof ten przyjmuje odmienne rozumienie interpretacji niż dominujący nurt myśli europejskiej, w tym polska teoria prawa i praktyka prawnicza. Rodzimi autorzy skupiają się na przepisach prawnych lub normach wyrażonych w przepisach, a przynajmniej na językowej stronie prawa jako podstawowym kontekście interpretacji. Rozumowanie interpretatora ma przy tym co do zasady charakter dedukcyjny i sformalizowany przez poddanie procesu wykładni rozmaitym dyrektywom wykładni.

Tymczasem według Dworkina rozwiązanie problemu epistemologicznego, tj. istoty procesu interpretacji, jest zdeterminowane przez „perspektywę ontologiczną”, czyli odpowiedź na pytanie, czym jest prawo²⁶. Dworkin kwestionuje pojmowanie prawa jako systemu (zespołu) reguł, przywiązanie do tekstów aktów prawnych, a także postulat konieczności zapewnienia sędziom istotnego zakresu swobodnego uznania (*discretionary power*). Twierdzi, że prawo należy rozumieć jako szczególny fakt: zjawisko interpretacyjne. Jest ono konstruowane przez wspólnotę i jest nam dostępne jako praktyka interpretacyjna.

Interpretacja prawa – zwłaszcza w *hard cases* – nie polega zatem na wywodzeniu znaczeń z tekstów ustaw²⁷. W sprawach takich jak *Riggs vs. Palmer* bezsporne było, że przepisy ustaw nie odpowiadały wprost na pytanie, czy zabójca testatora może dziedziczyć po ofercie. Z tego powodu podobne sprawy należy uznawać za „trudne przypadki”²⁸. Zdaniem Dworkina historyczne fakty, takie jak nakaz suwerena lub uchwalenie ustawy, są zbyt słabym argumentem, aby uzasadnić rozstrzygnięcie i aby mogło ono uchodzić za sprawiedliwe.

²⁶ Idem, *Law, Philosophy and Interpretation*, „ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy” vol. 80, 1994, no. 4, s. 465. Jest to tzw. wykład z Kobe.

²⁷ N. MacCormick, *Three Theories of Legal Reasoning*, [w:] S. Veitch, E. Christodoulidis, L. Farmer (eds.), *Jurisprudence. Themes and Concepts*, London–New York 2007 (wyd. 1), s. 113.

²⁸ W „łatwych sprawach” interpretacja nie jest potrzebna, gdyż treść reguły wynika wprost z formalnego źródła prawa. Może to przypominać teorię bezpośredniego rozumienia prawa według Jerzego Wróblewskiego.

Dlatego też trzeba sięgnąć do literackiej metafory grona autorów, którzy podjęli się napisania wspólnie powieści w odcinkach. Kiedy sędziowie rozstrzygają trudną sprawę, każdy z nich powinien bowiem starać się uczynić swoją opowieść najlepszą z punktu widzenia politycznej (wspólnotowej) sprawiedliwości. Inaczej mówiąc, interpretacja ma na celu „ulepszenie” procesu orzekania.

Dworkin wskazuje też, że interpretacja ma charakter twórczy, polega na tworzeniu owego najlepszego opowiadania, jakie da się odnaleźć w praktyce sądowej. Dlatego autor *Imperium prawa* nazywa ją konstruktywną interpretacją (*constructive interpretation*)²⁹. Ów kreatywny charakter nie ma wszak nic wspólnego z tworzeniem prawa w sensie ustrojowym. Sędziowie tworzyliby prawo, tj. zachowywaliby się jak legislatorzy, gdyby w trudnej sprawie korzystali z szerokiego swobodnego uznania (*discretion*). Działaliby bowiem arbitralnie.

Przeciwieństwem *constructive interpretation* jest inny rodzaj twórczej wykładni, a mianowicie „interpretacja korespondencyjna”, czyli ustalanie, kto i co powiedział. Musimy jednak odwołać się do praktyki prawniczej i do celu (*telos*) tej praktyki. W takim kontekście okazuje się, że orzeczenia sądów podejmowane w „trudnych przypadkach” z uwzględnieniem wymogów integralności są mniej arbitralne i nieprzewidywalne, niż przypuszczaliśmy.

5. Interpretowanie konstytucji

Koncepcja interpretacji prawa podsumowana przez Dworkina w słynnym wykładzie wygłoszonym w Kobe w Japonii została też uzupełniona o stanowisko wobec wykładni i stosowania konstytucji. W 1996 r. amerykański filozof prawa przedstawił zasady rozumowania nazwanego „moralnym odczytywaniem konstytucji”³⁰.

Wprowadzając nowe określenie, Dworkin nie sugeruje, że owo moralne odczytanie jest niezwykle, odmiennym procesem myślowym lub strategią postępowania. Jego propozycja to „partykularny sposób interpretowania konstytucji”. Dworkin podkreśla też, że uwzględnianie wartości moralnych w procesie orzekania jest codziennie udziałem sędziów. Sędziowie niechętnie się jednak do tego przyznają wprost i raczej powo-

²⁹ R. Dworkin, *Law's Empire*, s. 52-53 i nn.; idem, *Imperium prawa*, s. 45. Por. M. Zirk-Sadowski, *Wykładnia prawa a wspólnoty sędziów*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 88, *Rozprawy i Studia / Uniwersytet Szczeciński*, t. (846) 772.

³⁰ Idem, *Freedom's Law...*, *passim*.

lują się na „intencje Ojców Założycieli” lub „tradycyjne rozumienie pojęć”. Taka argumentacja pozwala sędziom orzekającym w sprawach konstytucyjnych rozszerzać zakres swobodnego uznania, albo – co gorsze – realizować konserwatywne przekonania polityczne poprzez powrót do znaczeń przyjmowanych w XVIII w.

Zdaniem Dworkina interpretacja konstytucji wymaga innych rozwiązań. Podkreśla on, że w tekście amerykańskiej konstytucji mamy kilka typów przepisów lub wyrażen. Najważniejsze są „ogólne (abstrakcyjne) klauzule moralne”, wykorzystujące takie sformułowania jak „uczciwy proces sądowy” lub „kary hańbiące”. Klauzule te bezpośrednio nawiązują do zasad moralnych składających się na ideę sprawiedliwości i „przyzwoitość polityczną”. Od strony językowej powinny być interpretowane „w sposób możliwie naturalny”³¹, ale rozumowanie sędziego powinno zachowywać wymogi integralności, koherencji i rzetelności (*fairness*).

Drugi typ przepisów konstytucji zasługujący na baczną uwagę to klauzule regulujące „konkretne sprawy” i wyrażane – jak pisze Dworkin – za pomocą wypowiedzi opisowych³². Konstytucja USA przewiduje np., że kandydat na prezydenta musi ukończyć co najmniej 35 lat. Należy więc rozważyć, czy „klauzule konkretne” rzeczywiście nie posiadają moralnego uzasadnienia. W podanym przykładzie można względnie łatwo ustalić racje moralne uzasadniające przyjęcie przepisu w powołanym brzmieniu.

Dworkin przyznawał jednak, że granice między obydwooma typami postanowień konstytucyjnych nie są ostre. Może się zdarzyć, że „klauzula konkretna” nie znajdzie wyraźnego oparcia w normach moralnych. Nie podważa to jednak koncepcji moralnego odczytywania. Według Dworkina „abstrakcyjne klauzule moralne” określają ideał uzasadniający szczególną interpretację, ale „moralne odczytanie” może mieć zastosowanie także do niektórych „konkretnych klauzul”. Postanowienia konstytucji z założenia należy więc uznawać za źródło *hard cases*.

W rozważaniach poświęconych interpretacji konstytucji Dworkin nie mógł natomiast uniknąć przedstawienia swego stanowiska w kwestii języka oraz roli autorów konstytucji z 1791 r., jak to uczynił w przypadku teorii ogólnej interpretacji prawa. Część komentatorów uważa, że Dworkinowi

³¹ *Ibidem*, s. 7. Patrz też C.S. Rosati, *The Moral Reading of Constitutions*, [w:] *The Legacy of Ronald Dworkin*, eds W. Waluchow, S. Sciaraffa, New York 2016, s. 3, 10, [on-line:] [https://www.academia.edu/12882570/The_Moral_Reading_of_Constitutions] – 2 IV 2024.

³² Podobne rozróżnienie typów przepisów konstytucji zaproponował Tomasz Gizbert-Studnicki w pracy *Interpretacja wzorców konstytucyjnych z perspektywy filozofii prawa*, „Przegląd Konstytucyjny” 2017, nr 3, s. 33-49.

najbliższy był tzw. oryginalizm semantyczny. Odrzucał on jednak tzw. oryginalizm publicznego znaczenia (*public meaning originalism*), a także wiarę w możliwość odtworzenia znaczenia tekstu wynikającego ściśle z intencji prawodawcy (*strict intended meaning*). Autor *Freedom's Law* swoje stanowisko określał jako poszukiwanie „oryginalnie założonego znaczenia” (*original intended meaning originalism*), ponieważ w największym stopniu umożliwiało ono odnajdowanie zasad moralnych przyjmowanych przez Ojców Założycieli.

W sumie według Dworkina interpretacja konstytucyjna musi brać pod uwagę przeszłe praktyki prawnicze i polityczne, ale też standardy treściowe, zwłaszcza zasadę równego statusu prawnego i politycznego każdego obywatela oraz zasadę „równego szacunku i opieki” ze strony państwa. Niezbędne jest też uwzględnienie koncepcji „dopasowania” oraz uzasadnienia usprawiedliwiającego wyrok (*fit and justification*).

Ważny jest też pogląd Dworkina, że wykładnia konstytucyjna jest z zasady związana wymogiem konstytucyjnej integralności³³. Autor *Freedom's Law* podkreślał, że sędziowie Sądu Najwyższego, tak jak inni sędziowie, muszą respektować zasadę integralności prawa, co oznacza, że orzekając, nie mogą wdrażać zasad moralnych, bez względu na to, jak bardzo są do nich przekonani, jeśli zasady te nie mogłyby być uznane za zgodne (*consistent*) z historią wcześniejszych orzeczeń Sądu Najwyższego i „ogólną strukturą amerykańskiej praktyki politycznej”.

W przypadku interpretacji konstytucji wymóg integralności nie jest więc traktowany tylko jako postulowana procedura rozumowania sędziowskiego, lecz jako składnik negatywny: bariera dla określonych praktyk. Kluczową rolę odgrywa tu więc trzeci standard integralności – *fairness*.

Dworkin zastrzegał przy tym, że integralna praktyka prawnicza nie zagwarantuje jednolitości decyzji sądowych ani nie ochroni obywateli całkowicie przed negatywnymi konsekwencjami rozmaitych regulacji prawnych i nieprawidłowych działań rządzących. Wymóg integralności ma charakter zasady, która jest ze swej natury stosowana w większym lub mniejszym stopniu. Jest jednak niezbędna w procesie stosowania konstytucji. W różnych miejscach na świecie ludzie wydają się akceptować ryzyko związane z posłuchem wobec prawa sprawiedliwego, zwłaszcza jeśli władze przestrzegają konstytucji³⁴.

³³ R. Dworkin, *Freedom's Law...*, s. 10-11, także s. 81 i nn., 286, 319, 349.

³⁴ W swoich książkach Dworkin podkreśla wielokrotnie, że jego filozofia prawa i filozofia polityki wyrażają liberalną wizję demokratycznej republiki. Tym samym integralne nawiązywanie przez amerykańskich sędziów do wartości moralnych

* * *

Koncepcja integralności prawa i odpowiadający jej program interpretacji konstytucji stały się przedmiotem licznych komentarzy, zarówno apologetycznych, jak i krytycznych. Zarzucano Dworkinowi m.in., że przyjmuje stanowisko prawnonaturalne na wzór Gustava Radbrucha albo że jego prace są wyrazem idealizmu i moralizatorstwa. Piszący te słowa nie podziela takich opinii i uznaje wysoką wartość stanowiska Dworkina.

Niniejszy szkic nie może być odczytywany jako kompletne opracowanie stanowiska Dworkina odnoszącego się do zagadnień wykładni konstytucji. To raczej zbiór myśli, które mogą się wydawać inspirujące. W tym opracowaniu nie rozważa się też kwestii, czy zaproponowane przez Dworkina standardy interpretowania konstytucji mogą znaleźć zastosowanie w polskim porządku prawnym, zwłaszcza w okresie poważnych zmian politycznych. To zadanie zasługujące na odrębne opracowanie. Ogólna przydatność teorii Dworkina w systemach prawa stanowionego była jednak niejednokrotnie potwierdzana³⁵.

Bibliografia

- Amaya A., *Coherence and Systematization of Law*, [w:] *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*, ed. G.J. Postema et al., Dordrecht 2018, s. 637-672, https://doi.org/10.1007/978-90-481-9452-0_22.
- Araszkiewicz M., *Koherencyjny model rozumowań prawniczych*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2010, nr 1, s. 19-38.
- Daniels N., *Reflective Equilibrium*, [w:] *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Summer 2020 Edition)*, [on-line:] [<https://plato.stanford.edu/archives/fall2023/entries/reflective-equilibrium>].
- Dworkin R., *Freedom's Law. The Moral Reading of the American Constitution*, Cambridge, Mass. 1996, <https://doi.org/10.1515/9781400827275>.
- Dworkin R., *Imperium prawa*, tłum. J. Winczorek, Warszawa 2022, *Klasycy Filozofii Prawa*.
- Dworkin R., *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*, Princeton, NJ 2006.
- Dworkin R., *Justice for Hedgehogs*, Cambridge, Mass. 2011, <https://doi.org/10.4159/9780674059337>.

można interpretować nie jako ustępowanie pola „miękkiemu” pozytywizmowi, lecz jako sposób przeciwstawiania się ambicjom religijnych konserwatystów, których Dworkin widział i w sądach, i na uniwersytetach. Patrz zwłaszcza: R. Dworkin, *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*, Princeton, NJ 2006, s. 62-65.

³⁵ Por. np. K. Płeszką, *Wartości i zasady w planowaniu przestrzennym*, [w:] *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*, red. I. Bogucka, Z. Tobor, Kraków 2003, s. 229-250.

- Dworkin R., *Law as Interpretation*, „Critical Inquiry” vol. 9, 1982, no. 1, s. 179-200, [on-line:] [<https://jstor.org/stable/1343279>].
- Dworkin R., *Law, Philosophy and Interpretation*, „ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy” vol. 80, 1994, no. 4, s. 463-475.
- Dworkin R., *Law's Empire*, Oxford 1998.
- Dworkin R., *Sovereign Virtue. The Theory and Practice of Equality*, Cambridge, Mass.–London 2002, <https://doi.org/10.2307/j.ctv1c3pd0r>.
- Fuller L.L., *Anatomy of the Law*, Harmondsworth 1968.
- Fuller L.L., *Morality of Law*, New Haven–London 1964, *Storrs Lectures on Jurisprudence*, 1963.
- Gizbert-Studnicki T., *Interpretacja wzorców konstytucyjnych z perspektywy filozofii prawa*, „Przegląd Konstytucyjny” 2017, nr 3, s. 33-49.
- Guest S., *Integrity, equality and justice*, „Revue Internationale de Philosophie” 2005, no. 3(233), s. 335-362.
- Hull N.E.H., *Reconstructing the Origins of Realistic Jurisprudence. A Prequel to the Llewellyn-Pound Exchange over Legal Realism*, „Duke Law Journal” vol. 1989, 1989, no. 5, s. 1302-1334, <https://doi.org/10.2307/1372519>.
- Llewellyn K.N., *The Common Law Tradition. Deciding Appeals*, Boston–Toronto 1960.
- MacCormick N.D., *Three Theories of Legal Reasoning*, [w:] S. Veitch, E. Christodoulidis, L. Farmer (eds), *Jurisprudence. Themes and Concepts*, London–New York 2007 (wyd. 1), s. 107-122 (podrozdział 1.3).
- Pleszka K., *Następstwa decyzji w sądowym stosowaniu prawa*, „Państwo i Prawo” 1988, z. 12, s. 68-79.
- Pleszka K., *Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje*, Kraków 1996.
- Pleszka K., *Wartości i zasady w planowaniu przestrzennym*, [w:] *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*, red. I. Bogucka, Z. Tobor, Kraków 2003, s. 229-250.
- Polanowska-Sygulska B., *Herkules w tajni niewspółmierności*, [w:] *Integracja zewnętrzna i wewnętrzna nauk prawnych*, cz. 1, red. M. Zirk-Sadowski, B. Wojciechowski, T. Bekrycht, Łódź 2014, s. 75-82, *Jurysprudencja*, 2/2014, <https://doi.org/10.18778/7969-150-0.06>.
- Raban O., *Racjonalizacja polityki: o związku między demokracją a rządami prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, R. 76, 2014, z. 4, s. 21-39, <https://doi.org/10.14746/rpeis.2014.76.4.2>.
- Rosati C.S., *The Moral Reading of Constitutions*, [w:] *The Legacy of Ronald Dworkin*, eds W. Waluchow, S. Sciaraffa, New York 2016, s. 323-352, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780190466411.003.0014>.
- Schiavello A., *On „Coherence” and „Law”. An Analysis of Different Models*, „Ratio Juris” vol. 14, 2002, no. 2, s. 233-243, <https://doi.org/10.1111/1467-9337.00179>.
- Smolak M., *Filozofia prawa Ronalda Dworkina*, [w:] *Filozofia prawa: normy i fakty*, red. J. Hołówka, B. Dziobkowski, Warszawa 2020, s. 500-513, *Biblioteka Przeglądu Filozoficznego*.
- Zirk-Sadowski M., *Wykładnia prawa a wspólnoty sędziów*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 69-90, *Rozprawy i Studia / Uniwersytet Szczeciński*, t. (846) 772.

Marek Smolak 

Celowość prawa jako wartość konstytucyjna

Abstract

The Purposiveness of Law as Constitutional Value

The aim of this paper is to answer the question of whether the purposiveness of law is a constitutional value. If we accept that each constitutional principle of the law expresses constitutional value, the author argues that one may distinguish two kinds of reasoning: the first one is to infer the principle of purposiveness of law from the principle of the rule of law. The second one is based on the proposed definition of law. Because of the problems with application of the first kind of reasoning, author concentrates on the last kind of reasoning. On the basis of two definitions of law, formulated by Gustaw Radbruch and Lon Fuller, the author explains why the purposiveness of law is a binding constitutional value. The main argument is that, if we deny that the purposiveness of law is a binding constitutional value, we at the same time deny law itself. On that assumption, the author concludes that the principle of the rule of law includes a particular principle of purposiveness of law and in consequence, expresses a binding constitutional value of the purposiveness of law.

Keywords: the purposiveness of law, constitutional values, constitutional principles of law, G. Radbruch, L. Fuller

1. Celowość prawa rozumiana jako wartość nie ma swego „wyrazu językowego” w postaci przepisu czy zespołu przepisów konstytucyjnych. Fakt ten sprawia, iż wskazanie niesformułowanej wprost normy konstytucyjnej wyrażającej wartość celowości prawa, która wiąże w danym porządku prawnym, nie jest zadaniem łatwym. Zadanie to staje się trudniejsze wtedy, gdy ową normę podnosi się do rangi zasady prawa. Niezależnie jednak od takich czy innych problemów ze wskazaniem konstytucyjnej zasady prawa można przyjąć za Zygmuntem Ziemińskim, że obowiązywanie zasady

prawa w większym czy mniejszym stopniu, pośrednio czy też bezpośrednio wiąże się z uznawaniem określonych wartości¹. Stąd odpowiedzi na pytanie o sposób uzasadnienia obowiązywania zasady celowości prawa należałoby doszukiwać się gdzie indziej aniżeli w wyraźnym akcie jej stanowienia przez ustrojodawcę. Wskazać można dwa sposoby rozumowania, których zadaniem jest uzasadnienie obowiązywania zasady celowości prawa, a w konsekwencji – uznania prawnego wiązania wartości celowości².

Pierwszy to wyprowadzenie zasady celowości prawa jako zasady (wniosku) z innej zasady prawa. Niewątpliwie taką zasadą jest konstytucyjna zasada państwa prawnego³. Należy przy tym podkreślić, iż możliwe jest tutaj zastosowanie wszelkich sposobów wnioskowania prawniczego: wynikania logicznego normy z normy, wynikania instrumentalnego oraz wnioskowania opartego na założeniu o konsekwentności ocen prawodawcy. Trudność, jaka tu się pojawia, to wykazanie, że z zasady państwa prawnego da się wywieść zasadę celowości prawa. Wtrąćmy nawiasem, że trudność ta pojawia się również w przypadku wyprowadzania zasady pewności prawa czy bezpieczeństwa prawnego z zasady państwa prawnego.

Drugi sposób polega na wiązaniu wartości celowości prawa z definicją prawa czy też z jego wiodącą ideą lub ideami. Zauważmy przy tym, że ustrojodawca, stanowiąc przepis art. 2 Konstytucji, iż „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej”, wprowadza tym samym do systemu ideę państwa prawnego. Jak wiadomo, pojęcie czy też idea państwa prawnego nie tylko w nauce, lecz także w stosowaniu prawa napotyka wiele trudności. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na fakt, iż na kategorię demokratycznego państwa prawnego składają się dwa różne wymiary: prawny, związany z uregulowaniem sytuacji jednostki w państwie, i polityczny, związany z funkcjonowaniem demokratycznych instytucji politycznych⁴. Nadto ustalenie znaczenia terminu „państwo prawne” należy

¹ Z. Ziemiński, *Wartości konstytucyjne. Zarys problematyki*, Warszawa 1993, s. 55.

² M. Kordela, *Pewność prawa jako wartość konstytucyjna*, [w:] *Wykładnia konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, red. M. Smolak, Warszawa 2016, s. 149-150.

³ Kryterium odróżniające konstytucyjne zasady państwa prawnego od innych zasad prawa to wyrażenie podstawowych wartości pozwalające uznać je za szczególne dla kogoś z jakiegoś punktu widzenia, M. Zieliński, *Konstytucyjne zasady prawa*, [w:] *Charakter i struktura norm Konstytucji*, red. J. Trzeciński, Warszawa 1997, s. 70-71.

⁴ Patrz szerzej: J. Mikołajewicz, M. Smolak, *Zasada demokratycznego państwa prawnego w aksjologii Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Zasada demokratycznego państwa prawnego w Konstytucji RP*, red. S. Wronkowska, Warszawa 2006, s. 97, *Podstawowe Problemy Stosowania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*.

do obowiązku doktryny prawniczej oraz orzecznictwa konstytucyjnego, a nie zawsze ich ustalenia idą w parze. Wreszcie państwo prawne ujmowane jako wartość czy idea odnosi się do porządku aksjologicznego. Wszystko to sprawia, że problematyka państwa prawnego, idei rządów prawa czy zasad państwa prawnego nie należy do łatwych i niekontrowersyjnych.

Zanim przejdę do sposobów uzasadniania wiążącego prawnie charakteru wartości celowości prawa, chciałbym dokonać na wstępie pewnego uporządkowania terminologicznego, dotyczącego wartości państwa prawnego. Niewątpliwie na wartość państwa prawnego składa się wiele wartości szczegółowych, które tworzą zbiór w pewnym zakresie uporządkowany. Ów zbiór można porządkować na wiele sposobów. Jednym z nich jest hierarchizacja wartości prawnych, poczynając od wartości naczelnych, a kończąc na tych, które miałyby mieć charakter wartości wyprowadzanych z owych wartości naczelnych. Innym sposobem porządkowania wartości państwa prawnego jest wskazanie na ich samoistość, instrumentalność, inwersyjność czy ewentualnie paralelność. Niestety (a może całe szczęście), jeśli chodzi o wartość celowości prawa, która byłaby elementem zespołu wartości składających się na wartość państwa prawnego, na tym etapie rozważań nie jesteśmy w stanie określić, iż celowość prawa to wartość naczelną państwa prawnego tak jak np. pewność prawa i stąd wywodzić, iż inne wartości są jej hierarchicznie podporządkowane. Gdyby tak było, to otwierałyby się dla nas nowe perspektywy badawcze. I tak jak każda wartość, tak wartość celowości prawa podlegałaby stopniowaniu. Podobnie jak inne wartości, tak i celowość prawa miałaby charakter wartości konfliktowej. Wówczas musielibyśmy sięgnąć do jakiejś procedury wyważania wartości państwa prawnego⁵. Jak wspomniałem wyżej, jesteśmy na tym etapie rozważań, który nie daje nam upoważnienia do uznania, iż celowość prawa jest naczelną wartością konstytucyjną wywodzoną z konstytucyjnej wartości państwa prawnego na podstawie takiego czy innego wnioskowania prawniczego. Dlatego na tym etapie dyskusji o wartości celowości prawa należałoby sięgnąć do drugiego sposobu i wskazania, iż prawnie wiążący charakter wartości celowości prawa związany jest z przyjęciem określonej definicji prawa czy też idei prawa.

⁵ Z. Ziemiński wyróżnił wartości, które mają służyć zapewnieniu korzyści poszczególnym obywatelom, wartości instrumentalne, które miałyby służyć realizacji tych korzyści, wartości instytucjonalne sprzężone z poprzednimi, powiązane z działaniami prowadzącymi do realizowania dobra wspólnego, oraz tzw. wartości ideowe, tj. takie, które wskazują, jakim celem ideowym państwo ma służyć. Patrz: Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 29.

Zanim przejdę do tej kwestii, parę słów należałoby poświęcić statusowi oraz rodzajom wartości prawnych wyrażanych w tekście Konstytucji RP. Analizując tekst Konstytucji z 1997 r., stwierdzić można, że odnosi się on do dwojakiego rodzaju wartości: takich, o których można orzec, że są uznawane przez konstytucję, oraz takich, które są kreowane⁶. Przykładem pierwszych może być wartość godności człowieka i jego prawo do życia, przykładem drugich – wartości państwa prawnego, których wyrażanie dokonuje się przez istnienie systemu prawnego, a w szczególności norm konstytucyjnych jako elementu kreującego określony porządek prawny⁷.

Podkreślmy przy tym, że ich kreacyjny charakter nie oznacza, że są one dowolne. Ich zestaw zależy od panujących społecznych poglądów, idei czy filozofii prawa. Dlatego o ile o wartości państwa prawnego można zasadnie twierdzić, że jest wartością przez prawo kreowaną, o tyle już treść wartości statuowanej zasadą demokratycznego państwa prawnego byłaby wartością konstytuowaną z wartości obu rodzajów. Zauważmy przy tym, że sam fakt zamieszczenia tego zwrotu w konstytucji nadaje mu określony dyrektywalny sens. Sens wszak nie desygnowania jakiegoś obiektu, ale wyznaczania pewnej powinności, mianowicie obowiązku dążenia do realizacji pewnego stanu rzeczy, jakim jest stan demokratycznego państwa prawnego. Jeśliby uznać, że celowość prawa jest wartością państwa prawnego, to niewątpliwie wszystkie powyższe cechy odnoszą się do wartości celowości prawa. Zatem celowość prawa byłaby wartością kreowaną, a jej treść nie byłaby dowolna, lecz zależna od społecznych poglądów co do idei prawa czy państwa prawnego. Nawiasem mówiąc, biorąc pod uwagę li tylko analizę pojęciową, dałoby się przedstawić państwo prawa jako państwo rządzone samym prawem (obowiązującym), i to dowolnej treści. Jednak zasady demokratycznego państwa prawnego, które byłyby treściowo tak ubogie, są nie do przyjęcia. Już sama zasada demokratycznego państwa prawnego zakłada znacznie bardziej złożoną treść.

Chciałbym jeszcze zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, jeżeli uznamy, że zasady prawa są nośnikiem wartości, to niewątpliwie dla uzasadniania wiążącej prawnie wartości celowości prawa, na podstawie postulowanej definicji prawa czy ideału prawa, niezmiernie ważne jest rozróżnienie pojmowania zasad prawa na dyrektywalne oraz opisowe. Opisowe (pozadyrektywalne) pojmowanie zasad prawa ujmuje się jako swoisty wzorzec ukształtowania jakiejś instytucji prawnej. Wzorzec ten bywa pomyślany jako inspiracja dla przyszłego rzeczywistego unormo-

⁶ J. Mikołajewicz, M. Smolak, *op. cit.*, s. 96.

⁷ *Ibidem*, s. 98-101.

wania danej instytucji prawnej, ale może być również odtworzony z treści obowiązujących norm prawnych. Zazwyczaj wymienia się wiele wzorców kształtujących daną instytucję prawną czy zasadę konstytucyjną. Niekiedy o takich wzorcach mówi się, że są myślami przewodnimi, ideami prawa czy wręcz koncepcjami lub filozofiami. Warto zauważyć, że więź, jaka łączy zasady-wzorce z zasadami-normami, ma charakter więzi aksjologicznej. Powszechnie bowiem przyjmuje się, że konstytucyjne zasady-normy wyrażają wartości, a odpowiednie zasady-wzorce wyrażające wartości przenoszone są przez prawodawcę do zasad-norm. Wzorcowym, można by rzec, przykładem tej relacji jest relacja zasady-wzorca demokratycznego państwa prawnego do zasady-dyrektywy demokratycznego państwa prawnego. Jak zauważa Maciej Zieliński, cały czas ścierają się różne wzorce kształtujące konstytucyjne zasady państwa prawnego, co sprawia, iż nie ma jednolitości poglądów we wskazaniu jednego spójnego wzorca zasady państwa prawnego, który stanowiłby treść zasady-normy państwa prawnego⁸.

Po drugie, treści zasad państwa prawnego nie odczytuje się z samego tylko słownego sformułowania zasady państwa prawnego w tekście konstytucji, lecz ze swistego otoczenia normatywnego konstytucji, które składa się z wielu elementów. Jak argumentuje Sławomira Wronkowska, powyższa właściwość tekstu konstytucji sprawia, że nierzadko szczególnym czynnikiem spajającym różne koncepcje czy pojęcia jest jakaś mocno zakorzeniona idea. Do takich idei niewątpliwie należy idea prawa⁹.

Odwołując się do powyższej charakterystyki, drugim typem uzasadniania wiążącego prawnie charakteru wartości celowości prawa jako wartości konstytucyjnej jest przyjęcie określonej definicji prawa lub też jego charakterystyki np. w kategorii ideałów. Mając powyższe na uwadze, dwie postacie wybijają się na pierwszy plan: Gustav Radbruch oraz Lon Fuller. Zaproponowane przez dwóch powyższych filozofów idee prawa (zwłaszcza koncepcja Radbrucha) tworzą podstawę do wyjaśnienia, dlaczego wartość celowości prawa ma charakter wiążący. Otóż negacja wartości celowości prawa jako wiążącej prawnie byłaby jednocześnie negacją samego prawa: prawo nie tyle stałoby się tworem wadliwym, ile w ogóle przestałoby istnieć. Na tym opieram swoje przekonanie, że zasada państwa prawnego zawiera szczegółową zasadę celowości prawa, a tym samym jest nośnikiem wiążącej prawnie wartości, jaką jest celowość prawa.

Zanim przejdę do charakterystyki idei celowości prawa zaproponowanej przez Radbrucha oraz Fullera, zmuszony jestem dokonać kolejnych

⁸ M. Zieliński, *op. cit.*, s. 72.

⁹ S. Wronkowska, *O niektórych osobliwościach konstytucji i jej interpretacji*, [w:] *Wykładnia konstytucji...*, s. 25-27.

uściśleń dotyczących rozumienia celowości prawa. Otóż gdy mówimy o celowości prawa, to możemy mieć na myśli trzy kwestie. Po pierwsze, mamy na myśli to, że immanentną wartością prawa jest jego celowość¹⁰. Inaczej rzecz ujmując, prawo niecelowe, które nie realizuje żadnego celu, to prawo bezwartościowe. Po drugie, celowość prawa ująć można jako zgodność celu materialnego i środka. Prawo jest celowe wtedy, gdy jest odpowiednim środkiem do realizacji określonych celów materialnych (np. pełna ochrona zdrowia publicznego). Celowość prawa wymaga więc ustawienia odpowiedniej relacji celu i środka, jakim jest prawo. Po trzecie, celowość prawa można ująć materialnie i wskazywać, iż prawo celowe to prawo, które realizuje jakieś cele materialne.

Z owych zakreślonych możliwych ujęć celowości prawa interesować mnie będzie tylko pierwsze, a mianowicie to, które pojmuje celowość jako immanentną ideę prawa, tak jak pojmował ją Radbruch.

2. Zdaniem Radbrucha pojęcie prawa jest pojęciem kulturowym w tym sensie, że wyznacza stosunek do wartości. Jak pisze uczony w *Filozofii prawa*: „Pojęcie prawa odnosi się do sfery kultury: konotuje ono rzeczywistość zorientowaną na wartości. Rzeczywistość ta ma sens o tyle, o ile służy określonej wartości. Także prawo jest rzeczywistością, która swój sens i znaczenie czerpie stąd, że służy swoistej wartości bądź inaczej ideałowi prawa”¹¹. Prawo jest zatem zjawiskiem kulturowym zawieszonym między rzeczywistością (empirią) a wartością (ideałem)¹². Idea prawa zawiera trzy równorzędne składniki: sprawiedliwość, celowość (celem prawa jest dobro powszechne) oraz bezpieczeństwo prawne¹³. Ów trializm metodologiczny wartości idei prawa i celów prawa (indywidualizm, supraindywidualizm oraz transpersonalizm) ma charakter relatywny w tym znaczeniu, że wartości są zrelatywizowane historycznie i społecznie¹⁴. W ujęciu Radbrucha między trzema ideami prawa mogą zachodzić antynomie. Jednak nie są to antynomie o charakterze destrukcyjnym. Wręcz odwrotnie: dialektyczny charakter tych konfliktów powinien prowadzić do stałego doskonalenia

¹⁰ W takiej sytuacji musielibyśmy rozważyć sposób uzasadniania czy ontologicznego legitymowania wartości. Por. Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 9.

¹¹ G. Radbruch, *Filozofia prawa*, tłum. E. Nowak, Warszawa 2009, s. 36.

¹² Por. J. Zajadło, *Przedmowa do wydania polskiego G. Radbrucha Filozofia prawa*, Warszawa 2009, s. XXV; także: J. Potrzeszcz, *Sprawiedliwość a celowość w prawie*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2004, t. 14, z. 1, s. 38-40.

¹³ G. Radbruch, *O celu prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1937, z. 3, s. 335.

¹⁴ J. Zajadło, *op. cit.*, s. XXII.

systemu prawa. Idea sprawiedliwości z natury rzeczy prowadzi do uogólniania działań, tym samym pozostaje w konflikcie z celowością, której istotę stanowi indywidualizowanie działań. Natomiast bezpieczeństwo prawne wymaga bezwzględnego obowiązywania prawa stanowionego, nawet w sytuacji, gdy jest ono niesprawiedliwe i niecelowe. Historia prawa pokazuje, że kolizje między koniecznymi składnikami idei prawa rozstrzygano z faworyzowaniem bezpieczeństwa prawnego¹⁵.

Jednak dogłębna analiza tych trzech elementów idei prawa i ich wzajemnych relacji skłania do sformułowania wniosku, że to nie formalnie pojęta sprawiedliwość (równość) i bezpieczeństwo prawne, lecz właśnie celowość wypełniona treścią materialną jest rdzeniem Radbruchowskiej filozofii prawa¹⁶.

Jak zauważa Jerzy Zajadło, o ile w swojej powojennej twórczości Radbruch zajmował się przede wszystkim materialnie pojętą sprawiedliwością, o tyle wcześniej swoją uwagę koncentrował wokół drugiej idei prawa, tj. jego celowości. Co prawda idea ta decyduje o treści norm prawnych, ale sama w sobie ma w sensie moralnym charakter neutralny. Warte podkreślenia jest to, że Radbruch używa pojęcia celowości w jego bardzo szczególnym rozumieniu. Celowość nie oznacza oceny realizacji założonych celów za pomocą regulacji prawnych (prawa) w kategoriach np. efektywności prawa. Nie można poddać prawa negatywnej bądź pozytywnej weryfikacji, biorąc pod uwagę jego skuteczność, ponieważ dla Radbrucha celowość jest ponadempiryczną częścią idei prawa. Z tego punktu widzenia prawo jest zawsze celowe. Stąd – ponieważ prawo zawsze ma jakąś treść – w tym sensie nie może być „bezelowe”. Inaczej rzecz ujmując: ponieważ prawo nigdy nie jest „beztreściowe”, zatem zawsze jest celowe. Takie powiązanie celowości prawa z jego treścią sprawiło, że Radbruch określił przedmioty regulacji prawnych i nadał im charakter absolutny. Należą do nich: osobowości ludzkie indywidualne, osobowości ludzkie zbiorowe oraz dzieła ludzkie. Ponieważ – jak wskazano wcześniej – prawo jest elementem kulturowym, to z absolutnymi przedmiotami regulacji prawnych korespondują określone podejścia do kultury, wyznaczające możliwe cele prawa: indywidualistyczne, supraindywidualistyczne i transpersonalistyczne. Jeśli chodzi o konkretną regulację prawną, to powyższe rozróżnienie przekłada się na system prawny, który odpowiednio kładzie nacisk na indywidualną osobowość, naród lub kulturę¹⁷. Jak wspomniałem,

¹⁵ *Ibidem*, s. XXIII.

¹⁶ G. Radbruch, *O celu prawa*, s. 329.

¹⁷ Idem, *Filozofia prawa*, s. 58, 67.

jedynie komponent idei prawa, tzn. jego celowość, pozostaje relatywny w zależności od tego, jak przedstawia się systematyczny rozwój koncepcji prawa i państwa¹⁸. Dwa pozostałe komponenty, czyli sprawiedliwość i bezpieczeństwo prawne, wyrastają ponad wszelkie różnice dzielące takie czy inne koncepcje prawa i państwa.

Warto zwrócić jeszcze uwagę na relację idei sprawiedliwości do idei celowości. Jak zauważa Radbruch, sprawiedliwość i celowość domagają się rzeczy, które trudno pogodzić. Sprawiedliwość jest równością, a równość prawa wyraża się między innymi w tym, by prawo miało charakter generalny i abstrakcyjny. Jednakże w rzeczywistości podmioty nie są sobie równe. Sprawiedliwość pojmowana jako równość jest swoistą abstrakcją od realnej nierówności. Celowość prawa zakłada natomiast istnienie wszelkiego rodzaju nierówności, a w konsekwencji indywidualnego traktowania podmiotów. W ten sposób sprawiedliwość i celowość pozostają w sprzeczności¹⁹.

W jaki sposób można wyjść z tego, wydawałoby się, nierozstrzygalnego konfliktu? Radbruch proponuje, by konflikt między sprawiedliwością, celowością i bezpieczeństwem prawnym rozwiązać przez dokonanie podziału kompetencji, które odpowiadałyby specyfice każdej z tych idei. I tak sprawiedliwość mogłaby decydować, czy dana regulacja ma formę prawa i czy podlega pojęciu prawa. Z kolei celowość prawa miałaby za zadanie ocenę słuszności prawa z uwzględnieniem jego treści. Wreszcie bezpieczeństwo prawne odpowiadałoby za obowiązywanie prawa²⁰. Jak podkreśla Radbruch, faktycznie ocenę tego, czy dana regulacja prawna jest prawomocna (tj. czy odpowiada pojęciu prawa), opiera się na idei sprawiedliwości rozumianej na sposób teleologiczny. Jednak treść prawa musi spełniać wszystkie trzy kryteria, a zatem nie tylko sprawiedliwości, lecz także celowości i bezpieczeństwa prawnego. Taka sytuacja ma miejsce wtedy, gdy postulat równości wobec prawa wymaga zastosowania tego rodzaju regulacji również nieuwzględniającej w pełni właściwej jej celowości²¹.

Podać można za Radbruchem wiele regulacji prawnych, które są stanowione bez uwzględniania celowości, lecz z odwołaniem się jedynie do sprawiedliwości i bezpieczeństwa prawnego. Tak np. równość wobec prawa i zakaz wprowadzania sądów wyjątkowych nie odnoszą się do wymogu celowości, lecz wyłącznie do wymogu sprawiedliwości. Z kolei o tzw. normach dyrektywalnych (dzisiaj można je określić mianem konwencji ko-

¹⁸ *Ibidem*, s. 79-80.

¹⁹ *Ibidem*, s. 81.

²⁰ *Ibidem*, s. 83.

²¹ *Ibidem*.

ordynacyjnych) można powiedzieć, że ich celowość sprowadza się do samego ich istnienia. Tworzone są po to, by zadośćuczynić wyłącznie idei bezpieczeństwa prawnego. Są one celowe już przez sam fakt swego istnienia, nawet jeśli nie realizują żadnego praktycznego celu. Ich treść nie służy żadnemu celowi nadrzędnemu i gdyby sformułować je w zupełnie inny sposób, wcale nie traciłyby swej słuszności. Znakomitym przykładem tego rodzaju regulacji jest nakaz jazdy prawą stroną drogi. Cel, jakim jest uniknięcie kolizji na drodze, jest spełniony. Ale taki sam cel spełnia przepis, który nakazuje jazdę lewą stroną drogi.

Jak wiadomo, zgodnie z ujęciem idei prawa Radbrucha obowiązywania niesprawiedliwego i niesłusznego prawa pozytywnego nie można oprzeć wyłącznie na bezpieczeństwie prawnym. Musi ono również posiadać pozostałe dwa elementy idei prawa: celowość i sprawiedliwość. Te trzy aspekty idei prawa, tzn. sprawiedliwość, celowość i bezpieczeństwo, tworzą definicję prawa, aczkolwiek mogą popadać ze sobą w ostry konflikt²².

Na koniec powtórzmy jeszcze raz: tak zaproponowana idea prawa Radbrucha może być podstawą do wyjaśnienia, dlaczego wartość celowości prawa ma charakter wiążący. Odmowa uznania wartości celowości prawa jako wiążącej prawnie byłaby jednocześnie negacją samego prawa: prawo nie tyle stałoby się tworem wadliwym, ile w ogóle przestałoby istnieć.

3. Zaczniemy Fullerowską charakterystykę idei celowości prawa od zacytowania trzech fragmentów z jego książki *Moralność prawa*. Pierwszy z nich brzmi:

Utrzymuję, że prawo powinno być rozpatrywane jako przedsięwzięcie celowe, którego powodzenie zależy od energii, przenikliwości, inteligencji i sumienności tych, którzy je prowadzą, a pełna realizacja celów – z tego powodu – stale i nieuchronnie podlega pewnym ograniczeniom. Przeciwnicy tego stanowiska twierdzą, że prawo należy traktować jako przejaw zwierzchności społecznej lub władzy i badać pod kątem tego, czym ono jest i co czyni, nie zaś z punktu widzenia tego, co czynić i czym być usiłuje²³.

Oraz drugi cytat:

Niemal we wszystkich społeczeństwach ludzie dostrzegają potrzebę podporządkowania pewnych swoich zachowań otwartej kontroli reguł.

²² *Ibidem*, s. 84, a także G. Radbruch, *O celu prawa*, s. 336.

²³ L.L. Fuller, *Moralność prawa*, tłum. S. Amsterdamski, Warszawa 2004, s. 125, *Klasyki Filozofii Prawa*.

Kiedy zaś próbują uczynić zadość tej potrzebie, spostrzegają, że proces podporządkowania przez reguły odznacza się własną logiką i jeśli ma być uwieńczony sukcesem – wprowadza do spełnienia wymogi, które powodują znaczne niewygody. Ponieważ ludzie zazwyczaj dostrzegają te wymogi i szanują je, systemy prawne wykazują pewne podobieństwa nawet w społeczeństwach istotnie różniących się od siebie. Toteż właśnie dlatego, że prawo jest działalnością celową, wykazuje ono pewne stałe cechy strukturalne, które teoretyk prawa może wykryć i traktować jako prawidłowości obiektywnie dane²⁴.

Wreszcie ostatni z fragmentów: „celem prawa jest podporządkowanie ludzkiego zachowania kontroli reguł ogólnych”²⁵. Jak dalej zauważa, przeciwnostawne podejście podkreśla, iż to, co władza polityczna uzna za prawo, jest prawem.

Skąd tak głębokie przekonanie Fullera o celowości prawa jako immanentnej cesze prawa czy porządku prawnego? Istota odpowiedzi tkwi w tym, czym jest cel prawa. Otóż dla Fullera cel prawa jest immanentnym składnikiem samego pojęcia prawa. Co więcej, kwestia uzasadnienia porządku prawnego, celowości prawa jest podstawą do budowy jego koncepcji proceduralnego prawa natury. Porządek prawny powstaje bowiem ze względu na wymóg zapewnienia pokojowej koegzystencji i utrzymania życia społecznego w danej grupie²⁶. Zatrzymajmy się nieco dłużej nad jednym z przytoczonych fragmentów z *Moralności prawa*. Otóż dla Fullera porządek społeczny nie jest jedynie środkiem umożliwiającym osiągnięcie celów społecznych. Porządek społeczny (prawo) posiada wewnętrzną wartość etyczną. W utrwalonym porządku prawnym moralność wewnętrzna określana jest przez Fullera jako prawo naturalne o charakterze formalnym. Prawa natury porządku społecznego to pewne konieczności, które muszą być uwzględnione w określonych dziedzinach stosunków międzyludzkich, jeśli te ostatnie mają odpowiadać wymaganiom dobra, słuszności i sprawiedliwości. W przypadku porządku prawnego Fuller przyjmuje, iż „porządek prawny” to „dobry porządek społeczny”, ponieważ wszelkie uporządkowanie, charakterystyczne w szczególności dla porządku prawnego, zakłada jego związek z wartością dobra w większym stopniu niż ze złem. Według Fullera samo pojęcie porządku zawiera coś, co może być nazwane „moralnością porządku”. Twierdzenie to obejmuje swoim zasię-

²⁴ *Ibidem*, s. 129-130.

²⁵ *Ibidem*, s. 126.

²⁶ *Ibidem*, s. 127. Por. także: T. Wiślak, *Fuller*, Sopot 2016, *Horyzonty Filozofii Prawa* (podrozdział poświęcony wykładni prawa, s. 107-120).

giem również – a może przede wszystkim – porządek prawny, ponieważ „prawo ma swoją moralność wewnętrzną”²⁷.

Poprzestając na tej krótkiej charakterystyce, można stwierdzić, że jest rzeczą jasną, że podstawowy problem pojawia się w pytaniu następującym: dlaczego prawo z istoty rzeczy miałoby być celowe? Co prawda nikt nie przyjmuje, że poszczególna ustawa byłaby rozwiązaniem niecelowym; zawsze można wskazać jakiś cel lub zespół powiązanych celów, którym to prawo służy. Natomiast wątpliwość może budzić przypisywanie celu prawa jako całości²⁸. Jak argumentuje Fuller, naiwna teleologia prawa jest największym niebezpieczeństwem, stąd przypisanie jakiegś instytucji celu jest wątpliwe i niebezpieczne²⁹.

Jednakże, jak argumentuje Fuller, w istocie tak właśnie po prostu myślimy o prawie: jeśli prawo nie prowadzi do osiągnięcia celu, tj. nie prowadzi do podporządkowania ludzkiego zachowania regułom ogólnym, jest tworem wyłącznie deskryptywnym, to takie prawo przestaje być prawem w ogóle. Oczywiście powstaje pytanie: na jakiej podstawie uznajemy, że celem prawa jest podporządkowanie ludzkiego zachowania regułom ogólnym (np. zakazowi zabijania)? Ale powyższe pytanie jest w istocie rzeczy pytaniem o podstawy walidacyjne naszych sądów etycznych i nie może być przedmiotem naszych rozważań w tym miejscu. Wtrąćmy nawiasem, iż zdaniem Fullera wymogi formalne prawa takie jak publikacja, ogólność i prospektywność, by wymienić tylko niektóre z nich, mogą znacznie ograniczyć możliwość stanowienia prawa, które nie podporządkowuje ludzkiego zachowania regułom ogólnym³⁰.

Przyjrzyjmy się nieco bliżej postulatowi, iż celowość prawa wyraża się w podporządkowaniu ludzkiego zachowania regułom ogólnym. Zaczniemy krótką charakterystykę tego postulatu od następującego przykładu. Jeżeli celem ustanowienia regulacji prawnej dotyczącej karania jest uchylenie obowiązku wymierzenia przez sąd kary za popełnione przestępstwo, to taka regulacja jako regulacja niezgodna z wartością państwa prawnego jest nie tylko bezcelowa, ale przede wszystkim traci walor prawa (nie tyle skutecznego, co w ogóle traci przymiot prawa). Ale nasuwa się następująca

²⁷ L.L. Fuller, *op. cit.*, s. 125. Por. szerzej: Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 83.

²⁸ L.L. Fuller, *op. cit.*, s. 125.

²⁹ *Ibidem*, s. 126.

³⁰ Por. *ibidem*, s. 77-80. Dodajmy, że dla Fullera państwo prawne czy też zasady, które składają się na zasadę państwa prawnego, odnoszą się do sfery moralności dążeń aniżeli moralności obowiązku. Fuller sugeruje, że implementacja zasad państwa prawnego w dużym stopniu zależy od tego, w jaki sposób te zasady interpretowane są przez sądy.

wątpliwość: czyż nie wystarczy powiedzieć, że tego typu bezcelowe regulacje prawne są po prostu nierozsądne? Otóż należy zauważyć, że wymóg wykazania celowości regulacji prawnych nie jest wymogiem racjonalności, ale wymogiem koniecznym ze względu na zakaz arbitralnego działania organów władzy w sferze publicznej³¹.

Inaczej rzecz ujmując, idea celowości prawa powiązana została z określonymi wartościami materialnymi. Nie ma wątpliwości, że idea celowości prawa jako element kształtujący zasadę-wzorzec celowości państwa prawnego jest nierozdzielnie związana z fundamentalnymi celami ustroju społeczno-liberalnego, a zatem z określonym zespołem wartości materialnych³².

Podstawową kwestią jest przyjęcie założenia, że jeżeli państwo chce podporządkować zachowania ludzi regułom ogólnym, to dopuszczalne jest to tylko przy pomocy prawa. Przypomnijmy w tym miejscu, że prawo samo w sobie musi spełniać pewne warunki. Innymi słowy: jeżeli prawo ma efektywnie wypełniać swój cel, tj. podporządkowywać ludzkie zachowania regułom ogólnym, to musi być wewnętrznie moralne. Moralność wewnętrzna prawa jest wskazaniem najważniejszych i najogólniejszych naczelných celów, które powinny przyświecać wszelkiej działalności opartej na prawie pozytywnym. Jednak szczegółowe określenie uniwersalnego katalogu wszelkich materialnych celów naczelných Fuller uznaje za zadanie niewykonalne i praktycznie zbędne³³. Nawiasem mówiąc, Ziemiński określił moralność wewnętrzną prawa jako nakaz lojalności między państwem a obywatelem wykluczający żądanie przestrzegania prawa niejasnego czy nieopublikowanego. Myślę, że idąc tym tropem, można powiedzieć, iż nakaz lojalności między państwem a obywatelem wyklucza żądanie przestrzegania prawa niecelowego³⁴.

4. Na koniec jeszcze raz należy podkreślić, że tak idea prawa Gustava Radbrucha, jak i Lona Fullera może być podstawą do wyjaśnienia, dlaczego wartość celowości prawa ma charakter wiążący. Odmowa uznania wartości celowości prawa jako wiążącej prawnie byłaby jednocześnie negacją samego prawa: prawo nie tyle stałoby się tworem wadliwym, ile w ogóle przestałoby istnieć.

³¹ Por. M. Smolak, *Ustawy imitacyjne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, z. 4, s. 33.

³² M. Smolak, *Wykładnia otoczenia normatywnego konstytucji*, [w:] *Wykładnia konstytucji...*, s. 39-53.

³³ L.L. Fuller, *op. cit.*, s. 132-133.

³⁴ Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 64.

Bibliografia

- Fuller L.L., *Moralność prawa*, tłum. S. Amsterdamski, Warszawa 2004, *Klasyki Filozofii Prawa*.
- Kordela M., *Pewność prawa jako wartość konstytucyjna*, [w:] *Wykłady konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, red. M. Smolak, Warszawa 2016, s. 149-160.
- Mikołajewicz J., Smolak M., *Zasada demokratycznego państwa prawnego w aksjologii Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Zasada demokratycznego państwa prawnego w Konstytucji RP*, red. S. Wronkowska, Warszawa 2006, s. 90-101, *Podstawowe Problemy Stosowania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*.
- Potrzeszcz J., *Sprawiedliwość a celowość w prawie*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2004, t. 14, z. 1, s. 29-43.
- Radbruch G., *Filozofia prawa*, tłum. E. Nowak, Warszawa 2009.
- Radbruch G., *O celu prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1937, z. 3, s. 325-336.
- Smolak M., *Ustawy imitacyjne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2016, z. 4, s. 31-39, <https://doi.org/10.14746/rpeis.2016.78.4.3>.
- Smolak M., *Wykłady otoczenia normatywnego konstytucji*, [w:] *Wykłady konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, red. M. Smolak, Warszawa 2016, s. 39-53.
- Widlak T., Fuller, Sopot 2016, *Horyzonty Filozofii Prawa*.
- Wronkowska S., *O niektórych osobliwościach konstytucji i jej interpretacji*, [w:] *Wykłady konstytucji. Aktualne problemy i tendencje*, red. M. Smolak, Warszawa 2016, s. 15-38.
- Zajadło J., *Przedmowa do wydania polskiego*, [w:] G. Radbruch, *Filozofia prawa*, tłum. E. Nowak, Warszawa 2009, s. IX-LXIV.
- Zieliński M., *Konstytucyjne zasady prawa*, [w:] *Charakter i struktura norm Konstytucji*, red. J. Trzciński, Warszawa 1997, s. 58-77.
- Ziemiński Z., *Wartości konstytucyjne. Zarys problematyki*, Warszawa 1993.

Sławomira Wronkowska 

Między *lex superior derogat legi inferiori* a zdecentralizowaną kontrolą konstytucyjności Hierarchia w systemie prawa

Abstract

Between *Lex superior derogat legi inferiori*
and Decentralised Control of Constitutionality.
Hierarchy in the Legal System

The article is an attempt to determine the relationship between the rule of *lex superior derogat legi inferiori* as a tool for eliminating system norms, and the concept of dispersed constitutional review. To this end, the content of *lex superior* and the notion of dispersed review, its legal basis, and consequences have been clarified.

Keywords: norm conflict, constitutional crisis, *lex superior* rule, judicial application of law, decentralized constitutional review.

I

1. Trwający w Polsce od kilku lat kryzys konstytucyjny, przejawiający się m.in. nieefektywnością sprawowanej przez Trybunał Konstytucyjny kontroli zgodności norm z ustawą zasadniczą oraz utratą jego autorytetu, wywołał ożywioną dyskusję, czy i jakimi środkami można by – choćby do pewnego stopnia – wypełniać trybunalskie zadania.

W toczącej się debacie zarysowały się trzy stanowiska, które można określić jako:

- a) zdecentralizowana (rozproszona) kontrola konstytucyjności prawa,
- b) kontrola niezgodności ustaw z konstytucją sprawowana przez zastosowanie tradycyjnej kolizyjnej reguły *lex superior derogat legi inferiori*,

- c) obowiązek stosowania przez sądy w określonych sytuacjach zmodyfikowanej reguły *lex superior*.

Za każdym z proponowanych rozwiązań przemawiają ważne względy celowościowe i aksjologiczne. Chodzi w szczególności o gwarancję prawa do sądu, w tym o rozpoznanie sprawy w rozsądnym terminie i wydanie wyroku na podstawie obowiązującej normy¹.

Względy te nabierają szczególnej aktualności w sytuacji konstytucyjnego kryzysu, ale nie są bez znaczenia także wtedy, gdy scentralizowana kontrola konstytucyjności prawa funkcjonuje należycie.

Poniższa skrócowa charakterystyka wymienionych koncepcji nie ma być punktem wyjścia do ich krytycznej analizy. Zadanie, które sobie stawiam, polega na wyłonieniu z toczącej się debaty reguły *lex superior derogat legi inferiori* i jej doprecyzowaniu. Jest ona bowiem regułą o wielkiej wadze, remedium na niezgodności między różnymi hierarchicznie normami systemu, z którym wiążą się jednak liczne nieporozumienia.

2. Stanowisko doktryny akademickiej oraz orzecznictwa w sprawie rozproszonej kontroli konstytucyjności nie jest jednolite. Jej zwolennicy powszechnie podzielają zapatrywanie, że przedmiotem kontroli jest zgodność ustaw z konstytucją, a jej sprawowanie należy do Sądu Najwyższego, sądów powszechnych i administracyjnych, a nadto, że ma ona charakter konkretny, jest sprawowana w procesie rozstrzygania określonej sprawy zawisłej przed sądem. Sporna natomiast jest podstawa prawna sprawowania tej kontroli, jej zakres oraz jej konsekwencje.

2.1. W sprawie kontroli konstytucyjności prawa do niedawna rysowały się dwa stanowiska. Zgodnie z jednym, które uzyskało nazwę „doktryny trybunałskiej”², Konstytucja RP przewiduje wyłącznie kontrolę scentralizowaną i jej sprawowanie powierza Trybunałowi Konstytucyjnemu. Inne stanowisko reprezentuje konsekwentnie Ewa Łętowska, która utrzymuje, że na gruncie konstytucji, obok kontroli Trybunału, była i jest dopuszczalna kontrola zdecentralizowana sprawowana przez sądy³. Coraz wyraź-

¹ Tak np. E. Łętowska, *Aktualność sporu o zdekoncentrowaną kontrolę konstytucyjności w Polsce – uwagi na tle art. 10 Konstytucji*, [w:] *Minikomentarz dla Maxiprofesorów. Księga jubileuszowa profesora Leszka Garlickiego*, red. M. Zubik, Warszawa 2017, s. 797-814; M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 573-579, 625-629; A. Grabowski, *Konstytucja RP jako lex superior względem prawa ustawowego (w ramach sądowego stosowania prawa)*, „Państwo i Prawo” 2022, t. 77, z. 10, s. 31-53.

² Propozycję tej nazwy wysunął A. Grabowski w artykule *Konstytucja RP jako...*, s. 32.

³ E. Łętowska, *op. cit.*, s. 77 i nn.

niejszy kryzys konstytucyjny sprawił, że krąg zwolenników poglądu o dopuszczalności kontroli rozproszonej się rozszerza. Do jej zwolenników dołączyli m.in. byli sędziowie TK – Lech Garlicki⁴ i Marek Safjan⁵.

Reprezentowanie poglądu o celowości kontroli rozproszonej nasuwa pytanie, na które nie ma jeszcze uzgodnionej odpowiedzi: czy jest ona instytucją na stałe umocowaną w obowiązującej konstytucji, czy ma dopiero zostać wprowadzona na stałe do polskiego porządku prawnego, czy też ma pełnić jedynie funkcję interwencyjną na czas „paraliżu” Trybunału Konstytucyjnego⁶. Opowiedzenie się za celowością, a nawet koniecznością kontroli, o której mowa, czyni też aktualnym pytanie o legitymizację sądów do jej sprawowania. Panuje zgoda co do tego, że dla kontroli zdecentralizowanej nie da się wskazać takich podstaw, na jakich jest oparta kontrola sprawowana przez Trybunał Konstytucyjny (art. 188 konstytucji) oraz sądy administracyjne (art. 184). Jej zwolennicy podają więc inne argumenty mające ją usprawiedliwić, co pozwala sądzić, że nie traktują jej jako czynności wyłącznie intelektualnej⁷. Odnotować więc można stanowiska, które określam jako „dogmatyczne ostrożne”, „dogmatyczne zdecydowane” oraz „argumentacyjne”. W tym ostatnim przypadku wskazuje się rozmaite racje aksjologiczne, społeczne i ustrojowe, zwłaszcza związane z rolą wyznaczoną sądom przez konstytucję, mające legitymizować kontrolę zdecentralizowaną⁸.

Zgodnie z „ostrożnym” stanowiskiem dogmatycznym nie rekonstruuje się z przepisów konstytucji normy upoważniającej sądy do sprawowania zdecentralizowanej kontroli, wskazuje się jednak, że jej art. 8 ust. 1 i 2 oraz art. 178 mogą być traktowane jako „źródło” kompetencji czy prawna podstawa kontroli i dodaje do tego argument, że konstytucja, choć kontroli tej nie kreuje, to jej nie wyklucza. Wreszcie w ostatnio zaproponowanym stanowisku „zdecydowanym” podjęto próbę odtworzenia kompetencyjnych podstaw rozproszonej kontroli z wielu (nie tylko wymienionych powyżej) przepisów konstytucji i dokonano ich funkcjonalnych interpretacji⁹. Zabieg

⁴ L. Garlicki, *Sądy a Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sądowy” 2016, nr 7-8, s. 20 i nn.

⁵ M. Safjan, *Trybunał Konstytucyjny po 30 latach – doświadczenie i przyszłość*, „Przegląd Konstytucyjny” 2017, nr 1, s. 35-55.

⁶ Obszernie P. Mikuli, *Doktryna konieczności jako uzasadnienie dla rozproszonej kontroli konstytucyjności ustaw w Polsce*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2018, t. 40, s. 641 i nn. i powołana tam literatura.

⁷ Patrz punkt II niniejszego opracowania.

⁸ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 13 i nn., E. Łętowska, *op. cit.*, *passim*.

⁹ P. Jabłońska, *Konstytucyjne podstawy rozproszonej kontroli konstytucyjności prawa*, „Przegląd Sądowy” 2020, nr 11-12, s. 2 i nn.

taki wymaga jednak skonfrontowania z utrwalonym stanowiskiem doktryny, potwierdzonym licznymi judykataми TK, głoszącym, że upoważnienie do dokonywania czynności konwencjonalnych przez organy władzy publicznej musi być wyrażone w jasnych przepisach i – mówiąc językiem Trybunału – nie może być domniemywane¹⁰. Wreszcie można wskazać pogląd istotnie odróżniający się od poprzednich, a określany jako „doktryna konieczności”. Głosi on, że dla zdecentralizowanej kontroli nie należy szukać wątpliwych podstaw konstytucyjnych, lecz legitymować ją niezbędnością w sytuacji kryzysu konstytucyjnego, wskazując zarazem argumenty celowościowe, jakie za nią przemawiają, oraz wykazując spójność tej instytucji z aksjologią konstytucyjną eksponującą ochronę praw jednostki¹¹.

2.2. Szczególnie niejasno rysuje się zakres kontroli zdecentralizowanej, to, jakiego rodzaju niezgodności mają być w jej toku usuwane. Samo określenie „kontrola konstytucyjności” sugeruje, że jest on bardzo szeroki, może nawet tożsamy z kontrolą sprawowaną przez Trybunał. Ograniczając jej zakres, sugeruje się niekiedy, że nie powinna obejmować samej czynności prawodawczej (kompetencji oraz procedury stanowienia). Zgodność norm ustawowych ma być natomiast konfrontowana z różnego typu normami konstytucyjnymi (nie tylko normami merytorycznymi), w tym z normami-zasadami, które współwyznaczają treść, jaką autorytet prawodawczy ma nadać stanowionym przez siebie normom. Mając świadomość rozległości tak pojmowanej kontroli, a nadto zdając sobie sprawę z trudności, jakie napotykamy przy odtwarzaniu norm z ogólnie sformułowanych przepisów konstytucji, zwolennicy kontroli rozproszonej nakazują stosować ją ze „szczególną ostrożnością”¹², a sądy dostrzegają potrzebę jej stosowania „w razie konieczności”.

Ów postulat wstrzemięźliwej kontroli jest kierowany obawą ewentualnej kolizji między rezultatami kontroli sprawowanej przez Trybunał i przez sądy. U jego podstaw tkwi także przekonanie, że w przypadku zdecentralizowanej kontroli chodzi nie tylko o ustalenie niezgodności między normami, lecz także o znalezienie podstawy prawnej do rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem. W tym stanie rzeczy pojawiły się koncepcje wąskiej kontroli rozproszonej. Autor jednej z nich L. Garlicki dopuszcza tę kontrolę, jeżeli spełnione są trzy różnego rodzaju warunki¹³.

¹⁰ Stanowisko to znalazło wyraz w regule interpretacyjnej silnie utrwalonej w polskiej kulturze prawnej, patrz M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2006, s. 342.

¹¹ Tak jednoznacznie P. Mikuli, *op. cit.*

¹² Tak np. L. Garlicki, *op. cit.*, s. 20 i nn.; E. Łętowska, *op. cit.*, s. 813 i *passim*; M. Gutowski, P. Kardas, *op. cit.*, s. 623-634.

¹³ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 22.

2.3. Sporne są także konsekwencje kontroli zdecentralizowanej, co wiąże się z notoryczną wieloznacznością zwrotu „norma N obowiązuje/ nie obowiązuje”. Mimo braku wyraźnych deklaracji zwolennicy tej kontroli zdają się skłaniać do poglądu, że norma ustawowa uznana w procesie kontroli rozproszonej za niezgodną z normą konstytucyjną jest niestosowana przez sąd jako prawna podstawa rozstrzygnięcia¹⁴. Nie jest więc uznana za trwale niestosowalną ani za normę wyeliminowaną z systemu w drodze decyzji upoważnionego organu, ani normę, która utraciła moc prawną w drodze *desuetudo*.

2.4. Poczynione jedynie skrótowo uwagi uprawniają do wniosku, że koncepcja zdecentralizowanej kontroli konstytucyjności prawa jest koncepcją niedokończoną, wykuwającą się dopiero we współpracy doktryny akademickiej i orzecznictwa¹⁵. W dużym stopniu opiera się na prawniczych intuicjach, a nie na klarownych odpowiedziach na kłopotliwe pytania o jej podstawy prawne i zakres, w tym przede wszystkim o to, jakie niezgodności mają być w jej toku usuwane i na jakich podstawach – po ich usunięciu – sąd ma rozstrzygać zawisłą przed nim sprawę.

3. Zdecentralizowana kontrola konstytucyjności ustaw bywa traktowana jako przypadek stosowania *lex superior derogat legi inferiori*. Propozycja ta, autorstwa Macieja Gutowskiego i Piotra Kardasa¹⁶, atrakcyjna ze względu na swoją prostotę, nakazywałaby podążać jej tropem, gdyby nie ciągle jeszcze liczne doktrynalne spory dotyczące samej reguły oraz nowe wątpliwości przysporzone przez autorów¹⁷.

3.1. Regułę *lex superior* traktują oni jako pozwalającą rozstrzygać niezgodności między normami wszystkich szczebli hierarchicznych. Zdają się jednak odrębnie traktować ją jako rozstrzygającą niezgodności między normami podustawowymi i ustawą oraz między normami ustawowymi

¹⁴ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 93-111; L. Leszczyński, *Kryteria pozaprawne w sądowej wykładni prawa*, Warszawa 2022, s. 429, *Seria Monografie*.

¹⁵ P. Mikuli, *op. cit.*, s. 641; A. Sulikowski, K. Otręba, *Perspektywy podjęcia rozproszonej kontroli konstytucyjności prawa przez sądy powszechne*, „Państwo i Prawo” 2017, z. 11, s. 34 i nn.

¹⁶ M. Gutowski, P. Kardas, *op. cit.*

¹⁷ P. Kardas zauważa: „Spory o dopuszczalność rozproszonej kontroli konstytucyjności prawa są w istocie sporami dotyczącymi możliwości wykorzystywania dyrektywy kolizyjnej *lex superior* w procesie interpretacji prawa przez sądy powszechne”, P. Kardas, *Podstawy zapobiegania skutkom niekonstytucyjności prawa i niesłuszności orzeczeń w praktyce stosowania prawa*, „Palestra Świętokrzyska” 2017, nr 39-40, s. 13.

a konstytucją. Stosowanie reguły *lex superior* w tym ostatnim przypadku jest dokonywaniem kontroli rozproszonej i wykazuje szereg cech swoistych.

3.2. Reguła, o której mowa, jest traktowana przez autorów za Zygmuntem Ziemińskim jako reguła egzegezy tekstu prawnego¹⁸. Stosuje się ją, jeżeli po dokonaniu wąsko rozumianej wykładni pomiędzy normą ustawową a konstytucyjną nadal istnieje niezgodność. Do jej zastosowania nie jest wymagane upoważnienie. Znamienne jest jednak, że powyższemu twierdzeniu towarzyszy powoływanie się na zasadę nadrzędności konstytucji (art. 8 ust. 1 ustawy zasadniczej) oraz zasadę jej bezpośredniego stosowania (art. 8 ust. 2) i podkreślanie, że zastosowania reguły *lex superior* nie wyklucza żadne postanowienie ustawy zasadniczej. Próbuje się więc pozycję tradycyjnej reguły kolizyjnej wzmocnić argumentami dogmatycznymi, być może z zamiarem wykluczenia wątpliwości co do konstytucji jako *lex superior* oraz relacji między sądami a stanowiącą ustawy władzą prawodawczą.

3.3. Rozproszona kontrola konstytucyjności ustaw przez zastosowanie *lex superior* jest w omawianej koncepcji zastrzeżona wyłącznie dla sądów, choć reguły egzegezy, w tym kolizyjne, mogą być stosowane przez każdy podmiot dokonujący wykładni. Jest to modyfikacja reguły, której uzasadnienia należy zapewne szukać w konstytucyjnej pozycji sądów.

3.4. Odnotowując różne poglądy co do konsekwencji stosowania *lex superior* autorzy decydują się przyjąć perspektywę stosowania prawa i stanowisko, zgodnie z którym sprzecznej z konstytucją normie ustawowej odmawia się bycia podstawą rozstrzygania sprawy zawisłej przed sądem. Z punktu widzenia kontroli rozproszonej konstytucyjności ustaw jest to stanowisko pragmatyczne i realizuje cel tej kontroli.

3.5. Niezgodności między normą hierarchicznie wyższą i hierarchicznie niższą mają mieć charakter formalny (sprzeczności albo przeciwieństwa), prakseologiczny oraz aksjologiczny. Regułę, o której mowa, stosuje się do wyeliminowania każdego z wymienionych rodzajów sprzeczności. Rzecz jednak w tym, że jasno zdefiniowane są tylko niezgodności formalne i prakseologiczne. Co natomiast dotyczy niezgodności aksjologicznych¹⁹, to są one wysoce niejasne. Nie wiadomo, czy chodzi o niezgodność normy ustawowej z konstytucyjną normą-zasadą, czy ze zbiorem norm konstytucyjnych mających wspólne silne uzasadnienie aksjologiczne, czy po prostu „niezgodności aksjologiczne” to zbiorcza nazwa dla wszystkich innych niż

¹⁸ Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1981, s. 247, 268 i nn.

¹⁹ Por. o niezgodnościach aksjologicznych L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001, s. 255-268, zwłaszcza s. 263, a także idem, *Kryteria pozaprawne...*, s. 161-179, 229 i nn.

formalne i prakseologiczne. Nie ma natomiast wątpliwości, że przedmiotem kontroli nie jest w ujęciu autorów zgodność czynności prawodawczej z regułami jej dokonywania.

Autorzy omawianej koncepcji dostrzegają dwie trudności wiążące się z zastosowaniem reguły *lex superior*. Pierwszą z nich jest odtwarzanie z konstytucji normy, z którą miałyby być konfrontowana norma ustawowa. Postulują więc, by sąd dokonujący interpretacji opierał się na metodach i standardach wykładniczych wypracowanych przez Trybunał Konstytucyjny. Jeśli mimo tego precyzyjnej normy konstytucyjnej sąd nie zdoła odtworzyć, powinien uznać, że niezgodności nie da się usunąć. Z nieusuwalną niezgodnością mamy zdaniem autorów do czynienia także wtedy, gdy norma konstytucyjna, z którą – jak ustalono – niezgodna jest kontrolowana norma ustawowa nie nadaje się na podstawę rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem, a podstawy takiej nie da się odtworzyć z innych przepisów konstytucji, umów międzynarodowych ani ustaw. Autorzy zdają się więc nadawać regule *lex superior* takie znaczenie, by spełniała ona dwa zadania: usuwała niezgodności i znajdowała podstawę prawną sądowego rozstrzygnięcia, co jest skądinąd zgodne z celem kontroli zdecentralizowanej, ale nie z treścią owej reguły.

Dzięki zastosowaniu reguły *lex superior* w osiągnięciu celów zdecentralizowanej kontroli ustaw, zwolnieni jesteśmy od wykazywania prawnej legitymizacji tej kontroli. Ceną, którą przychodzi za to płacić, jest zmiana treści samej reguły. Przyjmując wizję szeroko rozumianej kontroli konstytucyjności ustaw, autorzy modyfikują treść reguły *lex superior* tak, by jej zastosowanie tej wizji sprostało. Mając jednak świadomość wiążących się z tym niebezpieczeństw, formułują cały szereg warunków ograniczających jej zastosowanie w celu wyeliminowania niezgodności między normą ustawową a konstytucją²⁰. Samo ustalenie niezgodności uważają więc za warunek konieczny, ale niewystarczający do sprawowania kontroli zdecentralizowanej.

4. Kolejna koncepcja autorstwa Andrzeja Grabowskiego²¹ da się sprowadzić do obowiązku sądu, by w określonych przypadkach zastosował regułę *lex superior* i w konsekwencji odmówił jako podstawy prawnej rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy zastosowania „niekonstytucyjnych przepisów ustawowych” bez kierowania pytania prawnego do TK²². Zdaniem autora jest to koncepcja istotnie różna od zdecentralizowanej

²⁰ M. Gutowski, P. Kardas, *op. cit.*, s. 624-625.

²¹ A. Grabowski, *op. cit.*, s. 31-51.

²² *Ibidem*, s. 45.

kontroli konstytucyjności ustaw²³. O samej zaś *lex superior* autor twierdzi, że jest hierarchiczną regułą kolizyjną służącą do rozstrzygania walidacyjnych konfliktów (niezgodności) między normami różnego szczebla hierarchicznego. Warunkiem koniecznym jej zastosowania jest ustalenie hierarchicznej relacji między dwiema normami. Niezgodności między nimi muszą dotyczyć ich treści. Stosowanie *lex superior* nie jest zastrzeżone dla sądów, może ją stosować każdy podmiot dokonujący wykładni i nie jest wymagane, by legitymizował się udzielonym mu upoważnieniem. Ponieważ rozważania autora są prowadzone z perspektywy sądowego stosowania prawa, przeto przyjmuje on, że konsekwencją zastosowania *lex superior* jest to, iż rozstrzygając konkretną sprawę, sąd ma obowiązek pominąć normę uznaną za niezgodną z normą wyższego rzędu.

4.1. Tak rozumianą regułę *lex superior* sąd jest obowiązany stosować w razie konfliktu między normą ustawową a normą konstytucyjną w następujących przypadkach: a) oczywistej niekonstytucyjności *sensu stricto*, b) niekonstytucyjności wtórnej, c) obejścia konstytucji, d) ustawowej bezprawności²⁴. Powinność tę uzasadniają argumenty dogmatyczne (art. 8 oraz art. 178 ust. 1 konstytucji), teoretycznoprawne i ideologiczne wywodzone z koncepcji konstytucyjnego państwa prawa.

4.2. Możliwość zastosowania tej reguły budzi jednak wątpliwość. W pierwszym przypadku mamy do czynienia z niezgodnością formalną lub rażącą niezgodnością prakseologiczną. Ta sytuacja wydaje się najprostsza, a jednak autor zwraca uwagę, by i w tym przypadku *lex superior* stosować ostrożnie i unikać rozumowania, w „którym występuje ważenie zasad konstytucyjnych”²⁵. Względnie prosty wydaje się też drugi przypadek stosowania omawianej reguły, mający miejsce wtedy, gdy ustawodawca stanowi normy „treściowo identyczne z normami, które zostały uznane przez TK za niekonstytucyjne”²⁶. W dwóch ostatnich przypadkach mamy natomiast do czynienia z propozycją rozstrzygania niejasno określonych niezgodności. Trudno tu przecież wskazać normę konstytucyjną, z którą norma ustawowa miałaby być niezgodna i która – po zastosowaniu *lex superior* – miałaby stać się podstawą rozstrzygnięcia sądu. W obu tych przypadkach powiedzieć, że *lex superior* należy stosować „ostrożnie”, to za mało.

Omawiana propozycja nie zmierza więc do doprecyzowania tradycyjnej reguły *lex superior* i zastosowania jej do rozwiązywania hierarchicznych konfliktów między normami. Jest propozycją nadania tej regule nowego

²³ *Ibidem*, s. 43-44.

²⁴ *Ibidem*, s. 46-48.

²⁵ *Ibidem*, s. 47.

²⁶ *Ibidem*, s. 48.

znaczenia przez istotną zmianę pojęcia niezgodności norm – rozszerzenia jego zakresu i uczynienia nieostrym. Zarówno bowiem pojęcie bezprawności ustawowej, jak i obejścia konstytucji są niedookreślone. W tym kontekście sformułowana przy innej okazji uwaga autora, że stosowanie *lex superior* jest zazwyczaj „nieskomplikowane”²⁷, budzi zdziwienie.

II

1. Scharakteryzowane koncepcje odnoszą się mniej lub bardziej bezpośrednio do podstawowych pojęć prawoznawstwa: systemu prawa, jego hierarchicznej struktury i jego spójności. Rozpocząć więc warto od przypomnienia, że przez system prawa rozumie się w prawoznawstwie zbiór elementów, za które – zależnie od zapatrywań – uważa się akty normatywne, przepisy prawne albo normy prawne. W dalszych rozważaniach za elementy systemu będę uważała normy, jedynie pomocniczo będę się odwoływała do aktów normatywnych, w których zostały wyrażone. Zbiór norm jest uporządkowany pewnymi relacjami i spełnia określone warunki formalne – jest spójny (pozbawiony niezgodności) i zupełny.

W konkretnych systemach prawa stanowionego (a do tych ograniczam rozważania) spójność między jego elementami można osiągnąć dzięki:

- a) unikaniu niezgodności przez staranne prawotwórstwo lub stosowanie reguł kolizyjnych, szczególnie reguły *lex superior derogat legi inferiori*,
- b) podejmowaniu działań naprawczych polegających na derogowaniu przez prawodawcę określonych norm albo na autorytatywnym ustalaniu przez upoważniony organ istnienia niezgodności między normami, w następstwie czego jedna z norm zostaje wyeliminowana z systemu prawa.

2. Niezgodności, o których mowa (nazywane często sprzecznościami), są w prawoznawstwie definiowane z większym lub mniejszym stopniem precyzji²⁸. Przyjęło się wyróżniać dwa ich rodzaje: niezgodności formalne, przybierające postać sprzeczności albo przeciwieństwa, oraz niezgodności prakseologiczne. Przypomnę, że sprzeczność między normami zachodzi wówczas, gdy jedna norma nakazuje jej adresatowi określone zachowanie,

²⁷ *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, s. 717, *Prawo, Konstytucja, Argumentacja*, 8.

²⁸ Np. K. Opałek, J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 96-100.

a druga mu tego zachowania zakazuje. Z przeciwieństwem norm mamy natomiast do czynienia wtedy, gdy dwie albo więcej norm nakazuje (zakazuje) jakiemuś podmiotowi określonych zachowań, których łącznie podjąć czy zaniechać nie sposób. Warunkiem powstania formalnej niezgodności norm jest to, by miały one wspólne elementy zakresu zastosowania. Zależnie od tego, czy zakresy zastosowania rozważanych norm są zamienne, czy tylko częściowo wspólne, wyróżnia się sprzeczności albo przeciwieństwa radykalne lub jedynie częściowe. Z niezgodnościami prakseologicznymi mamy natomiast do czynienia wtedy, gdy jakieś dwie normy prawne da się zrealizować (tj. realizując jedną, nie przekraczamy drugiej), ale skutki spełnienia jednej z nich będą, częściowo albo całkowicie, niweczyć skutki zrealizowania drugiej i odwrotnie²⁹.

3. Normy systemu są połączone różnymi relacjami. Jedną z nich jest relacja hierarchiczna. Była ona przed laty przedmiotem analizy w cennej i do dziś ważnej monografii Krzysztofa Płeszki zatytułowanej *Hierarchia w systemie prawa*³⁰. Niektóre ustalenia w niej poczynione, zwłaszcza hierarchiczne uporządkowanie systemu w aspekcie derogacji, są dla mnie inspiracją³¹.

Najogólniej mówiąc, hierarchia jest relacją podporządkowania regulacji o niższej mocy prawnej regulacji o mocy wyższej. Współwyznaczają ją więzi kompetencyjne, merytoryczne i derogacyjne³². Hierarchiczna pozycja aktu normatywnego w systemie wyznaczana jest przez przyjętą w nim normatywną koncepcję źródeł prawa i tylko co do zasady zależy od pozycji autorytetu prawodawczego, od którego ten akt pochodzi. Ustrojodawca zastrzegł najwyższą pozycję hierarchiczną dla konstytucji – wyraził to w jej artykule 8 ust. 1.

Ze względu na istnienie wielu autorytetów prawodawczych system stanowiących przez nie aktów, gdyby chciał go zobrazować graficznie, nie da

²⁹ Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 225-230, M. Piotrowski, *O rodzajach i odmianach niezgodności norm*, „Studia Filozoficzne” 1978, nr 11, s. 43-113, K. Ziemiński, *Rola i miejsce reguł kolizyjnych w procesie dekodowania tekstu prawnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1978, z. 2, s. 1-15.

³⁰ K. Płeszka, *Hierarchia w systemie prawa*, Kraków 1988, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych*, z. 33.

³¹ *Ibidem*, s. 119-130.

³² S. Wronkowska, M. Hermann, *Problematyka intertemporalna prawa konstytucyjnego. Zagadnienia podstawowe*, [w:] *Problematyka intertemporalna w prawie. Zagadnienia podstawowe. Rozstrzygnięcia intertemporalne. Geneza i funkcje*, red. J. Mikołajewicz, Warszawa 2015, s. 201-217, *Monografie Prawnicze*.

się uporządkować w łańcuch pionowych powiązań tak, by określone akty były podporządkowane innym, a te z kolei następnym, lecz ma postać rozgałęzionego drzewa. O relacji hierarchicznej można powiedzieć jednak, że zachodzi między każdym dowolnym aktem a aktem o mocy w tym systemie najwyższej (konstytucją) oraz między danym aktem a aktem bezpośrednio udzielającym kompetencji do jego ustanowienia³³. Pozycja hierarchiczna norm w systemie zależy od pozycji aktów normatywnych, w których zostały one wyrażone. Pomijam w tym miejscu sporny problem pozycji normy odtwarzanej z aktów o różnej hierarchicznie pozycji w systemie. Mówiąc w dalszych uwagach o normie konstytucyjnej, ustawowej itp., będę miała na myśli normę wyrażoną w określonym akcie normatywnym.

4. Normy prawne – co znowu jest przypomnieniem sprawy oczywistej – są odtwarzane z tekstów prawnych w procesie ich egzekucji. Wśród reguł egzekucji Ziemiński wyróżnia reguły interpretacyjne i kolizyjne³⁴.

W ślad za tym podziałem można wyróżnić wykładnię prawa rozumianą wąsko, jako odtwarzanie norm za pomocą reguł interpretacyjnych, oraz szeroko – jako interpretację i nadto rozstrzyganie problemów kolizyjnych³⁵. Z tymi ostatnimi mamy do czynienia wtedy, gdy po dokonaniu między tak wyinterpretowanymi normami wszelkich zabiegów interpretacyjnych, w tym wykładni prokonstytucyjnej oraz wykładni systemowej pionowej (wykładni w zgodzie z konstytucją), nadal istnieje niezgodność. Dodać trzeba, że normy te muszą być językowo jednoznaczne. Dopiero bowiem wtedy ujawnia się kolizja między nimi. Zgodnie z wymaganiem spójności systemu prawa trzeba wówczas, na kolejnym etapie wykładni, podjąć decyzję, która z dwóch niezgodnych ze sobą norm nie jest normą obowiązującą. Usunięcie niezgodności jest możliwe dzięki zastosowaniu reguł kolizyjnych, w tym *lex superior derogat legi inferiori*. Zaznaczyć jednak trzeba, że gdyby interpretowane przepisy były wieloznaczne i przyjęcie jednego z możliwych znaczeń prowadziło do niezgodności z normami równorzędnymi czy hierarchicznie wyższymi, to – stosując wykładnię systemową – taki wynik należałoby odrzucić i przyjąć znaczenie, które do niezgodności nie prowadzi.

³³ Patrz K. Pleszka, *op. cit.*, s. 71; S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 47, S. Wronkowska, M. Hermann, *op. cit.*, s. 209.

³⁴ Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 252, 268-309.

³⁵ *Ibidem*, s. 304-316; L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii...*, s. 255-261.

5. *Lex superior* bywa określana różnymi nazwami: „reguła wykładni”, „reguła egzegezy”, „hierarchiczna reguła kolizyjna”. Z punktu widzenia jej roli jest regułą konstruującą system prawny jako spójny system norm i dlatego mówi się o niej, że „w systemach prawa stanowionego jest uznawana za bezwzględnie obowiązującą”³⁶ czy „wykluczenie jednoczesnego obowiązywania norm niezgodnych hierarchicznie ma charakter bezwzględny”³⁷. W wyniku jej zastosowania ustala się, że z dwóch wstępnie wyinterpretowanych hierarchicznie ze sobą niezgodnych norm wiążącą jest norma hierarchicznie wyższa. I ta konstatacja kończy proces egzegezy tekstu prawnego³⁸. Niezależnie od tego, jak się tę operację i jej skutki opisuje, nie mamy tu do czynienia z derogowaniem normy, jakoś rozumianym jej „eliminowaniem” czy pozbawianiem jej mocy obowiązującej, bo w rozważanej sytuacji w ogóle nie występuje problem obowiązywania tej normy³⁹.

6. *Lex superior* jako reguła egzegezy może być stosowana przez każdy podmiot dokonujący wykładni, jeżeli stwierdzi on niezgodności między normami różnego szczebla hierarchicznego. Jej stosowanie jest czynnością intelektualną, która nie wymaga upoważnienia lub wskazania inaczej rozumianej podstawy prawnej⁴⁰. Dlatego nie można zgodzić się z twierdzeniem, że jej stosowanie w celu usuwania niezgodności między normą konstytucyjną a ustawową jest zastrzeżone dla sądów⁴¹. Nie można też podzielić opinii, że tzw. doktryna trybunalska zakazuje sądom posługiwania się tą regułą w razie konfliktu normy ustawowej i konstytucyjnej⁴². Z teoretycznoprawnego punktu widzenia jest też obojętne, czy norma hie-

³⁶ J. Stelmach, *Kodeks argumentacyjny dla prawników*, Kraków 2003, s. 92.

³⁷ S. Wronkowska, M. Hermann, *op. cit.*, s. 212.

³⁸ Inaczej M. Zieliński, który uważa, że rozstrzyganie niezgodności między jednoznaczными normami jest problemem walidacyjnym należącym wyłącznie do kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, M. Zieliński, *op. cit.*, s. 341. Inaczej też J. Wróblewski, uważający, że stwierdzenie, „która z dwóch norm sprzecznych nie obowiązuje”, i posługiwanie się w tym celu „regułami kolizji norm” ściśle rzecz biorąc, nie należy do wykładni prawa, ale „nader ściśle z właściwą wykładnią się wiąże”, K. Opałek, J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 248.

³⁹ Nieporozumienia, które wiążą się z konsekwencjami zastosowania *lex superior* mają swe źródło w nieprecyzyjnej terminologii, nawet u Z. Ziemińskiego czytamy: „Reguły kolizyjne określają sposób eliminowania niezgodności norm przez uchylanie jednych przez drugie”, Z. Ziemiński, *op. cit.*, s. 247. O sporach na ten temat patrz też M. Gutowski, P. Kardas, *op. cit.*, s. 579 i nn. oraz *Argumenty...*, s. 700-717.

⁴⁰ Patrz też K. Opałek, J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 99.

⁴¹ Patrz pkt I 3.2 niniejszego tekstu.

⁴² A tak zdaje się przyjmować A. Grabowski, *op. cit.*, s. 32.

rarchicznie wyższa jest normą konstytucyjną, czy normą innego rodzaju. W tym znaczeniu jest więc *lex superior* regułą uniwersalną. Przyjąć tylko trzeba oczywiste dziś twierdzenie, że konstytucja jest aktem zawierającym wiążące normy, a nie zbiorem politycznych deklaracji.

7. Warunkami koniecznymi do zastosowania *lex superior* są: a) istnienie między normami relacji hierarchicznej⁴³ oraz b) istnienie między tymi normami niezgodności formalnych lub rażącej niezgodności prakseologicznej. Ustalanie relacji hierarchicznej między aktami normatywnymi i wyinterpretowanymi z nich normami nie bywa proste, nawet jeśli ograniczamy się wyłącznie do prawa krajowego (np. ustalenie relacji regulaminu sejmiku, uchwały rady miasta i wykonawczego rozporządzenia rady ministrów). W praktyce nie zawsze jednak utrudnia to zastosowanie rozważanej reguły, ponieważ przy rozłączności udzielanych określonym organom kompetencji (gdy zakresy spraw przekazywanych im do unormowania się wykluczają) nie dochodzi do niezgodności między stanowionymi przez nie aktami normatywnymi⁴⁴.

Ustalanie niezgodności, o których mowa, wymaga zinterpretowania tekstów aktów normatywnych o najwyższej mocy prawnej celem pozyskania z nich jednoznacznych norm postępowania. Uwagę zwracają tu dwie sprawy. Po pierwsze, co jest powszechnie dostrzegane, przepisy prawne zawarte w tych aktach są zazwyczaj sformułowane bardzo ogólnie. „Nie określają one wprost adresatów norm oraz nie precyzują nakładanych na nich obowiązków, lecz ograniczają się do wskazania podstawowych zasad i wartości oraz katalogu mniej lub bardziej sprecyzowanych praw, wolności i obowiązków jednostki”⁴⁵. Po drugie, akty o najwyższej mocy dopuszczają zazwyczaj, by w drodze regulacji niższego rzędu wprowadzono odstępstwa od przewidzianych przez nie rozwiązań. Utrudnia to stwierdzenie, „w jakim stopniu normują one daną dziedzinę stosunków społecznych, a w jakim jedynie nakazują jej unormowanie przez organy prawodawcze”⁴⁶.

⁴³ K. Pleszka podkreśla: „aby możliwe było zastosowanie reguły *lex superior*, niezbędne jest określenie relacji hierarchii dla wszystkich norm, bez względu na to, czy znajdują się one w aktach [prawnych] powiązanych kompetencyjnie”, K. Pleszka, *op. cit.*, s. 121.

⁴⁴ K. Świrydowicz, *Analiza logiczna pojęcia kompetencji normodawczej*, Warszawa–Poznań 1981, s. 17–21, *Metodologia Nauk / Polska Akademia Nauk. Oddział w Poznaniu*, t. 15.

⁴⁵ S. Wronkowska, M. Hermann, *Problematyka intertemporalna...*, s. 215.

⁴⁶ Szerzej na ten temat *ibidem*, s. 211–216. Patrz też P. Czarny, B. Naleziński, *Bezpośrednie stosowanie konstytucji – normy samowykonalne w konstytucji*, [w:] *Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzeciński, Warszawa 1997, s. 133–135

Interpretując tak ogólne i skomplikowane przepisy, trzeba ustalić, czy wyrażają one normy:

- a) nakazujące lub zakazujące podejmowania działań innych niż prawodawcze,
- b) nakazujące prawodawcy czynienie użytku z kompetencji prawodawczej przez nadanie określonej treści normom o niższej mocy prawnej regulującym zagadnienia bezpośrednio niezwiązane z tworzeniem prawa. Dopiero rozstrzygnięcie, z którymi wskazanymi powyżej normami mamy do czynienia, pozwala ustalić, czy między normą o wyższej i niższej pozycji hierarchicznej istnieje niezgodność formalna, i usunąć ją na podstawie reguły *lex superior*. Pomiedzy normą nakazującą prawodawcy ustanowienie norm nakazujących działania inne niż prawodawcze albo zakazujących ich a normami wyrażonymi w aktach o różnej mocy prawnej nie zachodzi wówczas niezgodność formalna. Zakresy zastosowania (odmienne klasy adresatów) oraz zakresy normowania (odmienne klasy czynów nakazywanych i zakazywanych) norm, o których mowa, są bowiem rozłączne⁴⁷. Sprawą wysoce skomplikowaną są więc czynności poprzedzające stwierdzanie niezgodności. Samo ustalanie niezgodności bywa natomiast nazywane w literaturze czynnością „automatyczną” lub „techniczną”⁴⁸.

III

Reguła *lex superior* jest silnie osadzona w tradycji prawniczego myślenia i służy zachowaniu niezbywalnej cechy systemu, jaką jest jego spójność. Powiedzieć można, że pełni funkcję naprawczą wobec najbardziej oczywistych błędów prawodawcy⁴⁹. Jej rolą nie jest uspojnienie systemu tak, by znajdował on oparcie we wspólnym systemie wartości i uporządkowanej wiedzy; jest nią dbanie o to, by system nie zawierał elementów go „rozsa-dzających”⁵⁰. Trzeba jednak zauważyć, że reguła ta pozwala eliminować jedynie niektóre niezgodności między normami, mianowicie formalne oraz rażące frazeologiczne, a nadto, że tego rodzaju niezgodności nie występują

oraz S. Wronkowska, *W sprawie bezpośredniego stosowania konstytucji*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 9, s.11-15.

⁴⁷ S. Wronkowska, M. Hermann, *op. cit.*, s. 215.

⁴⁸ Np. J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 103-104; *Argumenty...*, s. 717.

⁴⁹ Np. K. Opałek, J. Wróblewski, *op. cit.*, s. 99, gdzie jest mowa o niezgodnościach pozornych czy technicznych.

⁵⁰ S. Wronkowska, *Spójność systemu prawa*, [w:] *Jakość prawa*, Warszawa 1996, s. 59-61.

często. Po doprecyzowaniu pozwala jednak operatywnie te i tylko te niezgodności usuwać. Więcej jej stosowanie dać nie może i nie obiecuje.

Po zastosowaniu omawianej reguły pozostaje obszerna klasa niezgodności innego rodzaju niż formalne i rażące niezgodności prakseologiczne. Najogólniej można powiedzieć, że powstają one, gdy autorytet prawodawczy tworzy normę wykraczającą poza zakres udzielonego mu upoważnienia i nie realizuje celów ani wartości, jakie wyznaczają mu normy hierarchicznie wyższe. Do niezgodności tego rodzaju zaliczane są też nietrafnie niezgodności między regułami dokonywania czynności konwencjonalnych a tymi czynnościami⁵¹. Wszystkie one nie są w prawoznawstwie dobrze rozpoznane, ale te właśnie ma się na uwadze, mówiąc o sądowej kontroli aktów podustawowych z ustawami i ustaw z konstytucją.

W nauce prawa panuje zgoda, że kontrola, o której ostatnio mowa, zastrzeżona jest dla sądów, dokonujących jej *in concreto* w procesie stosowania prawa i po to, by wydać rozstrzygnięcie zawisłej przed nimi sprawy na podstawie obowiązującej normy, która nie jest niezgodna z normą hierarchicznie wyższą. Ma więc – w odróżnieniu od *lex superior* – spełniać dwa zadania: usunąć niezgodności między normami, a zarazem znaleźć prawną podstawę do sądowego rozstrzygnięcia sprawy.

Poczynione w tym szkicu uwagi nie są głosem sprzeciwu wobec kształtujących się koncepcji sądowej kontroli konstytucyjności ustaw, będących odpowiedzią na okoliczności, które zaskoczyły doktrynę i sądownictwo. Zadanie, które sobie stawiałam, jest skromne. Chcę przekonać, że należy chronić precyzyjne narzędzie, jakim jest reguła *lex superior*, i nie ulegać pokusie jej modyfikowania, a w konsekwencji uczynienia nieoperatywną, mimo że efekt jej zastosowania może nas nie zadowalać.

Bibliografia

- Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz*, red. M. Florczak-Wątor, A. Grabowski, Kraków 2021, *Prawo, Konstytucja, Argumentacja*, 8.
- Czarny P., Naleziński B., *Bezpośrednie stosowanie konstytucji – normy samowykonalne w konstytucji*, [w:] *Charakter i struktura norm konstytucji*, red. J. Trzeciński, Warszawa 1997, s. 125-136.
- Garlicki L., *Sądy a Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Sądowy” 2016, nr 7-8, s. 7-24.

⁵¹ S. Wronkowska, *O praktycznych problemach tak zwanej hierarchii w systemie prawa*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 429-430, *Rozprawy i Studia / Uniwersytet Szczeciński*, t. (846) 772.

- Grabowski A., *Konstytucja RP jako lex superior względem prawa ustawowego (w ramach sądowego stosowania prawa)*, „Państwo i Prawo” 2022, t. 77, z. 10, s. 31-53.
- Gutowski M., Kardas P., *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017.
- Jabłońska P., *Konstytucyjne podstawy rozproszonej kontroli konstytucyjności prawa*, „Przegląd Sądowy” 2020, nr 11-12, s. 21-33.
- Kardas P., *Podstawy zapobiegania skutkom niekonstytucyjności prawa i niesłuszności orzeczeń w praktyce stosowania prawa*, „Palestra Świętokrzyska” 2017, nr 39-40, s. 8-26.
- Leszczyński L., *Kryteria pozaprawne w sądowej wykładni prawa*, Warszawa 2022, *Seria Monografie*.
- Leszczyński L., *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2001, *Seria Akademicka*.
- Łętowska E., *Aktualność sporu o zdekoncentrowaną kontrolę konstytucyjności w Polsce – uwagi na tle art. 10 Konstytucji*, [w:] *Minikomentarz dla Maxiprofesorów. Księga jubileuszowa profesora Leszka Garlickiego*, red. M. Zubik, Warszawa 2017, s. 797-814.
- Mikuli P., *Doktryna konieczności jako uzasadnienie dla rozproszonej kontroli konstytucyjności ustaw w Polsce*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2018, t. 40, s. 635-648.
- Opalek K., Wróblewski J., *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969.
- Piotrowski M., *O rodzajach i odmianach niezgodności norm*, „Studia Filozoficzne” 1978, nr 11, s. 93-103.
- Pleszka K., *Hierarchia w systemie prawa*, Kraków 1988, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych*, z. 33.
- Safjan M., *Trybunał Konstytucyjny po 30 latach – doświadczenie i przyszłość*, „Przegląd Konstytucyjny” 2017, nr 1, s. 25-66.
- Stelmach J., *Kodeks argumentacyjny dla prawników*, Kraków 2003.
- Sulikowski A., Otręba K., *Perspektywy podjęcia rozproszonej kontroli konstytucyjności prawa przez sądy powszechne*, „Państwo i Prawo” 2017, z. 11, s. 33-43.
- Świrydowicz K., *Analiza logiczna pojęcia kompetencji normodawczej*, Warszawa–Poznań 1981, *Metodologia Nauk / Polska Akademia Nauk. Oddział w Poznaniu*, t. 15.
- Wronkowska S., *O praktycznych problemach tak zwanej hierarchii w systemie prawa*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 427-437, *Rozprawy i Studia / Uniwersytet Szczeciński*, t. (846) 772.
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, wyd. 3, Poznań 2005.
- Wronkowska S., *Spójność systemu prawa*, [w:] *Jakość prawa*, Warszawa 1996, s. 59-74.
- Wronkowska S., *W sprawie bezpośredniego stosowania konstytucji*, „Państwo i Prawo” 2001, z. 9, s. 3-23.
- Wronkowska S., Hermann M., *Problematyka intertemporalna prawa konstytucyjnego. Zagadnienia podstawowe*, [w:] *Problematyka intertemporalna w prawie. Zagadnienia podstawowe. Rozstrzygnięcia intertemporalne. Geneza i funkcje*, red. J. Miokołajewicz, Warszawa 2015, s. 195-240, *Monografie Prawnicze*.
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2006.
- Ziemiński Z., *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980.
- Ziemski K., *Rola i miejsce reguł kolizyjnych w procesie dekodowania tekstu prawnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1978, z. 2, s. 1-15.

IV. W KRĘGU AKSJOLOGII

Beata Polanowska-Sygulska 

Legalizm liberalny, pluralizm wartości i etyka troski

Abstract

Liberal Legalism, Value Pluralism and Ethic of Care

The background to my reflections developed in this article is the controversial legal philosophy of Scott Veitch, which challenges conventional thinking about law and its institutions. In his first book *Moral Conflict and Legal Reasoning*, Veitch confronts liberal legalism with Isaiah Berlin's pluralistic perspective in ethics and concludes that it is not possible to reconcile the two positions. In his later work, *Law and Irresponsibility*, Veitch argues that legal institutions are often used as a means of organised irresponsibility.

Starting with a reconstruction of Veitch's iconoclastic theses, I then move on to present two situational contexts that occurred in Poland and that have direct relevance to the issue of euthanasia. The two states of affairs are strikingly different, although in both cases the indication for euthanasia comes into play. I then confront both of these situational contexts with two distinct moral keys identified within feminism – an ethic of justice and an ethic of care. I show that each of the distinct cases described aligns with different moral keys.

This is a strong argument for adopting a pluralist perspective in ethics, which, however, does not go in pair with liberal legalism. It is for this reason that Ronald Dworkin's position, as an embodiment of ethical monism, liberal legalism and an ethic of justice, may prove particularly damaging in its effects. And it is one that can teach lawyers an invaluable lesson in humility.

Keywords: euthanasia, ethic of care, liberal legalism, value pluralism, Scott Veitch, Isaiah Berlin, Ronald Dworkin

1. Wprowadzenie

W centrum zainteresowań naukowych Profesora Krzysztofa Płeszki leży problematyka systemu prawa i jego hierarchicznego uporządkowania,

a także teoria interpretacji i argumentacji prawniczej. Tym samym Jego dociekania wpisują się w główny nurt ogólnej refleksji nad prawem. Minimalnym odstępstwem od tradycyjnej wizji prawa, jaką Jubilat zdaje się dzielić, jest Jego wkład we współautorskie publikacje, poświęcone alternatywnym metodom rozstrzygania sporów. Dopełnieniem naukowych dokonań Adresata niniejszej książki jest Jego wieloletnia, rozwijana z sukcesem praktyka prawnicza. Nakreślona w najogólniejszych zarysach sylwetka Jubilata jako modelowego – zarówno w sferze teorii, jak i praktyki – prawnika rodzi pokusę zaryzykowania małej prowokacji i zadedykowania Mu tekstu, który prawdopodobnie jest na przekór Jego perspektywie.

Sięgnijmy do przemyśleń szkockiego badacza Scotta Veitcha, byłego ucznia Neila MacCormicka i autora dwóch, by tak rzec, wywrotowych prac zatytułowanych *Moral Conflict and Legal Reasoning*¹ oraz *Law and Irresponsibility*². Zgodnie z przykuwającym uwagę sformułowaniem Veitcha prawo przywodzi na myśl figurę Dr Jekylla i Mr Hyde'a. Z jednej bowiem strony instytucje prawne są tradycyjnie postrzegane jako najważniejsze narzędzie, za pomocą którego społeczeństwo gwarantuje i dookreśla zakres i treść obowiązków. Z drugiej jednak strony, zgodnie z główną tezą *Moral Conflict and Legal Reasoning*, instytucje prawne wraz z ich retoryką i praktykami nie są w stanie sprostać konfliktowi moralnemu i tym samym oddać sprawiedliwości jego fundamentalnemu znaczeniu w życiu etycznym. Nie dość, że nie potrafią one stawić czoła wspomnianemu wyzwaniu, to jeszcze są źródłem dodatkowych problemów. Ponadto na gruncie krytyki legalizmu rozwiniętej w późniejszej pracy *Law and Irresponsibility* prawo nie tylko definiuje, generuje i nakłada obowiązki, lecz także kreuje brak odpowiedzialności (*law organises irresponsibility*)³, przez co wywołuje i legitymizuje ludzkie cierpienie na masową skalę.

Punktem wyjścia dla wielowątkowych przemyśleń, które zamierzam rozwinąć w niniejszym szkicu, będzie właśnie krytyczna refleksja Scotta Veitcha, oferująca radykalne wyzwanie dla konwencjonalnego myślenia o prawie i jego instytucjach. Zrekonstruuje zatem w ogólnych zarysach wybrane aspekty dwutorowej krytyki legalizmu autorstwa szkockiego filozofa prawa. Następnie odniosę się do pewnej autentycznej historii zapoczątkowanej przez dramatyczną w skutkach kolizję drogową. Doszło do

¹ S. Veitch, *Moral Conflict and Legal Reasoning*, Oxford–Portland, OR 1999.

² Idem, *Law and Irresponsibility: On the Legitimation of Human Suffering*, Oxon 2007.

³ Idem, *Moral Conflict...*, s. III. Wszystkie tłumaczenia anglojęzycznych cytatów pochodzą od autorki pracy.

niej na Śląsku trzy dekady temu; jej następstwem była dająca do myślenia sekwencja wydarzeń, która w pewnych aspektach wpisuje się w dociekania Veitcha. W dalszej kolejności zidentyfikuję perspektywę filozoficzną pozwalającą na zinterpretowanie kolei losu ofiary wspomnianego wypadku. Na zakończenie poddam pod rozwałę rozpatrywany dylemat moralny, oświecając go z perspektywy monistycznej, relatywistycznej i pluralistycznej. Nie sformułuję jednoznacznych konkluzji; ograniczę się do wyeksponowania nieprzystawalności legalizmu liberalnego do życiowych realiów.

2. Prawo jako Mr Hyde

Inspiracją do podjęcia przez ucznia MacCormicka krytycznych, wręcz obrazoburczych rozważań nad prawem była lektura prac Isaiaha Berlina. Veitch, zainspirowany liberalizmem oksfordzkiego myśliciela, podjął próbę skonfrontowania jego koncepcji z tradycyjną wizją prawa i jego instytucji. Swoje dociekania osadził na gruncie przemyśleń całej plejady filozofów, poczynając od Thomasa Hobbesa po Jeana-François Lyotarda i Alasdaira MacIntyre'a. Efektem tych poszukiwań jest przywołana już, wyrotowa praca *Moral Conflict and Legal Reasoning*, uhonorowana pomimo swej kontrowersyjności prestiżową nagrodą European Award for Legal Theory.

Myśl Berlina oferuje odrębną wizję od niezwykle wpływowego nurtu współczesnych doktryn liberalnych określanych mianem *rights-based theories*, to jest teorii zbudowanych na fundamencie uprawnień. Ich sztandarowymi przykładami są m.in. koncepcje Johna Rawlsa, Ronalda Dworkina, Bruce'a Ackermana i Roberta Nozicka. Berlinowski liberalizm, którego zręby powstały nieco wcześniej, bo już z końcem lat 60. XX w. odbiega od paradygmatu *rights*. Refleksja Berlina idzie bowiem w parze z jego oryginalną koncepcją etyczną, którą nazwał pluralizmem wartości⁴. Zapoczątkowało ją kilku prekursorów, niemniej jednak to właśnie Isaiah Berlin jest powszechnie uważany za inicjatora tego pośredniego stanowiska na mapie teorii etycznych, sytuującego się między monizmem i relatywizmem oraz stawiającego w centrum uwagi fenomen niewspółmierności wartości. John Gray, znawca i protagonista myśli oksfordzkiego filozofa, określił jego doktrynę mianem „stoickiego liberalizmu utraty i tragedii”⁵,

⁴ Przybliżając poglądy Berlina, a także nawiązujące do nich przemyślenia Veitcha, korzystam z moich wcześniejszych publikacji, w szczególności: B. Polanowska-Sygułska, *Między filozofią polityczną a filozofią prawa*, Kraków 2012; eadem, *Pluralizm wartości i jego implikacje w filozofii prawa*, Kraków 2008; eadem, *John Gray i krytyka liberalnego legalizmu*, Kraków 2017.

⁵ J. Gray, *The Unavoidable Conflict*, „Times Literary Supplement” 1991, 5 July, s. 3.

stroniącego od naiwnego optymizmu i oświeceniowej pychy. Berlinowskie ujęcie bowiem wyrasta z idei granic rozumu, podczas gdy konwencjonalne teorie liberalne są zbudowane na koncepcji racjonalnego wyboru.

Na gruncie pluralizmu etycznego wartości są obiektywne i poznawalne, ale jest ich wiele. Nie poddają się uniwersalnej hierarchizacji; bywają niewspółmierne. W niektórych sytuacjach nie da się ich pogodzić. Stąd nie sposób wykluczyć kolizji i dylematów, dla których nie ma jednego właściwego rozwiązania. Na dane pytanie dotyczące kwestii etycznych może istnieć więcej niż jedna odpowiedź możliwa do zaakceptowania przez w pełni racjonalne osoby. Konflikty wartości jako nieodłączny komponent ludzkiego doświadczenia mogą się zarysowywać na trzech poziomach – między niewspółmiernymi wartościami przynależnymi do tego samego systemu czy konstelacji, między całościowymi stylami życia i wreszcie w obrębie poszczególnych wartości. Są one bowiem złożonymi całościami i jako takie mogą być areną kolizji i zderzeń. Tym samym niewspółmierność może wkraczać w sferę liberalnych zasad – wolności, sprawiedliwości, równości czy uprawnień. Nie sposób zatem sformułować kompletnego systemu zasad, który nie tylko miałby uniwersalne zastosowanie, ale także oferowałby niezawodną procedurę pozwalającą na racjonalne rozstrzyganie wszelkich konfliktów. Berlinowska teza o niewspółmierności stawia pod znakiem zapytania całą plejadę teorii, szczególnie tych, które czerpią z locke'owsko-kantowskiej tradycji. Zapewne dlatego Charles Taylor określił ją mianem „intelektualnej bomby”⁶.

W nawiązaniu do przemyśleń Berlina Scott Veitch zadaje w swej wcześniejszej książce *Moral Conflict and Legal Reasoning* następujące pytanie: czy jest możliwe pogodzenie liberalizmu oksfordzkiego myśliciela z legalizmem liberalnym, utożsamianym współcześnie z rolą, retoryką i praktykami instytucji prawnych? Doprecyzowując kluczowe pojęcie legalizmu liberalnego, Veitch sięga do przemyśleń Judith Shklar, MacCormicka oraz w odniesieniu do zasad prawnych także Dworkina. Zgodnie z finalnym sformułowaniem autora *Moral Conflict and Legal Reasoning* legalizm liberalny oznacza:

[...] pewną postawę etyczną odnośnie do tego, jak ludzie wchodzi z sobą w relacje bądź jak powinni to czynić w sytuacjach, w których dochodzi do nawiązania stosunków prawnych w obrębie wspólnoty, w jakiej żyją. Owe relacje będą obejmować stosunki między obywatelem i obywatelem oraz między obywatelem i państwem; obie te sfery powinny być trakto-

⁶ C. Taylor, *Plurality of Goods*, [w:] *The Legacy of Isaiah Berlin*, eds R. Dworkin, M. Lilla, B. Silvers, New York 2001, s. 117.

wane w tym samym duchu, gdy w grę wchodzi wartości uwikłane w sposobie podejścia do prawa⁷.

W trakcie poszukiwania odpowiedzi na postawione przez siebie pytanie badawcze Veitch odnosi fenomen legalizmu liberalnego do wprowadzonych przez Rogera Cotterrella dwóch wyobrażeń społecznego otoczenia prawa, funkcjonujących w obrębie profesjonalnych ideologii prawników angloamerykańskich: modelu wspólnoty i modelu imperium. U podłoża pierwszego z nich leży idea spójnego moralnie stowarzyszenia autonomicznych ludzi, hołdujących wspólnie wyznawanym wartościom. To wyobrażenie przywodzi na myśl relację horyzontalną. Drugi model zaś jest ucieleśnieniem pionowej relacji dominacji między władzą polityczną i uznającymi jej zwierzchność obywatelami, którzy nie muszą podzielać ze sobą żadnych wartości. Veitch identyfikuje znamiona wyobrażenia wspólnoty w myśli Rawlsa i Dworkina, a modelu imperium – w filozofii prawa MacCormicka i Roberta Alexy'ego.

Rozbudowane rozważania nad możliwością zharmonizowania ze sobą wspólnotowej wizji liberalnego legalizmu z radykalnym liberalizmem Berlina prowadzą Veitcha do jednoznacznego wniosku: nie sposób uzgodnić ze sobą obu perspektyw. Koncepcja pojedynczego głosu wspólnoty, wyrażanego ustami jej sędziów, zakłada bowiem aprioryczne przeświadczenie o współmierności wartości, które idzie całkowicie w poprzek etycznej wizji Berlina. Warto w tym miejscu przytoczyć komentarz, którym Veitch opatruje powyższą konkluzję:

Legalizm liberalny w swoim wspólnotowym wcieleniu napotyka mnóstwo strukturalnych konfliktów, ale nie robi niczego innego poza uchyleniem się od potencjalnego radykalizmu tej konfrontacji, poprzez przejście na grunt pojedynczego, arystokratycznego, fikcyjnego rozumu prawa. [...] W tym sensie można twierdzić, że imperium prawa kolonizuje ten właśnie obszar – moralny i polityczny – w którym mają być ugruntowane jego radykalne źródła⁸.

Pluralizm etyczny stanowi zatem otwarte wyzwanie dla legitymizacji liberalnego porządku prawnego.

Wyodrębniony przez Cotterrella model imperium zdaje się stosunkowo lepiej przystawać do tezy o niewspółmierności wartości. Niemniej jednak między oboma modelami – pomimo wszelkich różnic – zachodzi istotne podobieństwo. Oba bowiem bazują na „specjalnych regułach

⁷ S. Veitch, *Moral Conflict...*, s. 139.

⁸ *Ibidem*, s. 157.

i formach» rozumowań prawniczych”⁹; co więcej, w przypadku każdego z nich miejscem, które stanowi inkarnację legalizmu, jest sąd. Wreszcie obie wizje są ucieleśnieniem „ideologii jednomyślności”. Wspomnianą kategorię wprowadziła Shklar na oznaczenie wielowiekowej tradycji myślenia, zakorzenionej w idei prawa naturalnego i mającej swoje współczesne wcielenia. W przekonaniu filozofki tradycja ta w dalszym ciągu zaznacza swoją obecność „w systemach wymiaru sprawiedliwości większości krajów zachodnich”¹⁰.

Osobną kwestię stanowi zjawisko zwrotnego oddziaływania legalizmu na źródła konfliktu jako takie. Jeśli bowiem logika funkcjonowania systemu prawnego ze swej natury generuje bądź zwycięzców, bądź przegranych, to legalizm może w praktyce przyczyniać się do polaryzacji postaw. Veitch obszernie odwołuje się w tym kontekście do przemyśleń przywołanej powyżej Shklar, a także Jana Broekmana. Amerykańska myślicielka zauważa, że sposób myślenia ukształtowany przez argumentację prawniczą i generowane przez nią wygórowane oczekiwania mogą sprzyjać ludzkiej bezwzględności i brakowi otwarcia na kompromis, także na poziomie ogólnego dyskursu praktycznego. Z kolei Broekman rzuca światło na wpływ, jaki ideologia jednomyślności i wymóg rozstrzygnięcia wywierają na sam proces rozumowania prawników: „te elementy rzeczywistości społecznej, które zostały ujęte w ramy prawniczego myślenia, są strukturalnie zmodyfikowane. Nastąpiły pewne transformacje. To po prostu znaczy, że ta pierwsza rzeczywistość nie jest tym samym, co druga z nich”¹¹. Zatem, aby sprowadzić konflikt do formy, która w efekcie doprowadzi do jego rozstrzygnięcia, musi on zostać niejako przetłumaczony przez prawników – „magików języka”¹² – na język praw i obowiązków, czyli zinterpretowany w czysto prawniczych kategoriach: „To konstrukcje prawne tworzą rzeczywistość praw i obowiązków. Bez tego rodzaju konstrukcji rzeczywistość, o którą chodzi, mogłaby po prostu nie istnieć”¹³. Veitch mocno podkreśla, że dyskurs prawniczy może rzutować i w istocie rzeczy rzutuje na ogólny dyskurs praktyczny. Efektem takiego stanu rzeczy jest filtrowanie moralności i polityki przez prawnicze kategorie, co sprzyja

⁹ *Ibidem*, s. 163.

¹⁰ J. Shklar, *Legalism: Law, Morals and Political Trials*, Cambridge, MA 1986, s. 88.

¹¹ J. Broekman, *Revolution and Moral Commitment to a Legal System*, [w:] *Enlightenment, Rights and Revolution: Essays in Legal and Social Philosophy*, eds N. Mac-Cormick, Z. Bankowski, Aberdeen 1989, s. 323.

¹² *Ibidem*, s. 322.

¹³ *Ibidem*, s. 321.

dalszemu pogłębianiu nieprzystawalności prawa do doświadczenia etycznego. Zwrotne oddziaływanie legalizmu na życie polityczne i społeczne unaocznia fakt, że zgodnie z diagnozą Veitcha prawo jest *de facto* „częścią problemu”¹⁴.

Przywołanie przez szkockiego filozofa figury Mr Hyde’a w odniesieniu do przedmiotu jego filozoficznoprawnej refleksji ma jeszcze jedno uzasadnienie. Zgodnie z główną tezą późniejszej kontrowersyjnej książki Veitcha *Law and Irresponsibility* instytucje prawne nader często bywają środkiem, za pomocą którego tworzone są warunki do unikania odpowiedzialności, szczególnie w odniesieniu do krzywd i szkód wyrządzanych na wielką skalę. Warto przytoczyć wybrany fragment przemysłów autora, unaocniający cy destrukcyjny wymiar regulacji prawnych:

[...] mamy do czynienia z głęboką ambiwalencją – w istocie rzeczy wręcz schizofrenią – w myśleniu i działaniu odnośnie do możliwości, jakie stwarza prawo. Rzec by można, że na jednym krańcu sytuuje się wiara w dziejowy rozwój prawa jako progresywnej siły, służącej dobru – czy to w zakresie promowania równości, bezstronności, dobrobytu, czy cze-
gokolwiek innego. Na drugim ekstremum zaś rezyduje [...] świadomość, że korzenie współczesnego prawa głęboko tkwią w podglebiu, wykreowanym przez wyzysk i ekspansjonizm (dawny i obecny). Owe korzenie rozrosły się tak potężnie, że doszliśmy do punktu, w którym została zagrożona egzystencja ludzi, zwierząt i roślin na całej planecie. Została ona zdominowana przez sposób życia normowany przez reguły prawa, dopuszczające podejmowanie głęboko szkodliwych działań, które bynajmniej nie są nielegalne; wręcz przeciwnie, są w pełni legalne¹⁵.

Veitch ma na myśli przede wszystkim naruszenia praw człowieka na dużą skalę, przejawy kolonializmu, dewastację środowiska naturalnego i zagrożenie nuklearne. Na omawianą pracę składają się studia autentycznych przypadków; ograniczę się do przywołania jednego z nich. Autor poświęca szczególnie wiele uwagi amerykańskim i brytyjskim sankcjom nałożonym na Irak po wojnie w Zatoce Perskiej w 1991 r. i egzekwowanym do maja 2003 r. Zgodnie z danymi zgromadzonymi przez UNICEF bezpośrednim efektem podjętych w majestacie prawa międzynarodowego działań suwerennych państw była śmierć ponad pół miliona irackich dzieci. Szkocki filozof przypisuje tego rodzaju zabiegom miano „zaaranżowanego braku odpowiedzialności” (*organised irresponsibility*) i opatruje skutki wspomnianych sankcji pytaniami odsłaniającymi grozę konsekwencji

¹⁴ S. Veitch, *Moral Conflict...*, s. 205.

¹⁵ Idem, *Law and Irresponsibility...*, s. 11.

owych w pełni legalnych posunięć: Dlaczego te setki tysięcy zgonów nie zaważyły na tyle, by pojawiło się pytanie o odpowiedzialność? Czyżby zmarła niedostateczna liczba Irakijczyków? A może umarli w niewłaściwy sposób? Dlaczego to pół miliona nie spełniło oczekiwań? A jaka liczba ofiar byłaby już nadmierna?¹⁶

Na tym zakończę lapidarną prezentację sformułowanej przez Veitcha krytyki prawa i jego instytucji. Przeciwnie jego poglądom można skierować liczne zarzuty¹⁷, niemniej jednak nie podejmę polemiki ze szkockim filozofem. Potraktuję jego przemyślenia jako kanwę dla dalszych rozważań.

3. Janusz Świtaj i wniosek o zaprzestanie leczenia

W maju 1993 r. na skrzyżowaniu w Wodzisławiu Śląskim niespełna 18-letni motocyklista Janusz Świtaj zderza się z ciężarówką. W ostatnim momencie każe siedzącemu z tyłu koledze zeskoczyć z motocykla, dzięki czemu ten ostatni wychodzi z wypadku bez szwanku. Janusz doznaje urazu kręgosłupa szyjnego i zmiążdżenia rdzenia kręgowego. Ulega całkowitemu paraliżowi; jest w stanie poruszać wyłącznie głową, i to w ograniczonym zakresie.

Dwa tygodnie później, w dniu swoich 18. urodzin prosi dyżurującego lekarza o podanie środka nasennego, a następnie o odłączenie od aparatury medycznej i pobranie narządów do przeszczepu. Lekarz kategorycznie odmawia. Chory spędza na OIOM-ie sześć lat. W domu sprawują nad nim wyczerpującą, całodobową opiekę starzejący się rodzice. W 2007 r., po upływie 14 lat od wypadku chory wystukuje na klawiaturze komputera włożonym w usta ołówkiem wniosek do Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju o zaprzestanie uporczywej terapii w momencie, w którym zabraknie jednego z rodziców:

Proszę o wyrażenie zgody na przerwanie mojej uporczywej terapii, która nie daje żadnej szansy na poprawę mojego stanu zdrowia. [...] Rodzice starzeją się i mają coraz mniej siły na sprawowanie całodobowej opieki, praktycznie bez wytchnienia, wolnego weekendu czy urlopu. Proszę o poważne potraktowanie mojego wniosku, w którym apeluję głośno i z rozpaczą o przerwanie terapii¹⁸.

¹⁶ Zob. *ibidem*, s. 22.

¹⁷ Zob. np. M. Krygier, *Compared to What?*, „Australasian Journal of Legal Philosophy” vol. 34, 2009, no. 1, s. 241-247.

¹⁸ R. Kim, *Janusz Świtaj zaczyna nowe życie*, „Dziennik.pl” 16.04.2008, [on-line:] <https://wiadomosci.dziennik.pl/wydarzenia/artykuly/126306,janusz-switaj-zaczyna-nowe-zycie.html> – 20 IV 2023.

Rozpętuje się medialna burza na temat legalności eutanazji. Głosy są podzielone, a emocje sięgają zenitu. Ponoć mniej więcej połowa uczestników ogromnej dyskusji wypowiada się za prawem sparaliżowanego motocyklisty do godnej śmierci; inni dyskutanci żarliwie argumentują za przeciwnym stanowiskiem. Tylko jedna osoba odmiennie interpretuje czyn chorego; dostrzega w nim wołanie o pomoc.

Jest nią Anna Dymna, znana aktorka, działaczka społeczna i założycielka Fundacji „Mimo Wszystko”. Dzwoni do chorego i krzyczy do słuchawki: „Janusz, kurde, co ty wyprawiasz! Opamiętaj się! [...] Jesteś potrzebny. Będziesz u mnie pracował. Zatrudnię cię na okres próbny, na pół etatu. Ale jak będziesz złym pracownikiem, to cię wywalę”¹⁹. Świtaj odzyskuje godność i chęć do życia. W roli analityka rynku osób niepełnosprawnych i fundraisera sprawdza się świetnie. Fundacja przekazuje mu specjalistyczny wózek, dzięki któremu może wreszcie wyjechać z mieszkania. Z czasem Świtaj kupuje także samochód, dostosowany do jego niepełnosprawności. Publikuje książkę *12 oddechów na minutę*. Dymna oświadcza, że nie chce mieć niedouczonej pracowników, i żąda, żeby Janusz wziął się za naukę. Przed wypadkiem zdobył tylko wykształcenie zawodowe. W 2010 r. Świtaj kończy liceum dla dorosłych, zdaje maturę i rozpoczyna studia psychologiczne. Dziewięć lat później uzyskuje tytuł magistra; studia kończy z wynikiem bardzo dobrym i zostaje zatrudniony w Fundacji na stanowisku psychologa. Nadal kontynuuje naukę na podyplomowych studiach z psychologii w nurcie poznawczo-behawioralnym na Uniwersytecie SWPS w Katowicach. Zdobywa doświadczenie w pracy z pacjentami w kilku ośrodkach, m.in. w hospicjum w Żorach, gdzie odbywa wolontariat. Jest także mówcą i motywatorem. Dzięki wsparciu asystentów żyje godnie i jest wulkanem energii. Dymna tak wypowiada się na temat swego podopiecznego: „Emanuje z niego radość i duma. [...] On jest wiarygodny przez swój ból, przeżycia, walkę o życie. [...] Janusz jest lekarstwem dla wielu ludzi. Może być ratunkiem”²⁰.

Nasuwa się pytanie: w jakim aspekcie historia Janusza Świtaja wpisuje się w rozwiniętą przez Veitcha krytykę legalizmu? Wydarzyła się w kraju, w którym dyskurs prowadzony w kategoriach uprawnień zarówno

¹⁹ *Warto żyć, warto pomagać, MIMO WSZYSTKO*. Fundacja Anny Dymnej, 7.04.2016, [on-line:] <https://mimowszystko.org/aktualnosci/warto-zyc-warto-pomagac/> – 10 IV 2023.

²⁰ J. Tęcza-Ćwierz, *Nie może unieść rąk, ale inspiruje innych. Janusz Świtaj, ikona walki z bezradnością*, „Gazeta Krakowska” 3.06.2020, [on-line:] <https://plus.gazeta.krakowska.pl/nie-moze-uniesc-rak-ale-inspiruje-innych-janusz-switaj-ikona-walki-z-bezradnoscia/ar/c11-14837042> – 23 III 2023.

z historycznych, jak i ustrojowych względów nie ma długotrwałej tradycji. Odmienne niż na przykład w Stanach Zjednoczonych, gdzie legalizm zdyskredytował każdy inny rodzaj polityki społecznej tak dalece, że „cała polityka musi zostać zasymilowana do paradygmatu sprawiedliwego działania”²¹. Dlatego sądy, jako ucieleśnienie legalizmu, pełnią tam funkcję „ostatecznych arbitrów odnośnie do głęboko spornych kwestii”²². Niemniej jednak postępująca jurydyzacja życia sprawia, że także w Polsce sparaliżowany obywatel postrzega swoją sytuację w kategoriach *rights* i w poczuciu skrajnej bezradności ucieka się do środka prawnego. Tym samym tropem idą uczestnicy ogólnopolskiej debaty wywołanej wniesieniem przez Świtaja wniosku do sądu. Wydawało się wówczas, że polski dyskurs publiczny utkwiał już na dobre w koleinach legalizmu i że kolejne lata upłyną na zażartej dyskusji nad nagłościonym przez media problemem. Sam zainteresowany wobec odrzucenia jego wniosku przez sąd – skądinąd oczywistego w polskim stanie prawnym – nie będzie mógł ani żyć, ani umrzeć i nadal będzie pozostawiony przez instytucje państwowe samemu sobie. Jest to z ich strony działanie najzupełniej legalne, co *nota bene* przywodzi na myśl Veitchowską kategorię *organised irresponsibility*.

Na szczęście dla chorego wkracza Anna Dymna i dokonuje swoistego „przełożenia kart”, czyniąc użytek ze środków o innej niż prawna naturze. Jednocześnie skutecznie ucina jałową na polskim gruncie dysputę. Rodzi się pytanie, jakie stanowisko w zakresie filozofii politycznej najbardziej przystaje do podjętego przez Dymną działania? Z całą pewnością nie jest nim liberalizm przyjmujący za swój fundament uprawnienia i zasadę poszanowania autonomii osobistej. Nie ma on bowiem do zaoferowania konstruktywnego wyjścia z monstrualnie trudnej sytuacji, w jakiej znalazł się sparaliżowany motocyklista. W reżimie prawnym, w którym dopuszcza się bierną i czynną eutanazję, jego wniosek o zaniechanie terapii zostałby zapewne rozpatrzony pozytywnie. Jednakże w przypadku tego konkretnego pacjenta owo „ostateczne rozwiązanie” wiązałoby się z niewyobrażalną utratą. Co więcej, stanowiłoby ono ucieleśnienie Veitchowskiego zaaranżowanego braku odpowiedzialności. Przenieśmy się zatem na grunt stanowiska, które przyjmuje diametralnie odmienną od liberalnej perspektywę.

²¹ J. Shklar, *op. cit.*, s. 122.

²² S. Veitch, *Moral Conflict...*, s. 57.

4. „Etyka opiekuńczości” versus „etyka sprawiedliwości”

Jeden z nurtów filozofii feministycznej wyodrębnia dwa odmienne klucze moralne, w jakich rozumują kobiety i mężczyźni; nadaje im odpowiednio miana „etyki opiekuńczości” bądź „etyki troski” (*ethic of care*) i „etyki sprawiedliwości” (*ethic of justice*). Przywołaną problematykę przybliżę tylko w najogólniejszych zarysach, abstrahując od toczonych w obrębie feminizmu sporów. W szczególności powstrzymam się od zajęcia stanowiska odnośnie do odpowiedzi na pytanie, czy zidentyfikowane projekty moralne są w znaczący sposób skorelowane z płcią.

W największym skrócie: zdaniem niektórych przedstawicielek feminizmu mężczyźni, którzy przez wieki angażowali się w życie publiczne na agorze, wykształcili odmienne dyspozycje moralne od kobiet wiodących życie – w wyniku narzuconych im ograniczeń – w domowym zaciszu. Myślicielki te jednak uważają, że kobiece rozumowanie moralne, które zasada się na partykularnym nastawieniu i podejściu opiekuńczym, ma znaczenie publiczne i wytwarza co najmniej równie wartościową moralność jak abstrakcyjne myślenie mężczyzn kładące nacisk na bezstronność i uprawnienia. Carol Gilligan następująco charakteryzuje etykę opiekuńczości:

Na gruncie tej koncepcji problem moralny jest efektem kolidujących ze sobą obowiązków, a nie zderzających się uprawnień i dla swego rozwiązania wymaga takiego sposobu myślenia, który jest raczej kontekstualny i narracyjny, niż formalny i abstrakcyjny. Ta koncepcja moralności, przywiązująca wagę do działań opiekuńczych, wiąże rozwój moralny z rozumieniem odpowiedzialności i relacji międzyludzkich w tym samym stopniu, w jakim koncepcja moralności jako bezstronności wiąże rozwój moralny z rozumieniem uprawnień i reguł²³.

W innych kontekstach Gilligan zauważa, że zrównanie moralności z respektowaniem uprawnień innych jest równoznaczne z poszukiwaniem takiego rozwiązania dylematów moralnych, które byłoby możliwe do zaakceptowania przez wszystkich racjonalnych ludzi. Postawa bezstronności idzie jednakowoż w parze z obojętnością, egoizmem i pozostawieniem innych ich własnemu losowi. Natomiast opiekuńcze myślenie moralne wiąże się z braniem za nich odpowiedzialności²⁴. Joan Tronto dodaje, że kontekstualna teoria moralna, w odróżnieniu od koncepcji inspirowanych kantyzmem, zakłada, że bycie moralnym wymaga posiadania pewnych

²³ C. Gilligan, *In a Different Voice*, Cambridge, MA–London 1982, s. 19.

²⁴ *Ibidem*, s. 22, 136.

dyspozycji. Tym samym czyjaś „wyobraźnia moralna, charakter i podjęte działania winny się złożyć na reakcję, która jest adekwatna do złożoności danej sytuacji”²⁵.

Nie ma chyba potrzeby wykazywania, że postawa Anny Dymnej i to, co zrobiła dla Janusza Świtaja, wpisują się, we wszelkich możliwych aspektach, w koncepcję *ethic of care*. Zamiast wikłać się w teoretyczne dywagacje, czy pacjentowi przysługuje uprawnienie do przerwania terapii, czy też nie, wzięła na siebie obowiązek udzielenia mu realnej pomocy. Znalazła rozwiązanie adekwatne do karkołomnie trudnej i skomplikowanej sytuacji, w jakiej się znajdował, i podjęła skuteczne działanie. W efekcie odmieniła jego los. Zapewne nie miała przy tym świadomości, że przyjęta przez nią postawa stanowi ucieleśnienie pewnej feministycznej teorii.

Na tym zakończmy obszerną dygresję, poświęconą historii Janusza Świtaja. Została ona poczyniona jako dopełnienie rekonstrukcji Veit-chowskiej krytyki prawa i jego instytucji; jej zadaniem było uwypuklenie dysfunkcji i braków legalizmu liberalnego. Czy przytoczona historia podsuwa jakieś sugestie odnośnie do dopuszczalności biernej i/lub czynnej eutanazji? Otóż nie; na historię sparaliżowanego motocyklisty złożyła się bowiem sekwencja wydarzeń, które rozegrały się w określonym kontekście sytuacyjnym i dotyczyły konkretnych, właśnie tych, a nie innych osób. Życie jednak kreśli różne scenariusze.

Sięgnijmy do dziennika umierania ojca dramaturga i reżysera teatralnego Mateusza Pakuły. Na kanwie jego zapisków powstała książka, a następnie spektakl teatralny²⁶. Dogorywający na raka trzustki Marek Pakuła zobowiązuje syna do skrócenia cierpień w momencie, w którym nie będzie już w stanie dłużej ich zniesć. Ojciec argumentuje: „Żeby chociaż mógł jak pies! Żeby jak pies mógł zdechnąć, jak nasz Morris, żeby mógł odejść, zasypiając po prostu. Czemu nie mogę jak pies umrzeć?”²⁷ Syn składa przyrzeczenie, a potem zмага się ze sobą, gdy towarzyszy ojcu w umieraniu:

Siedzę, wydaje mi się, kilka lat, obok taty, który pyta, jak długo jeszcze, ile jeszcze, dlaczego to tyle trwa, bełkocze coś o tym, że włosy go bolą, pieką go. Błagam cię, Mateusz, pomóż mi, proszę, błagam cię. [...] Czy mam go udusić poduszką? Czy mam go udusić poduszką? Tak, jestem gotów, będę mordercą swojego ojca. Dobrze. Dam radę. Dam radę. Muszę go

²⁵ J.C. Tronto, *Beyond Gender Difference to a Theory of Care*, „Signs” vol. 12, 1987, no. 4, s. 658.

²⁶ M. Pakuła, *Jak nie zabiłem swojego ojca i jak bardzo tego żałuję*, Warszawa 2021.

²⁷ *Ibidem*, s. 140.

udusić, bo już dłużej nie mogę słuchać tych wyć. Tata wyje: Jezuuu! Jezuuuuu! [...] Tata woła: Mamo, mamu, mamusiu, mamu!²⁸

Upływa tydzień, który jest gehenną dla ojca i torturą dla syna. Wreszcie nadchodzi ostatni dzień:

Tata gulgocze, jakby mu się w gardle gotowała woda. Jakby w płucach, w oskrzelach miał wrzątek. [...] Nie mogę tego wytrzymać, zawiodłem, strasznie go zawiodłem. Muszę go zabić, natychmiast, obiecałem mu to przecież. Ale nie potrafię. W głowie głos: Uduś go poduszką, uduś go poduszką, cieniasie. Obiecałeś mu to, tchórzu! Ale ja nie potrafię! Kurwa mać! Przepraszam, przepraszam! Kuuurwaaa! Stoję nad nim z poduszką i ryczę²⁹.

Śmierć, która przynosi wyzwolenie ojcu, nie jest jednak kresem cierpienia syna: „Jak nie zabiłem swojego ojca? Nie zabiłem go szybko i bezboleśnie [...]. Jak bardzo żałuję? Nie potrafię określić rozmiarów żalu, głębokości tej przepaści”³⁰. Niechaj przytoczona relacja pozostanie bez komentarza.

Na zakończenie podjętych w niniejszym szkicu rozważań, prowadzonych jak dotąd na płaszczyznach filozofii prawa i filozofii politycznej, zejdźmy na poziom leżący u ich podłoża filozofii moralnej.

5. Pluralizm etyczny raz jeszcze

Rozważmy, czy z wyodrębnionych przez Berlina trzech stanowisk w obrębie filozofii moralnej – monizmu, pluralizmu i relatywizmu – można wyprowadzić jakieś konkluzje odnośnie do legalizacji eutanazji, czy to w jej biernej, czy czynnej formie. Nie traćmy przy tym z pola widzenia dwóch opisanych wcześniej konkretnych historii, naznaczonych nieusuwalnym konfliktem wartości: z jednej strony nienaruszalności ludzkiego życia, z drugiej zaś trudnego do wyobrażenia cierpienia, któremu można położyć kres.

Dwie spośród wymienionych perspektyw etycznych, by posłużyć się sformułowaniem Stevena Lukesa, „usuwają żądło z konfliktu wartości”³¹ – monizm i relatywizm. Niektóre spośród teorii monistycznych interpretują kolizję wartości jako wynik błędu, ignorancji czy indywidualnej bądź społecznej patologii (Platon, Arystoteles, Tomasz z Akwinu i cała

²⁸ *Ibidem*, s. 147.

²⁹ *Ibidem*, s. 155.

³⁰ *Ibidem*, s. 219.

³¹ S. Lukes, *Moral Conflict and Politics*, Oxford 1991, s. 14.

plejada kontynuatorów). Inny typ monizmu formułuje nadrzędną zasadę – niejako „spinającą” całość doświadczenia etycznego – która jakoby wyposaża nas w praktyczną procedurę decyzyjną, pomocną we wszelkich możliwych kontekstach moralnych (współczesny kantyzm i utylitaryzm). W przeciwieństwie do monizmu, który zakłada, że istnieje jedno właściwe rozstrzygnięcie dla każdego konfliktu etycznego, relatywizm pozbawia go jakiegokolwiek znaczenia i tworzy strukturę, w obrębie której wszystkie z pozoru kolidujące roszczenia, każde na swoim miejscu, zasługują na akceptację. Teorie subiektywistyczne „unieszkodliwiają” konflikt moralny na inną modłę – rugują pojęcie konkurencyjnych roszczeń wynikających z określonych racji. Nie takie było jednak doświadczenie uczestników dyskusji nad sprawą Świtaja. Rozmiary debaty i wysoka temperatura zażartego sporu świadczą o doniosłości jego przedmiotu dla niezliczonych adwersarzy. Wszystko wskazuje na to, że dyskutanci przypisywali poddanym tu pod rozagę, kolidującym ze sobą wartościom charakter obiektywny.

Pośród wyodrębnionych przez Berlina stanowisk jedynie pluralizm etyczny, który rozpoznaje różnorodność wartości, a także fakt, iż niekiedy nie sposób ich ze sobą łączyć i że czasami bywają one niewspółmierne, zdaje się stawiać czoło konfliktowi moralnemu. Tylko ten pogląd, by użyć parafrazy rodem z Dworkina, „bierze konflikt moralny poważnie”, oddaje mu sprawiedliwość i nasycza treścią to podstawowe etyczne doświadczenie³². Pluralizm zatem ze swej natury nie może oferować jakiegoś pojedynczego, jedynie słusznego rozstrzygnięcia głęboko spornych problemów etycznych. Wpisane w nie konflikty na ogół dotyczą ostatecznych i niewspółmiernych wartości; pojawiające się starcia są nieusuwalne i nie ma z nich dobrego wyjścia. Rozstrzygnięcie o charakterze prawnym wymaga „uwspółmiernienia” zderzających się ze sobą wartości, dla których – zgodnie z główną tezą pluralizmu – nie ma jednak wspólnej miary. Niekiedy konkretny kontekst sytuacyjny podsuwa jakieś pragmatyczne rozwiązanie, niewymagające całkowitego poświęcenia jednego z wchodzących w grę dóbr. Do takiej sytuacji doszło w przypadku Janusza Świtaja; niemniej jednak był to efekt nader pomyślnego spłotu okoliczności. Nie zawsze jednak tak bywa.

Powstaje pytanie o przydatność pluralizmu wartości w odniesieniu do głęboko spornych zagadnień etycznych. Odpowiedź nasuwa się samoistnie – pluralistyczna perspektywa jak żadna inna rzuca światło na kontrowersyjne problemy moralne, stąd może pełnić funkcję pomocnego narzędzia interpretacyjnego. Celnie wypowiada się na ten temat Daniel Weinstock. Warto w tym miejscu przytoczyć stosunkowo obszerny frag-

³² *Ibidem*, s. 20.

ment jego rozważań, pojawiają się tam bowiem oba interesujące nas wątki (aczkolwiek pod rozważę wzięta jest wyłącznie eutanazja czynna):

[...] jeśli pluralizm wartości jest prawdziwy, to filozofia potrafi objaśnić, w jaki sposób rozmaite, możliwe do pomyślenia odpowiedzi na naglące problemy moralne prowadziłyby do realizacji pewnych wartości, kosztem poświęcenia innych. Weźmy jako przykład szeroko dyskutowany problem samobójstwa wspomaganego przez lekarza. Pluralizm wartości wyjaśnia całkiem prosto i inteligentnie powody, dla których nie wydaje się, by mogło istnieć jakiekolwiek nieskomplikowane i w pełni satysfakcjonujące rozstrzygnięcie co do tego, czy ta praktyka powinna być tolerowana. Autonomia pacjenta, podobnie jak взгляд na indywidualny dobrostan i uniknięcie niepotrzebnego cierpienia, zdają się przemawiać za liberalizacją aktualnie obowiązującego prawa. Ale wzięcie pod uwagę godności człowieka i nienaruszalności ludzkiego życia, podobnie jak będąca wyrazem konsekwencjalistycznego podejścia troska o społeczne skutki takiej liberalizacji, skłaniają wielu ludzi do opowiadania się za zakazem [...] eutanazji. Bardzo wątpię, by filozofowie, czy też ktokolwiek inny był w stanie zaproponować takie rozwiązanie problemu samobójstwa wspomaganego przez lekarza, które nie wiązałoby się z poświęceniem jakichś ważnych ludzkich wartości. Niemniej jednak filozofowie mogą rzucić światło na to, jakie wartości wchodzi w grę. Koniec końców obywatele będą musieli zdecydować, za którą konfiguracją wartości chcą się opowiedzieć, a którą z nich są skłonni, aczkolwiek z żalem, poświęcić; i prawdopodobnie filozofowie będą mogli ich w tym wspierać tylko do pewnego momentu. Niemniej jednak objaśnianie, w rodzaju tego, które powyżej scharakteryzowałem, z całą pewnością wpłynie na podniesienie jakości debaty publicznej³³.

Na zakończenie wielowątkowych rozważań, które złożyły się na niniejszy szkic, nie pokuszę się o sformułowanie definitywnych wniosków. Pluraliści bowiem – a nie ukrywam, że ta perspektywa jest mi bliska – z zasady nie rekomendują jedynie słusznych rozwiązań. Mogą natomiast eksponować te spośród wchodzących w grę strategii czy środków, które jawią się jako szczególnie nieadekwatne ze względu na złożoność rzeczywistości etycznej. I tu nieomal automatycznie nasuwa się pewne filozoficznoprawne skojarzenie, któremu w świetle poczynionej uwagi doprawdy nie sposób się oprzeć.

Oto Dworkinowski „książę prawa”, czyli hipotetyczny idealny sędzia noszący wiele mówiące miano Herkulesa, staje w obliczu *hard case*, tj. przypadku, który jawi się jako trudny ze względu na brak podstaw w prawie

³³ D. Weinstock, *The Graying of Berlin*, „Critical Review” vol. 11, 1997, no. 4, s. 499.

pozytywnym do jego bezdyskusyjnego rozstrzygnięcia. Współczesny heros dysponuje jednak niedostępną zwykłym śmiertelnikom wiedzą, doświadczeniem i umiejętnościami. Jest zatem w stanie – szczególnie jeśli ma do czynienia z rozwiniętym systemem, składającym się z wielkiej liczby reguł, zasad i praktyk konstytucyjnych – przeprowadzić wiwisekcję normatywnych struktur społecznych, dokonać twórczej interpretacji prawa i w efekcie zidentyfikować jedyne słuszne rozstrzygnięcie w każdej, także trudnej sprawie. Na tym wszak zasadza się powierzona mu w imperium prawa władza, sprawowana przezeń w stolicy tegoż imperium – w sądzie.

Takie podejście, które jest modelowym wręcz ucieleśnieniem monizmu, legalizmu liberalnego, a także idącej z nim w parze męskiej *ethic of justice*, jawi się jako drastycznie nieprzystające do ludzkiego doświadczenia etycznego. I właśnie dlatego może się okazać szkodliwe w skutkach, udzielając tym samym prawnikom – wbrew intencjom Ronalda Dworkina – bezcennej lekcji pokory.

Bibliografia

- Broekman J., *Revolution and Moral Commitment to a Legal System*, [w:] *Enlightenment, Rights and Revolution: Essays in Legal and Social Philosophy*, eds N. MacCormick, Z. Bankowski, Aberdeen 1989, s. 315-336.
- Gilligan C., *In a Different Voice*, Cambridge, MA–London 1982, <https://doi.org/10.2307/j.ctvj2wr9>.
- Gray J., *The Unavoidable Conflict*, „Times Literary Supplement” 1991, 5 July.
- Kim R., *Janusz Świtaj zaczyna nowe życie*, Dziennik.pl, 16.04.2008, [on-line:] <https://wiadomosci.dziennik.pl/wydarzenia/artykuly/126306,janusz-switaj-zaczyna-nowe-zycie.html>.
- Krygier M., *Compared to What?*, „Australasian Journal of Legal Philosophy” vol. 34, 2009, no. 1, s. 241-247.
- Lukes S., *Moral Conflict and Politics*, Oxford 1991.
- Pakuła M., *Jak nie zabiłem swojego ojca i jak bardzo tego żałuję*, Warszawa 2021.
- Polanowska-Sygulska B., *John Gray i krytyka liberalnego legalizmu*, Kraków 2017.
- Polanowska-Sygulska B., *Między filozofią polityczną a filozofią prawa*, Kraków 2012.
- Polanowska-Sygulska B., *Pluralizm wartości i jego implikacje w filozofii prawa*, Kraków 2008.
- Shklar J., *Legalism: Law, Morals and Political Trials*, Cambridge, MA 1986.
- Taylor C., *Plurality of Goods*, [w:] *The Legacy of Isaiah Berlin*, eds R. Dworkin, M. Lilla, B. Silvers, New York 2001, s. 113-120.
- Tęcza-Ćwierz J., *Nie może unieść rąk, ale inspiruje innych. Janusz Świtaj, ikona walki z bezradnością*, „Gazeta Krakowska”, 3.06.2020, [on-line:] <https://plus.gazetakrakowska.pl/nie-moze-uniesc-rak-ale-inspiruje-innych-janusz-switaj-ikona-walki-z-bezradnoscia/ar/c11-14837042>.
- Tronto J.C., *Beyond Gender Difference to a Theory of Care*, „Signs” vol. 12, 1987, no. 4, s. 644-663, <https://doi.org/10.1086/494360>.

- Veitch S., *Law and Irresponsibility: On the Legitimation of Human Suffering*, Oxon 2007, <https://doi.org/10.4324/9780203940396>.
- Veitch S., *Moral Conflict and Legal Reasoning*, Oxford–Portland, OR 1999, <https://doi.org/10.1086/340683>.
- Warto żyć, warto pomagać, MIMO WSZYSTKO. Fundacja Anny Dymnej, 7.04.2016, [on-line:] <https://mimowszystko.org/aktualnosci/warto-zyc-warto-pomagac/>.
- Weinstock D., *The Graying of Berlin*, „Critical Review” vol. 11, 1997, no. 4, s. 481-501, <https://doi.org/10.1080/08913819708443472>.

Wojciech Ciszewski 

O dystrybucji szczepień przeciwko COVID-19 w warunkach deficytu – pytanie o zasadę pierwszeństwa seniorów¹

Abstract

On the Distribution of COVID-19 Vaccines in Conditions of Shortage – Questioning the ‘Older People First’ Principle

The first vaccines against COVID-19 were released at the end of 2020. Unfortunately, at that time, the number of people willing to vaccinate significantly exceeded the number of available vaccine doses. Because of that, state authorities faced the challenge of how to distribute these resources in a fair manner. The political solution to this problem usually included a policy based on the ‘older people first’ principle, according to which older citizens should be granted a priority access to COVID-19 vaccines. The principle was commonly perceived as uncontroversial, however contemporary bioethics questions its legitimacy. In the paper, the author takes a closer look at the ‘older people first’ principle, and its possible criticisms.

Keywords: COVID-19 vaccines, distributional justice, egalitarianism, utilitarianism, ageism

1. Wprowadzenie

Na przełomie 2020 i 2021 r. opinią publiczną w Polsce wstrząsnęła „afera szczepionkowa”. Jej głównymi bohaterami były ważne postacie życia publicznego, które w ramach akcji promocji szczepień przeciwko COVID-19

¹ Artykuł został przygotowany w ramach projektu badawczego pt. „Prawna i moralna dopuszczalność paszportów immunologicznych” (nr 2021/43/O/HS5/03274) finansowanego przez Narodowe Centrum Nauki.

skorzystały z możliwości przyjęcia dawki szczepienia poza kolejnością przypisaną na mocy odpowiednich regulacji prawnych². Pierwsze dawki szczepionki przeciwko COVID-19 trafiły do dystrybucji pod koniec 2020 r. i – co istotne – były powszechnie postrzegane jako niezwykle cenne dobro ratujące życie. Jednocześnie jednak ich liczba była niewystarczająca, by zapewnić dostęp do nich wszystkim chętnym. W związku z tym, że popyt na szczepionki przekraczał ich podaż, konieczne stało się ustalenie kryteriów dostępu do tego dobra, w szczególności określenie, które grupy społeczne mają prawo skorzystać z niego w pierwszej kolejności. Rozporządzenie Rady Ministrów ustaliło, że pierwszeństwo powinno przysługiwać pracownikom służby zdrowia oraz osobom najstarszym wiekiem³.

Problem dostępu do szczepień przeciwko COVID-19, dodatkowo nagłośniony przez towarzyszącą mu „afery szczepionkową”, skoncentrował uwagę opinii publicznej na bardzo klasycznym zagadnieniu z zakresu współczesnej filozofii politycznej, tj. kwestii sprawiedliwego rozdziału cennych zasobów w warunkach ich deficytu. Zagadnienie to sprowadza się w największym uproszczeniu do kwestii, komu powinno zostać przyznane określone dobro w sytuacji, gdy chętnych (bądź uprawnionych) do jego otrzymania jest więcej niż samego dobra. Każda tego rodzaju sytuacja rozdziału zasobów wymaga rozstrzygnięcia trzech głównych problemów: po pierwsze – czym jest dystrybuowane dobro; po drugie – kim są uprawnieni do tego, by je otrzymać; po trzecie – jakie należy w tej sytuacji przyjąć kryterium dystrybucji. W tym kontekście rozdysponowanie szczepień przeciwko COVID-19 jawi się jako paradygmatyczny przypadek dystrybucji deficytowych zasobów, który powinien czynić zadość wymogom sprawiedliwości.

Celem artykułu jest rozważenie jednej z zasad dystrybucyjnych, na której opierał się rozdział szczepień przeciwko COVID-19. Będę ją dalej określał jako „zasadę pierwszeństwa seniorów”. Zasada ta głosi, że priorytet dostępu do tego świadczenia medycznego powinien przysługiwać oso-

² Por. S. Ruszkiewicz, *Afera szczepionkowa. Nieoficjalne wyniki kontroli NFZ ws. Celebrytów*, Wirtualna Polska, [on-line:] <https://wiadomosci.wp.pl/afery-szczepionkowa-nieoficjalne-wyniki-kontroli-nfz-ws-celebrytow-6593637606587168a> – 22 IV 2024; D. Stelmaszczyk, *Afera szczepionkowa. Kilkoro zaszczepionych poza kolejną zgłosiło się do wolontariatu*, Polska Agencja Prasowa, [on-line:] <https://www.pap.pl/aktualnosci/news%2C792097%2Cafera-szczepionkowa-kilkoro-za-szczepionych-pozza-kolejka-zglosilo-sie-do> – 22 IV 2024.

³ § 29 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 26 lutego 2021 r. w sprawie ustanowienia określonych ograniczeń, nakazów i zakazów w związku z wystąpieniem stanu epidemii (Dz.U. 2021 poz. 367).

bom w podeszłym wieku. Przegląd regulacji prawnych wprowadzonych w czasie pandemii COVID-19 daje podstawy do stwierdzenia, że zasada ta była powszechnie przyjmowana w krajowych aktach normatywnych określających kolejność szczepień, co mogłoby sugerować, że jest ona niekontrowersyjna. W dalszej części artykułu postaram się osłabić to przekonanie, wskazując argumenty, jakie można przywołać w dyskusji dotyczącej tej zasady – zarówno przemawiające na jej rzecz, jak i przeciwko niej.

2. Regulacje określające kolejność dostępu do szczepień

W artykule opublikowanym na łamach „Journal of Law and Biosciences” wspólnie z Karoliną Wiśniowską i Tomaszem Żuradzkim przeprowadziliśmy analizę krajowych „regulacji kolejkowych”, tj. aktów normatywnych wskazujących grupy społeczne dysponujące pierwszeństwem dostępu do szczepień przeciwko COVID-19⁴. Nasze badanie objęło 29 krajów, w tym 27 państw członkowskich Unii Europejskiej, Wielką Brytanię oraz Izrael. Efektem przeprowadzonej analizy było zestawienie strategii dotyczących rozdziału szczepień, które ujawniło różnice oraz podobieństwa w politykach realizowanych przez poszczególne państwa.

Tym, co w pierwszej kolejności rzucało się w oczy w kwestii różnic między analizowanymi regulacjami, był fakt wyszczególnienia odmiennej liczby grup społecznych, które na mocy krajowych regulacji uzyskały priorytetowy dostęp do szczepienia (przykładowo Niemcy wyróżniły 19 grup priorytetowych, podczas gdy Słowacja wskazywała tylko na 4 takie grupy, natomiast w Polsce było ich 6)⁵. Poszczególne grupy priorytetowe były wyróżniane ze względu na dwa rodzaje kryteriów: podwyższone ryzyko śmierci bądź ciężkiego przebiegu choroby w razie zakażenia COVID-19 (*infection fatality rate*) oraz podwyższone ryzyko zakażenia COVID-19 (*increased risk of being infected*) wynikające ze szczególnych warunków społecznych, w jakich funkcjonują dane osoby. Mając na uwadze to rozróżnienie, można stwierdzić, że wspomniana różnica między krajowymi regulacjami dotycząca liczby rozpoznanych grup priorytetowych odnosiła się w mniejszym stopniu do grup zidentyfikowanych w oparciu o pierwsze z tych kryteriów, a w większym do grup, które zostały wyróżnione ze względu na drugie z nich.

⁴ K. Wiśniowska, T. Żuradzki, W. Ciszewski, *Value Choices in European COVID-19 Vaccination Schedules: How Vaccination Prioritization Differs from Other Forms of Priority Setting*, „Journal of Law and Biosciences” vol. 9, 2022, no. 2, s. 1-32.

⁵ *Ibidem*, s. 9-15.

Kryterium podwyższonego ryzyka śmierci bądź ciężkiego przebiegu choroby zostało bowiem uwzględnione we wszystkich 29 badanych państwach, podczas gdy do podwyższonego ryzyka zakażenia COVID-19 ze względu na warunki społeczne odwoływano się w 24 z 29 analizowanych przypadków. Co więcej, przeprowadzone przez nas badanie pozwala również na stwierdzenie, że istniało duże zróżnicowanie, jeśli chodzi o charakterystykę grup wyróżnionych ze względu na to ostatnie kryterium. W różnych regulacjach ta charakterystyka odnosiła się do takich okoliczności, jak wykonywany zawód (np. nauczyciele, pracownicy handlu, pracownicy opieki społecznej), warunki bytowe (np. osadzeni w zakładach karnych) albo kulturowo zakorzeniony model życia.

Nasze badanie pozwoliło jednak dostrzec także interesujące podobieństwa w analizowanych regulacjach krajowych. Najważniejsze z nich odnosiły się do przyznania priorytetowego dostępu do szczepień przeciwko COVID-19 podobnie sprofilowanym grupom społecznym. We wszystkich przebadanych przez nas regulacjach pierwszeństwo zaszczepienia przysługiwało pracownikom służby zdrowia (w zdecydowanej większości sytuacji stanowili oni pierwszą grupą dysponującą tym uprawnieniem), a w niemal wszystkich również pracownikom i rezydentom domów opieki społecznej (jedynie w 3 krajowych regulacjach nie wyróżniono tej grupy)⁶. Również niemal powszechnie stosowanym kryterium priorytetowego dostępu był gorszy stan zdrowia (w niektórych przypadkach dotyczyło to wyłącznie schorzeń, które zwiększały ryzyko ciężkiego przebiegu COVID-19, w innych natomiast związek danego schorzenia i COVID-19 nie był istotny)⁷.

Co istotne z punktu widzenia dalszych rozważań, wspólne wszystkim regulacjom krajowym było również uznanie wieku za istotne kryterium sprawiedliwej dystrybucji szczepień, a przy tym przyjęcie, że priorytetowy dostęp powinien przysługiwać najstarszym kohortom wiekowym⁸. Dolna granica wieku najstarszej kohorty została określona różnie w poszczególnych krajach – najwięcej regulacji (11) przyjmowało granicę 80 lat, w niektórych przypadkach (5) ten próg wieku był wyższy i wynosił 85 lat, w pozostałych natomiast niższy (najniższą granicą było przyjęte przez Węgry i Izrael 60 lat)⁹. Te drobne różnice nie będą jednak istotne dla analiz prowadzonych w następnych częściach artykułu.

⁶ *Ibidem*, s. 9, 11-12.

⁷ *Ibidem*, s. 9, 12-13.

⁸ *Ibidem*, s. 10-11.

⁹ *Ibidem*, s. 11.

3. Zasada pierwszeństwa seniorów

Przez tytułową zasadę pierwszeństwa seniorów rozumiem postulat normatywny dotyczący strategii dystrybucji szczepień ochronnych przeciwko COVID-19. Mając na uwadze wcześniejsze ustalenia, można przyjąć w tym kontekście, że zasada ta wymaga, by jednym z kryteriów warunkujących priorytetowy dostęp do rozdzielanego dobra był zaawansowany wiek osób szczepionych. Innymi słowy, prawo do szczepienia w pierwszej kolejności powinno przysługiwać najstarszej kohorcie wiekowej w społeczeństwie.

Warto podkreślić, że tak rozumiana zasada pierwszeństwa seniorów nie rozstrzyga, którą dokładnie grupą w kolejności do szczepienia powinni być seniorzy (przykładowo czy seniorzy powinni być szczepieni przed rezydentami domów opieki społecznej, po nich czy równolegle). Powyższe sformułowanie ogranicza treść zasady do ogólnego stwierdzenia, że seniorzy są moralnie uprawnieni do tego, by stanowić jedną z pierwszych grup w tym kontekście, w szczególności, że powinno im przysługiwać pierwszeństwo szczepienia przed młodszymi kohortami wiekowymi. Po drugie, zasada pierwszeństwa seniorów w powyższej wersji wskazuje, że podeszły wiek ma stanowić kryterium wyróżnienia grup uprawnionych, natomiast nie rozstrzyga, czy kryterium to może być łączone z innymi kryteriami. W związku z tym można przyjąć, że zgodne z tak ujmowaną zasadą są zarówno rozwiązania, które uznają wiek za kryterium samoistne, jak i rozwiązania, które wiązałyby kryterium wieku z jakimś innym kryterium, np. ze stanem zdrowia (regulacja francuska dzieliła uprawnionych w ramach danej kohorty wiekowej na osoby obciążone chorobami współistniejącymi i pozostałe osoby i przyznawała wewnątrzgrupowy priorytet tym pierwszym). Po trzecie, co sygnalizowałem już wyżej, rekonstruowana przeze mnie zasada nie wskazuje żadnej konkretnej granicy wieku bycia seniorem. Wydaje się rozsądne, by szczegółowe określenie tej granicy uwzględniało kontekst sytuacyjny danej społeczności, w szczególności dokładną ilość dzielonego dobra oraz strukturę społeczną.

Jednakże nawet tak ostrożnie sformułowana zasada pierwszeństwa seniorów, ciesząca się niemal powszechną aprobatą (o czym świadczy kształt krajowych „regulacji kolejkowych”), jest kontrowersyjna i podatna na zarzuty. W literaturze dotyczącej dystrybucji szczepień przeciwko COVID-19 broniły przynajmniej dwa stanowiska, które *explicite* odrzucały tę zasadę.

Pierwsze z nich postulowało rezygnację z kryterium wieku jako warunku istotnego dla rozdziału szczepień. Niektórzy teoretycy, m.in. Harald

Schmidt, proponowali, by zamiast wieku posłużyć się kryterium miejsca zamieszkania i przyznać pierwszeństwo dostępu do szczepień mieszkańcom tych obszarów geograficznych, które charakteryzują się niższą średnią długością życia¹⁰. Drugie z tych stanowisk uznawało natomiast zasadność kryterium wieku, jednakże polemizowało z założeniem, że rzadkie zasoby opieki zdrowotnej powinny zaspokajać w pierwszej kolejności potrzeby najstarszych kohort wiekowych. Między innymi Alberto Giubilini, Julian Savulescu i Dominic Wilkinson prezentowali w swoich pracach racje przemawiające na rzecz pierwszeństwa szczepienia osób młodszych w warunkach pandemii COVID-19¹¹.

Warto zaznaczyć, że wśród argumentów formułowanych w dyskusji dotyczącej zasady pierwszeństwa seniorów możemy wskazać zarówno racje odwołujące się do egalitarystycznych, jak i utylitarystycznych koncepcji sprawiedliwości. Kiedy w prowadzonych niżej rozważaniach piszę o „argumentacji egalitarystycznej”, mam na myśli linię rozumowania, która przyjmuje założenie, że kluczową wartością z punktu widzenia sprawiedliwości dystrybucyjnej jest równość społeczna, natomiast polityki publiczne powinny przybliżać społeczeństwo do osiągnięcia stanu równości przez wspieranie w pierwszej kolejności osób gorzej sytuowanych (*worst-off*)¹². Co za tym idzie, argumenty egalitarystyczne w rozważanej dyskusji będą zmierzały do wykazania, że seniorzy stanowią w jakimś sensie grupę osób gorzej sytuowanych, której należy się szczególna pomoc. Z kolei za „argumentację utylitarystyczną” uznaję linię rozumowania zakładającą, że sprawiedliwy rozdział dóbr powinien realizować jak najwięcej korzyści społecznych¹³. W dyskutowanym kontekście opieki zdrowotnej kategoria korzyści obejmuje zarówno bezpośrednie korzyści zdrowotne (a więc

¹⁰ H. Schmidt, *Vaccine Rationing and the Urgency of Social Justice in the Covid-19 Response*, „Hastings Center Report” vol. 50, 2020, no. 3, s. 46-49. Aprobując o tym rozwiązaniu wypowiadają się także autorzy artykułu: G. Persad, M. Peek, E. Emanuel, *Fairly Prioritizing Groups for Access to COVID-19 Vaccines*, „Jama” vol. 324, 2020, no. 16, s. 1601-1602.

¹¹ Por. A. Giubilini, J. Savulescu, D. Wilkinson, *COVID-19 Vaccine: Vaccinate the Young to Protect the Old?*, „Journal of Law and the Biosciences” vol. 7, 2020, no. 1, s. 1-11.

¹² Proponowane w artykule rozumienie egalitaryzmu jest zatem bliskie priorytarystycznym wersjom egalitaryzmu. Por. T. Nagel, *Równość*, [w:] *Pytania ostateczne*, red. idem, Warszawa 1997, s. 135-160; G. Persad, A. Wertheimer, E. Emanuel, *Principles for Allocation of Scarce Medical Interventions*, „Lancet” vol. 373, 2009, no. 9661, s. 423-431; W. Galewicz, *Dobro i sprawiedliwość w opiece zdrowotnej*, Kraków 2018, s. 399-416.

¹³ Por. G. Persad, A. Wertheimer, E. Emanuel, *op. cit.*; W. Galewicz, *op. cit.*, s. 381-398.

liczbę uratowanych żyć, ewentualnie liczbę uratowanych lat życia bądź też lat życia dobrej jakości), jak i tzw. korzyści pośrednie (takie jak choćby zapobieżenie kryzysom związanym z nadmiernym obciążeniem służby zdrowia albo zapewnienie możliwości bieżącego funkcjonowania podstawowych instytucji politycznych).

3.1. Argumenty na rzecz zasady pierwszeństwa seniorów

Trzy najważniejsze argumenty na rzecz zasady pierwszeństwa seniorów będę w dalszych rozważaniach określał jako: (1) argument trudnego położenia, (2) argument *proxy* oraz (3) argument korzyści zdrowotnych. Dwa pierwsze z tych argumentów mają charakter egalitarystyczny, natomiast trzeci jest utylitarystyczny.

3.2. Argumenty za odrzuceniem zasady pierwszeństwa seniorów

Przechodząc do argumentów za odrzuceniem zasady pierwszeństwa seniorów, warto podkreślić, że trzy przedstawione poniżej uzasadnienia stanowią bezpośrednią polemikę z odpowiadającymi im argumentami na rzecz tej zasady. Są to (1) argument uprzywilejowania (który może być interpretowany jako odpowiedź na argument trudnego położenia), (2) argument *proxy* (który odnosi się do argumentu *proxy* na rzecz zasady pierwszeństwa seniorów), (3) argument arbitralności (który może być odczytany jako krytyka argumentu korzyści zdrowotnych).

Argument uprzywilejowania wychodzi od stwierdzenia, że bycie seniorem jest okolicznością godną pozazdroszczenia, co oznacza, że seniorzy mają się pod istotnymi względami lepiej niż przedstawiciele innych grup społecznych (w szczególności innych grup wiekowych). A w związku z tym, że egalitarystycznie rozumiana sprawiedliwość nakazuje wspieranie osób znajdujących się w gorszym położeniu społecznym, można wyprowadzić wniosek *a contrario*, że egalitarystycznie rozumiana sprawiedliwość nie postuluje wspierania osób w podeszłym wieku.

Widać zatem wyraźnie, na czym polega różnica między powyższym argumentem a argumentem rozważanym w poprzedniej części artykułu. Wyjściową przesłanką argumentu trudnego położenia było przekonanie, że bycie seniorem jest okolicznością godną współczucia, podczas gdy argument uprzywilejowania zakłada, że jest to stan godny pozazdroszczenia. To mniej intuicyjne stwierdzenie można uzasadniać w następujący sposób: dożycie późnej starości jest czymś, co każdy chciałby osiągnąć, a zatem osoby, którym się to udało, dysponują pewnym uniwersalnie wartościowym dobrem (długim życiem), które nie jest dane wszystkim. To, na czym polega szczególnie charakter tego dobra, można sobie uzmysłowić,

gdy porównamy okoliczność bycia seniorem z innymi okolicznościami powszechnie uznawanymi za wskaźniki trudnego położenia społeczne-go. W tym kontekście, przykładowo, gorsze zdrowie, niepełnosprawność albo ubóstwo są czymś, czego nikt w żadnych okolicznościach nie byłby skłonny doświadczyć, podczas gdy – z drugiej strony – z pewnością każdy chciałby na pewnym etapie życia być seniorem. Co więcej, można również twierdzić, że nierówne traktowanie osób ze względu na wiek nie jest złem, które byłoby porównywalne z nierównym traktowaniem ze względu na inne wrodzone bądź niezmiennie własności (takie jak płeć, rasa czy niepełnosprawność), ponieważ wiek jest cechą, która zrównuje wszystkich ludzi, to znaczy potencjalnie każdy, na jakimś etapie życia, może doświadczyć korzyści i ciężarów związanych z byciem w określonej kohorcie wiekowej.

Z kolei argument *proxy* za odrzuceniem zasady pierwszeństwa seniorów zakłada (podobnie jak odpowiadający mu argument rozważany w poprzedniej części), że bycie seniorem stanowi dobre *proxy* dla okoliczności istotnych w kontekście opieki zdrowotnej. Jednak w przeciwieństwie do argumentu na rzecz omawianej zasady, tutaj przyjmuje się, że bycie seniorem świadczy o zdrowotnym uprzywilejowaniu, a nie o trudniejszej sytuacji i większych potrzebach zdrowotnych. W jakim sensie można tutaj mówić o uprzywilejowaniu? To założenie rozważanego argumentu brzmi przekonująco, jeśli przyjmiemy, że chodzi o sytuację zdrowotną pacjentów w okresie całego życia, a zatem o sumę przeżytych lat w dobrym zdrowiu. Przy takim postawieniu sprawy dojdziemy do wniosku, że to właśnie seniorzy są grupą społeczną, której przedstawiciele zgromadzili najwięcej zdrowia ciągu całego życia, co z kolei świadczy o posiadaniu przez nich istotnych zasobów biologicznych i społecznych. Innymi słowy, biologiczne uwarunkowanie seniorów (określone predyspozycje organizmu) pozwoliło im dożyć późnej starości. Nieco metaforycznie można zatem powiedzieć, że są oni „zwycięzcami” loterii genowej. Jednocześnie nie wydaje się kontrowersyjne założenie, że osoby, które dożyły późnej starości – co do zasady – w ciągu swojego życia miały dostęp do ważnych dla zdrowia zasobów społecznych, w szczególności do dobrej jakości opieki zdrowotnej, farmakologii, czystego środowiska oraz zdrowej żywności. Uwzględnienie wymienionych okoliczności biologicznych i społecznych czyni bycie seniorem dobrym *proxy* dla uprzywilejowania zdrowotnego w ciągu całego życia.

Jeśli zgodzimy się z powyższą linią rozumowania, to możemy pokusić się o sformułowanie argumentu egalitarystycznego, który głosiłby, że skoro sprawiedliwość nakazuje, by w kontekście opieki zdrowotnej traktować priorytetowo potrzeby osób o gorszym zdrowiu w ciągu całego życia, a se-

niorzy w tym sensie nie są osobami o gorszym zdrowiu, to sprawiedliwość nie nakazuje wspierania seniorów.

Trzeci z argumentów przeciwko zasadzie pierwszeństwa seniorów nie podważa odpowiadającego mu argumentu korzyści zdrowotnych, ale może go istotnie osłabiać. Argument arbitralności odwołuje się bowiem do przekonania, że sformułowanie „senior” jest względne, co ma znaczący wpływ na korzyści możliwe do osiągnięcia przy wdrożeniu rozważanej zasady. Różne grupy społeczne charakteryzują się bowiem odmienną średnią długością życia, co z kolei przekłada się na różne rozumienie tego, jak należy interpretować osiągnięcie podeszłego wieku. Takie różnice w długości życia występują choćby między kobietami a mężczyznami, jednak w tym przypadku są one na tyle nieznaczne, że ich pominięcie nie ma poważnych konsekwencji dla efektywnej dystrybucji szczepień przeciwko COVID-19. Govind Persad, Emily Largent oraz Ezekiel Emanuel wskazują jednak na przykładzie USA, że w wielu stanach występują istotne różnice w średniej długości życia między mieszkańcami określonych obszarów bądź dzielnic, a racjonalna polityka zdrowotna powinna uwzględniać te okoliczności¹⁴. Innego jeszcze przykładu dostarcza przypadek osób z niepełnosprawnościami. Jak bowiem powszechnie wiadomo, osoby z zespołem Downa bardzo rzadko dożywają wieku, który w regulacjach dotyczących dystrybucji szczepień został uznany za granicę bycia seniorem (czyli w zależności od konkretnej regulacji ok. 60-70 lat)¹⁵.

Mając na uwadze powyższy problem, można stwierdzić, że wprowadzenie jednolitych kryteriów bycia seniorem, a więc równej granicy podeszłego wieku, która byłaby wspólna dla całej populacji, jest arbitralne i krzywdzące dla przedstawicieli niektórych grup (np. wspomnianych wyżej osób z niepełnosprawnościami). Natomiast odniesienie tej linii rozumowania do argumentu utylitarnego na rzecz zasady pierwszeństwa seniorów prowadziłoby do konkluzji, że dałoby się uzyskać więcej korzyści zdrowotnych (w szczególności jeśli chodzi o liczbę uratowanych osób), gdyby uwzględnić, że różne grupy społeczne charakteryzują się różną długością życia. Taka zmiana – wprowadzająca swego rodzaju pluralistyczne rozumienie bycia seniorem – byłaby niewątpliwie znaczącą modyfikacją rozważanej zasady względem propozycji, która została zrealizowana w regulacjach przytoczonych w części drugiej artykułu.

¹⁴ G. Persad, E. Largent, E. Emanuel, *Age-based Vaccine Distribution is Not Only Unethical. It's Also Bad Health Policy*, „Washington Post” 9.03.2021, [on-line:] <https://www.washingtonpost.com/opinions/2021/03/09/age-based-covid-vaccine-distribution-unethical/> – 3 V 2023.

¹⁵ *Ibidem*.

4. Podsumowanie

Przytoczone wyżej argumenty wskazują, że zasada pierwszeństwa seniorów jest kontrowersyjną wytyczną prowadzenia polityki zdrowotnej. Przypadek sporu o dystrybucję szczepień na COVID-19 jest w tym kontekście o tyle interesujący, że pomimo szerokiego uznania oraz akceptacji społecznej dla oparcia regulacji kolejkowych na tej wytycznej możliwe jest także wskazanie przekonujących argumentów za jej odrzuceniem.

Rozstrzygnięcie sporu o status zasady pierwszeństwa seniorów wymagałoby przeprowadzenia znacznie głębszej analizy argumentów przytoczonych w tekście. Niemniej jednak na podstawie dotychczasowych ustaleń można zaproponować określenie kierunku, w którym mogłoby zmierzać sprawiedliwe rozstrzygnięcie dyskutowanej kontrowersji. Wydaje się, że ponieważ po obu stronach sporu możemy wskazać przekonujące argumentacje egalitarystyczne (tj. argumenty trudnego położenia i *proxy* z jednej strony oraz argumenty uprzywilejowania i *proxy* z drugiej strony) możemy przyjąć, że ten spór jest nierozwiązywalny na gruncie teorii sprawiedliwości egalitarnej. Przytoczone argumentacje egalitarystyczne mają podobną siłę, a w związku z tym można przyjąć, że w pewnym sensie „znoszą się” nawzajem. Jeśli uznamy, że tak jest, to nabiera sensu hipoteza głosząca, że przytaczana kontrowersja powinna być rozstrzygana w oparciu o argumenty utylitarystyczne. Przyjęcie perspektywy utylitarnej prowadziłoby natomiast do wniosku, że zasada pierwszeństwa seniorów jest uzasadniona w związku z tym, że przynosi najwięcej bezpośrednich i pośrednich korzyści zdrowotnych. Niemniej jednak wydaje się również, że powinna zostać zmodyfikowana zgodnie z sugestią, na którą zwraca uwagę argument arbitralności. Konieczne byłoby zatem zróżnicowanie granic podeszłego wieku dla grup społecznych, w których średnia długość życia jest istotnie krótsza niż średnia dla całej populacji. Takie rozwiązanie czyniłoby omawianą zasadę efektywniejszą, a więc generującą więcej korzyści zdrowotnych, a także byłoby sprawiedliwe względem grup społecznych, które są poszkodowane wprowadzeniem równej granicy wieku dla wszystkich obywateli.

Bibliografia

- Galewicz W., *Dobro i sprawiedliwość w opiece zdrowotnej*, Kraków 2018.
- Giubilini A., Savulescu J., Wilkinson D., *COVID-19 Vaccine: Vaccinate the Young to Protect the Old?*, „Journal of Law and the Biosciences” vol. 7, 2020, no. 1, s. 1-11, <https://doi.org/10.1093/jlb/lcaa050>.
- Giubilini A., Savulescu J., Wilkinson D., *Queue Questions: Ethics of COVID-19 Vaccine Prioritization*, „Bioethics” vol. 35, 2021, no. 4, s. 348-355, <https://doi.org/10.1111/bioe.12858>.

- Goldstein J., Cassidy T., Wachter K., *Vaccinating the Oldest against COVID-19 Saves Both the Most Lives and Most Years of Life*, „Proceedings of the National Academy of Sciences” vol. 118, 2021, no. 11, s. 1-3, <https://doi.org/10.1073/pnas.2026322118>.
- Macnicol J., *Age Discrimination: An Historical and Contemporary Analysis*, Cambridge 2006, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511550560>.
- Nagel T., *Równość*, [w:] *Pytania ostateczne*, red. T. Nagel, Warszawa 1997, s. 135-160.
- Persad G., Largent E.A., Emanuel E.J., *Age-based Vaccine Distribution is Not Only Unethical. It's Also Bad Health Policy*, „Washington Post” 9.03.2021, [on-line:] <https://www.washingtonpost.com/opinions/2021/03/09/age-based-covid-vaccine-distribution-unethical/>.
- Persad G., Peek M.E., Emanuel E.J., *Fairly Prioritizing Groups for Access to COVID-19 Vaccines*, „Jama” vol. 324, 2020, no. 16, s. 1601-1602, <https://doi.org/10.1001/jama.2020.18513>.
- Persad G., Wertheimer A., Emanuel E.J., *Principles for Allocation of Scarce Medical Interventions*, „Lancet” vol. 373, 2009, no. 9661, s. 423-431, [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(09\)60137-9](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(09)60137-9).
- Publications and Data, European Centre for Disease Prevention and Control. An Agency of the European Union, [on-line:] https://www.ecdc.europa.eu/en/search?s=&sort_bef_combine=date_DESC&f%5B0%5D=categories%3A1244.
- Ruszkiewicz S., *Afera szczepionkowa. Nieoficjalne wyniki kontroli NFZ ws. Celebrytów*, Wirtualna Polska [on-line:] <https://wiadomosci.wp.pl/afera-szczepionkowa-nieoficjalne-wyniki-kontroli-nfz-ws-celebrytow-6593637606587168a>.
- Schmidt H., *Vaccine Rationing and the Urgency of Social Justice in the Covid-19 Response*, „Hastings Center Report” vol. 50, 2020, no. 3, s. 46-49, <https://doi.org/10.1002/hast.1113>.
- Stelmaszczyk D., *Afera szczepionkowa. Kilko zaszczepionych poza kolejką zgłosiło się do wolontariatu*, Polska Agencja Prasowa, [on-line:] <https://www.pap.pl/aktualnosci/news%2C792097%2Cafera-szczepionkowa-kilko-zaszczepionych-pozakolejka-zglosilo-sie-do>.
- Wiśniowska K., Żuradzki T., Ciszewski W., *Value Choices in European COVID-19 Vaccination Schedules: How Vaccination Prioritization Differs from Other Forms of Priority Setting*, „Journal of Law and Biosciences” vol. 9, 2022, no. 2, s. 1-32, <https://doi.org/10.1093/jlb/ljac026>.

Maciej Juzaszek 

Etyka przekonań prawodawcy – zaczątek rozważań

Abstract

Ethics of Legislator's Beliefs – Primary Considerations

Ethics of belief is a normative discipline, concerned with what norms and criteria we should apply to accept and reject beliefs. Traditionally, it focuses on the beliefs of individuals, but the literature emphasizes that groups and institutions can also hold beliefs, know or lie. Therefore, it seems that some form of belief ethics should apply to them as well. In this paper, I will be interested in the belief ethics of a rational legislator. Thus, I present an example of such a concept, referring to the theory from the field of ethics of beliefs of individuals – evidentialism, as well as the basic objections that can be formulated against it. Finally, I present a way to reconcile the legislator's evidentialism with pragmatic or moral factors.

Keywords: ethics of belief, legislator, evidentialism

1. Etyka przekonań

Tradycyjnie rozumiana etyka przekonań dotyczy tego, na jakiej podstawie powinniśmy akceptować oraz odrzucać przekonania. Jej celem nie jest opis czy wyjaśnienie mechanizmów odpowiadających za to, dlaczego ludzie w coś wierzą lub coś uważają; to zadanie dla psychologii, nauk kognitywnych czy socjologii. Etyka przekonań to dyscyplina normatywna, która wskazuje normy i kryteria, pozwalające z jednej strony na podejmowanie przez jednostkę epistemologicznie i moralnie słusznych decyzji odnośnie do jej przekonań, z drugiej zaś – na ocenę tego, na jakiej podstawie jednostka przyjęła czy odrzuciła dane przekonanie, co z kolei pozwala na przypisanie jej za to odpowiedzialności. U podstaw takiego podejścia leży bowiem założenie, że mamy (co najmniej w niektórych przypadkach) kontrolę nad tym, w co wierzymy lub co uważamy, a co za tym idzie – możemy

za samo posiadanie tego typu przekonań być odpowiedzialni epistemicznie („Jak możesz wierzyć w to, że szczepionki wywołują autyzm, skoro badania naukowe jawnie temu przeczą?”) czy moralnie („Jak możesz uważać osoby czarne za gorszy sort ludzi?”). Założenie takie nazywane jest w literaturze doksyastycznym woluntaryzmem (*doxastic voluntarism*)¹.

Co ważne, w centrum zainteresowań etyki przekonań, jak sama nazwa wskazuje, leżą właśnie przekonania, a nie działania czy zaniechania stanowiące przedmiot etyki normatywnej. Jeśli zatem oceniamy z punktu widzenia etyki przekonań postawę osoby stwierdzającej, że szczepionki przeciw grypie zawierają chipy mające na celu kontrolę obywateli przez rząd, interesować nas będzie przede wszystkim to, czy przekonanie takie jest uzasadnione, czy to z epistemologicznego, czy z moralnego punktu widzenia. Decyzje podjęte na podstawie takiego przekonania (np. odmowa zaszczepienia swoich dzieci) będą co do zasady przedmiotem innej oceny moralnej, społecznej czy prawnej, przeprowadzanej według innych kryteriów. Nie oznacza to jednak, że potencjalne konsekwencje przyjmowania czy odrzucania pewnych przekonań nie będą brane pod uwagę przy ocenie danego przekonania. Pojawia się bowiem zasadnicze pytanie: czemu właściwie powinniśmy w ogóle przejmować się kwestią przekonań, a nie skupić się wyłącznie na działaniach (czy zaniechaniach) i ich rezultatach? Odpowiedzi na to pytanie są co najmniej dwie. Z jednej strony przekonania stanowią racje do działania. Jeśli zatem dany podmiot uzasadnia swoje działanie D przekonaniem P (a więc P jest racją dla D), jednak P jest nieuzasadnione z punktu widzenia etyki przekonań, można zasadnie kwestionować, czy rzeczywiście działanie D jest uzasadnione. Z drugiej strony niektórzy badacze wskazują, że same przekonania, nawet jeśli nie wywołują żadnego efektu w świecie zewnętrznym, prowadzić mogą do krzywdy innych². Przykładem mogą tu być przekonania o charakterze rasistowskim, które – nawet jeśli nie prowadzą do żadnego rasistowskiego zachowania – są obraźliwe w stosunku do całej grupy, której dotyczą. Dlatego właśnie przedmiotem refleksji etycznej powinny być nie tylko zachowania, lecz także przekonania.

We współczesnej literaturze zauważono, że nie tylko jednostki mogą posiadać przekonania oraz podlegać z tego powodu ocenom moralnym czy epistemicznym. W ramach epistemologii kolektywnej czy grupowej

¹ Zob. R. Audi, *Doxastic Voluntarism and the Ethics of Belief*, „Facta Philosophica” 1999, vol.1(1), s. 87-109.

² Zob. R. Basu, *A Tale of Two Doctrines. Moral Encroachment and Doxastic Wronging*, [w:] *Applied Epistemology*, ed. J. Lackey, Oxford 2021, s. 99-118, *Engaging Philosophy*.

(*collective/group epistemology*) uważa się obecnie, że również podmioty zbiorowe mogą żywić przekonania, wiedzieć, wierzyć czy kłamać³. Nie będę wgłębiał się w tym momencie w rozważania ontologiczne oraz budowanie teorii przekonań instytucjonalnych, założę po prostu, że instytucje podobnie jak jednostki mogą być posiadaczami przekonań. Konsekwentnie zakładam również, że jeśli instytucje mogą żywić przekonania, to powinno stosować się wobec nich również jakąś etykę przekonań. W poniższym artykule interesowała mnie będzie etyka przekonań prawodawcy.

2. Ku etyce przekonań prawodawcy

Prawodawcę rozumiem tu nie jako prawodawcę faktycznego, ale jako ideał racjonalnego prawodawcy, stanowiący fundamentalne założenie wielu teorii wykładni prawa. Pojęcie racjonalnego prawodawcy pojawiło się w polskim dyskursie teoretycznoprawnym za sprawą Leszka Nowaka, który zwrócił uwagę na fakt, że „prawnicy milcząco przyjmują założenie, iż prawodawca, którego intencje ustalają, nie jest osobą psychofizyczną, ani nawet grupą innych osób”⁴. Nowak traktuje racjonalnego prawodawcę jako typ idealny odnoszący się nie do „rzeczywistych ludzi”, a do „rzeczywistych osób prawnych”, które – w mojej interpretacji – stanowią ogół instytucji posiadających kompetencję do tworzenia prawa. Mamy więc do czynienia z kontrfaktycznym założeniem, że istnieje jeden podmiot będący prawodawcą, który kieruje się zasadą racjonalności instrumentalnej i który posiada określone cechy i kompetencje. Nie będę szczegółowo opisywał, jakie to cechy, gdyż temat ten został już wielokrotnie omówiony w literaturze. Przypomnę jedynie trzy, istotne z punktu widzenia moich dalszych rozważań. Po pierwsze, zgodnie z założeniem o racjonalnym ustawodawcy wiedza ustawodawcy jest „najlepiej uzasadnioną wiedzą z punktu widzenia aktualnego stanu nauki”⁵ (założenie o wiedzy naukowej prawodawcy); po drugie, wiedza prawodawcy ma charakter systemowy (założenie o systemowości wiedzy prawodawcy), tzn. zaliczają się do niej również wszelkie logiczne konsekwencje uprzednio przyjętych twierdzeń; a po trzecie zaś, oceny prawodawcy są „pełnym systemem słusznych moralnie ocen” (założenie o moralności krytycznej prawodawcy)⁶.

³ Zob. J. Lackey, *The Epistemology of Groups*, Oxford 2020, *Oxford Scholarship Online*.

⁴ L. Nowak, *Interpretacja prawnicza. Studium z metodologii prawoznawstwa*, Warszawa 1973, s. 35.

⁵ *Ibidem*, s. 53-54.

⁶ *Ibidem*.

Założenie o wiedzy naukowej prawodawcy stanowi, że racjonalny ustawodawca zdaje sobie sprawę z aktualnego stanu badań, a także zna wszystkie fakty i teorie uznane przez konsensus naukowców. Założenie systemowości wiedzy prawodawcy rozszerza ten zasób o wszelkie twierdzenia logicznie wynikające z przyjętej wiedzy naukowej. Co jednak z innymi przekonaniem, które nie stanowią logicznej konsekwencji przyjętych wcześniej twierdzeń naukowych, często zawierającymi w sobie element ocenny? Pomyślmy o przykładzie, w którym naukowcy odkrywają nowy koronawirus JAREK-23. Nie są jednak w stanie określić na tym etapie, jaki jest jego współczynnik reprodukcji czy współczynnik śmiertelności, a w związku z tym nie są w stanie stworzyć modeli potencjalnych konsekwencji ani ich prawdopodobieństwa. Preferencją aksjologiczną racjonalnego prawodawcy jest ochrona życia obywateli, więc – zgodnie z wytycznymi racjonalności instrumentalnej – w przypadku niebezpieczeństwa dla życia obywateli powinien on wdrożyć odpowiednie regulacje, które powstrzymają niebezpieczeństwo. Powstaje jednak pytanie: na jakiej podstawie prawodawca powinien przyjąć, że JAREK-23 stanowi rzeczywiście niebezpieczeństwo? Pytanie to dotyczy uzasadnienia, które posiadać powinien prawodawca, należy więc do domeny etyki przekonań.

W tym miejscu przeprowadzić można analogię do pochodzącego z filozofii nauki problemu związanego z tzw. ryzykiem indukcyjnym. Odnosi się ono do spostrzeżenia, że choć naukowa wiedza jest najlepszym źródłem naszego zrozumienia świata naturalnego, to wciąż może być ona błędna, co oznacza, że jest podatna na pomyłki. Z historii wynika, że naukowcy w przeszłości uznawali za prawdziwe rzeczy, o których dziś wiemy, że są fałszywe. Naukowe stwierdzenia i teorie opierają się na twierdzeniach empirycznych, które nie zapewniają prawdziwości uogólnionych wniosków, a każde wnioskowanie opiera się na indukcyjnym przejściu, które wykracza poza wiedzę wynikającą z obserwacji. Przejście indukcyjne oznacza przechodzenie od szczegółów do ogólnych wniosków. Chodzi o proces wnioskowania indukcyjnego, w którym z pewnych obserwacji lub przypadków wyciągamy ogólne prawidłowości. Tego typu przejście wiąże się z ryzykiem indukcyjnym, a więc ryzykiem, że naukowcy mogą się mylić.

Argument ryzyka indukcyjnego został przedstawiony przez Richarda Rudnera, który zwrócił uwagę, że bycie naukowcem wymaga przyjmowania lub odrzucania hipotez⁷. Przy decydowaniu, jak silne musi być dowodzenie, aby podjąć taką decyzję, naukowiec musi wziąć pod uwagę

⁷ Zob. R. Rudner, *The Scientist Qua Scientist Makes Value Judgments*, „Philosophy of Science” 1953, vol. 20(1), s. 1-6.

etyczną istotność popełnienia błędu. Rudner użył przykładu, w którym wymagamy więcej dowodów od naukowców wskazujących, że potencjalnie zabójczy lek jest bezpieczny, ale w przypadku maszyny do stemplowania potrzebowalibyśmy słabszego uzasadnienia, aby stwierdzić, czy jest niebezpieczna. Różnica między tymi przypadkami polega na powadze skutków moralnych popełnienia błędu. Dlatego podczas oceny tego, jak wiele dowodów powinniśmy mieć, aby uzasadnić przekonanie X, powinniśmy uwzględnić moralne koszty bycia w błędzie, takie jak szkodliwość dla życia i zdrowia ludzi, niszczenie środowiska lub krzywdy wyrządzone całym grupom społecznym. Podobnie rolą prawodawcy jest przyjmowanie i odrzucanie określonych przekonań, zanim staną się one racjami do działania. W powyższym przykładzie wirusa ustawodawca, biorąc pod uwagę szereg kwestii pozaepistemicznych i pozanaukowych (również moralnych), musi podjąć decyzję odnośnie do tego, jak ocenia niebezpieczeństwo wirusa JAREK-23. Jeśli ustawodawca zdecyduje, że wirus jest bardzo niebezpieczny, wtedy ma rację do podjęcia określonych działań mających na celu przeciwdziałanie jego rozprzestrzenianiu. Jeśli zdecyduje, że wirus jednak nie stanowi niebezpieczeństwa, będzie to racją do niepodejmowania prewencyjnych kroków.

3. Ewidencyjizm prawodawcy

Na gruncie etyki przekonań mamy do czynienia z dwoma głównymi nurtami: ewidencyjizmem oraz pragmatyzmem. Za początek ewidencyjizmu uznać można pracę zmarłego młodo angielskiego filozofa i matematyka Williama Clifforda pt. *Etyka przekonań*, w którym przedstawił on swoją słynną zasadę, zgodnie z którą „zawsze, wszędzie i bez względu na osobę niesłusznie jest żywić przekonania oparte na niedostatecznym świadectwie”⁸. Możemy interpretować ją jako wyraz czystego ewidencyjizmu, zgodnie z którym przekonania, które żywimy, powinny być zawsze oparte na dowodach, bo tylko wtedy są uzasadnione. Racją stojącą za ewidencyjizmem jest przekonanie, że tylko dowody (jako czynniki aletyczne) prowadzą do prawdy, która to jest celem, do którego dążymy w kontekście epistemologicznym. Zależy nam na tym, by żywić przekonania prawdziwe, które w jak najlepszy sposób odpowiadają rzeczywistości. Z kolei pragmatyzm to pogląd, zgodnie z którym uzasadnienie naszych przekonań nie powinno opierać się na racjach aletycznych, lecz właśnie niealetycznych,

⁸ W.K. Clifford, *Etyka przekonań*, tłum. M. Dubowska, A. Dyrda, „ER(R)GO” 2017, nr 35, s. 175.

przede wszystkim pragmatycznych. Prowadzić on może zatem do sytuacji, w której żyć będziemy przekonania bez wystarczających dowodów lub nawet wbrew posiadanym dowodom.

Poniżej przedstawię przykład normatywnego postulatu, będącego przejawem zastosowania ewidencjalizmu do etyki przekonań prawodawcy. Jest to koncepcja prawa opartego na dowodach (*evidence-based law*)⁹. Odnosi się ona do idei zakotwiczenia konkretnych praktyk w najlepszych dostępnych i aktualnych naukowych dowodach. Takie podejście nawiązuje (choć dość swobodnie) do nurtu medycyny opartej na dowodach (*evidence-based medicine*), zdefiniowanego przez jednego z jego twórców, Davida Sacketta, jako „świadome, jawne i rozważne wykorzystanie aktualnie najlepszych dowodów w podejmowaniu decyzji dotyczących opieki nad poszczególnymi pacjentami”¹⁰. Inne reprezentacje tego rozwijającego się trendu to np. biznes oparty na dowodach lub psychologia oparta na dowodach.

W ramach prawa opartego na dowodach możemy wyróżnić takie nurty jak praktyka prawnicza oparta na dowodach (*evidence-based legal practice*)¹¹, tworzenie polityk publicznych oparte na dowodach (*evidence-based policymaking*)¹² czy nawet oparta na dowodach sądowa kontrola ustawodawstwa (*evidence-based judicial review of legislation*)¹³. Mnie jednak będzie interesować podejście, które szeroko określić można jako tworzenie prawa oparte na dowodach (*evidence-based lawmaking*) – EBL. Odróżniam je jednak od legislacji opartej na dowodach (*evidence-based legislation*), która dotyczy tworzenia prawa przez prawodawców faktycznych, oraz od techniki legislacyjnej.

EBL rozumiem tu jako normatywny postulat, zgodnie z którym proces tworzenia prawa przez racjonalnego prawodawcę, w tym proces akceptacji przekonań stanowiących racje dla tworzonego prawa, powinien opierać się na naukowych dowodach, badaniach i danych. Podejście takie podkreśla rolę badań i danych empirycznych w identyfikacji i rozwiązywaniu

⁹ Zob. J.J. Rachlinski, *Evidence-Based Law*, „Cornell Law Review” 2011, vol. 96(4), s. 901-924.

¹⁰ D.L. Sackett et al., *Evidence Based Medicine. What It Is and What It Isn't*, BMJ 1996, vol. 312, s. 71, tłum. własne.

¹¹ Zob. D.K. Kjervik, *Consent, Choice, and Evidence-Based Legal Practice*, „Journal of Nursing Law” 2007, vol. 11(4), s. 179.

¹² Zob. R. Ismer, K. Meßerschmidt, *Evidence-Based Judicial Review of Legislation. Some Introductory Remarks*, „The Theory and Practice of Legislation” 2016, vol. 4(2), s. 91-106.

¹³ M. Ahteensuu, P. Sandin, *The Precautionary Principle*, [w:] *Handbook of Risk Theory. Epistemology, Decision Theory, Ethics, and Social Implications of Risk*, ed. S. Roesser et al., Dordrecht–New York 2012, s. 961-678.

problemów, na które odpowiedzieć mają regulacje prawne, a także rolę oceny skuteczności takich regulacji. Celem EBL jest zapewnienie, że prawo oparte będzie na najlepszych dostępnych dowodach, nie zaś na ideologii politycznej, osobistych przekonaniach faktycznych prawodawców lub interesach poszczególnych jednostek, grup czy środowisk politycznych. Jak wskazuje Klaus Meßerschmidt, „[l]egislacja nie powinna opierać się na założeniach i nadziejach, ale na ustalonych faktach i dobrze uzasadnionych prognozach”¹⁴.

4. Zarzuty i ograniczenia

Wobec EBL sformułować można szereg zarzutów. Wedle jednego z nich argumentować można, że EBL stosować się będzie do dość niewielu dziedzin prawa, które regulują kwestie, które są mocno unaukowione, tzn. trudno uregulować je bez wzięcia pod uwagę tego, jak wypowiada się o nich nauka. Będą to dziedziny takie jak prawo ochrony środowiska, prawo farmaceutyczne czy prawo energetyczne. W innych dziedzinach prawa, takich jak prawo rodzinne, prawo karne czy procedura administracyjna, wiedza naukowa będzie miała, zgodnie z tym poglądem, o wiele mniejsze znaczenie, gdyż rozstrzygnięcia prawodawcy będą miały tu o wiele częściej charakter ewaluatywny, nie zaś odzwierciedlający stan wiedzy naukowej.

Drugi zarzut wobec EBL, powiązany zresztą z poprzednim, dotyczy tego, że zakres wiedzy naukowej przydatnej dla prawodawcy jest dużo węższy, niż chcieliby zwolennicy EBL. Zgodnie z tym poglądem naukowcy badają i wyjaśniają związki przyczynowo-skutkowe, które zachodzą w świecie naturalnym. O ile zatem są w stanie wskazać, jaki poziom promieniowania wywołuje zmiany chorobotwórcze u człowieka (co może być racją za regulacjami określającymi normy dozwolonego promieniowania), czy wyjaśnić, w jaki sposób dana substancja oddziałuje na środowisko (co może być racją np. za zakazaniem jej produkcji), o tyle prawo w ogromnej większości reguluje stosunki społeczne, w stosunku do których nauka nie jest w stanie wykazać związków przyczynowo-skutkowych.

Według mnie oba te zarzuty są z gruntu nietrafione. Oczywiście, nie ma wątpliwości, że w niektórych dziedzinach prawa EBL będzie odgrywać większą rolę niż w innych. Nie jest tak jednak dlatego, że w pewnych dziedzinach prawodawca więcej kwestii rozstrzyga na podstawie wartości, nie zaś na podstawie wiedzy naukowej. Każde rozstrzygnięcie prawodawcze

¹⁴ K. Meßerschmidt, *COVID-19 Legislation in the Light of the Precautionary Principle*, „The Theory and Practice of Legislation” 2020, vol. 8(3), s. 18, tłum. własne.

ma do pewnego stopnia charakter ewaluatywny, gdyż prawodawca podejmuje decyzję, jakie wartości powinny być w danym momencie uwzględnione. Dzieje się tak zarówno w sytuacji, gdy ustawodawca podejmuje decyzję, w jaki sposób uregulować reżim spadkowy w danym systemie, jak i w sytuacji, gdy podejmuje decyzję, które substancje powinny zostać umieszczone na liście substancji, których nie można wprowadzać do obrotu. W tym drugim przypadku nauka będzie oczywiście wskazywała, w jakim stopniu toksyczne są poszczególne substancje i jakie mogą wywoływać skutki dla człowieka lub środowiska, jednakże wciąż to prawodawca musi rozstrzygnąć konflikty wartości, które zachodzą, np. między ochroną środowiska naturalnego lub zdrowiem jednostek a wolnością gospodarczą producentów substancji lub dobrobytem rolników wykorzystujących te substancje w rolnictwie.

Drugi z argumentów przeciwko EBL prezentuje bardzo ograniczoną wizję nauki oraz dowodów naukowych. Oczywiście, to prawda, że część badań naukowych stara się badać i odkrywać związki przyczynowo-skutkowe, jednak współcześnie nauka określa wiele prawidłowości w sposób statystyczny czy probabilistyczny. I tyczy się to nie tylko nauki w rozumieniu STEM (ang. *science, technology, engineering, mathematics* – nauka, technologia, inżynieria i matematyka), lecz także empirycznych nauk społecznych, takich jak socjologia czy psychologia. Co więcej, współczesna nauka bardzo intensywnie bada właśnie kwestie dotyczące nie tylko świata naturalnego, lecz także świata społecznego. Poczynając od biologii ewolucyjnej, matematyki (teoria gier), przez psychologię i socjologię, aż po językoznawstwo kognitywne czy filozofię eksperymentalną. Wyniki badań naukowców zajmujących się problemami z zakresu tych dziedzin powinny stanowić dla prawodawcy istotne źródło dowodów w kontekście tego, jak regulować poszczególne zagadnienia. Przykładowo jeśli wedle aksjologicznej oceny prawodawcy celem kary kryminalnej ma być przede wszystkim rehabilitacja, zgodnie z zasadą racjonalności instrumentalnej będzie on dobierał takie środki, by cel ten osiągnąć. Według EBL prawodawca powinien dobrać takie środki do realizacji swojego celu, na jakie wskazują dowody naukowe, w tym przypadku pochodzące właśnie z kryminologii, psychologii czy socjologii. To bowiem te dziedziny, a nie fizyka czy chemia, są w stanie najlepiej powiedzieć nam o tym, w jaki sposób dane bodźce (np. kary) wpływają na późniejsze zachowanie człowieka.

Warto jednak przybliżyć ograniczenia EBL. W sytuacji gdy badania naukowe wskazują na to, że zjawisko X wywoła poważne, negatywne skutki dla środowiska, prowadziłoby to do wytworzenia u prawodawcy przekonania, że dana technologia X stanowi niebezpieczeństwo dla środowiska.

Przekonanie takie stanowiłoby rację dla odpowiedniego uregulowania X. Jednakże w przypadku braku dowodów na to, że X stanowi niebezpieczeństwo dla środowiska, wydaje się, że prawodawca powinien przyjąć – zdroworozsądkowe swoją drogą – przekonanie, że X jest bezpieczne. W takim przypadku prawodawca często nakłada ciężar udowodnienia bezpieczeństwa X nie na osobę proponującą X, np. producenta technologii X, lecz na podmioty, które twierdzą, że X stanowi niebezpieczeństwo. Podejście takie promuje bowiem korzystne społecznie wartości, takie jak innowacje, eksperymentowanie czy wolność gospodarczą.

Co jednak w sytuacji, gdy istnieje ryzyko, że X może stanowić ogromne niebezpieczeństwo lub wywołać katastrofalne skutki, lecz nauka nie jest w stanie wskazać, jakie dokładnie te skutki będą lub z jakim prawdopodobieństwem wystąpią, czy to przez brak badań w tym zakresie, czy sprzeczne wyniki. Czy prawodawca powinien w takiej sytuacji uznać X za niebezpieczne? Wracamy tu do wskazanego powyżej problemu nawiązującego do ryzyka indukcyjnego, w którym to prawodawca, podobnie jak naukowiec, przyjmując pewne przekonania, musi brać pod uwagę również skutki swoich przyszłych działań oraz względy moralne. Kwestia ta dotyczy stosowania tzw. zasady ostrożności (ang. *precautionary principle*). Ma ona swoje korzenie w niemieckiej *Vorsorgeprinzip* – zasadzie założycielskiej niemieckiego prawa ochrony środowiska z lat 70. XX w. Zasada ostrożności wyraża popularną intuicję „lepiej dmuchać na zimne”, wskazując, że jeśli istnieje ryzyko, że dane zjawisko, aktywność czy technologia mogą stanowić poważne zagrożenie (np. dla środowiska czy zdrowia publicznego), jednak brak na to jasnych dowodów naukowych, nie oznacza to, że nie powinniśmy wprowadzać środków ostrożności czy regulować potencjalnie niebezpiecznej aktywności. Podobne argumenty były stosowane nawet wcześniej, w latach 50. XX w. w USA w kontekście fluorowania wody lub w latach 60. XX w. w Europie Zachodniej w trakcie dyskusji dotyczących bezpieczeństwa elektrowni jądrowych¹⁵. W dzisiejszych czasach zasada ostrożności jest jedną z najważniejszych zasad w prawie ochrony środowiska, prawie zdrowia publicznego, prawie farmaceutycznym oraz prawie żywności i bezpieczeństwa, zwłaszcza w UE. Wśród wielu różnych sformułowań zasady ostrożności jedną z najbardziej wpływowych jest tzw. Wingspread Statement of Precautionary Principle z 1998 r., zgodnie z którą „[w]ówczas, gdy dana aktywność zagraża życiu ludzkiemu lub środowisku naturalnemu, należy stosować środki ostrożności, i to nawet jeśli pewne związki przyczynowo-skutkowe nie zostały

¹⁵ M. Ahteensuu, P. Sandin, *op. cit.*, s. 965.

w pełni stwierdzone naukowo. W tym kontekście ciężar dowodu spoczywa na stronie proponującej dane działanie”¹⁶. Na pierwszy rzut oka wydaje się, że pozostanie wyłącznie przy ewidencjalistycznym podejściu do etyki przekonań prawodawcy nie wystarcza, by uzasadniać stosowanie zasady ostrożności. Zasadę ostrożności dużo łatwiej uzasadnić przy pomocy podejścia przeciwnego ewidencjalizmowi, czyli pragmatyzmu.

Racje pragmatyczne mogą wpływać na uzasadnienie danego przekonania wprost (prawodawca zdaje sobie sprawę, że dowody naukowe pokazują X, jednak biorąc pod uwagę racje pragmatyczne czy moralne, przyjmuje on, że nie-X) lub też nie wprost, np. poprzez zmianę wymogów odnośnie do liczby dowodów koniecznych do uzasadnienia danego przekonania. Najlepszym przykładem może być tu koncepcja pragmatycznego bądź moralnego odchylenia¹⁷, zgodnie z którą wraz ze wzrostem stawki (rozumianej jako ewentualne koszty przyjęcia błędnego przekonania) liczba (czy siła) dowodów koniecznych do przyjęcia danego przekonania rośnie (lub też czasami maleje). Jeśli zatem mamy do czynienia z przekonaniem, co do którego stawka nie jest wysoka (tzn. że w przypadku gdyby okazało się ono błędne, nie wiązałoby się z żadnymi znacznymi szkodami), wtedy próg liczby dowodów wymaganych dla przyjęcia danego przekonania nie będzie wysoki. Jednakże wzrośnie on, gdy stawka związana z danym przekonaniem wzrośnie. Załóżmy np., że prawodawca rozważa przyjęcie przekonania, że nowy rodzaj elektrowni opartej na fuzji jądrowej jest bezpieczny. Gdyby przekonanie okazało się błędne, prowadziłoby to do katastrofalnych skutków. Ryzyko takie jest determinantem tego, że stawka jest w tym przypadku wysoka, za co za tym idzie – próg liczby dowodów wymaganych do uzasadnienia przekonania o bezpieczeństwie elektrowni rośnie. Jeśli jednak ewentualne skutki awarii elektrowni będą nieznaczące, wtedy stawka spada, a wraz z nią próg liczby dowodów.

Warto zauważyć, że to właśnie czynniki pragmatyczne czy moralne determinują to, jak wysoka jest stawka. Jednakże nie wpływają one wprost na uzasadnienie danego przekonania, bo mogą być ważniejsze niż posiadane dowody. Prowadzą jedynie do modyfikacji progu liczby dowodów. Za uzasadnienie wciąż zatem odpowiadają wyłącznie dowody, mamy więc do czynienia z ewidencjalizmem wzbogaconym przez czynniki pragmatyczne.

¹⁶ *Wingspread Statement on the Precautionary Principle*, The Global Development Research Center, [on-line:] [<https://www.gdrc.org/u-gov/precaution-3.html>] – 8 V 2023. Tłum. cytatu za: G.M. Malinowski, *Zasada ostrożności a klasyczne reguły decyzyjne*, „Zarządzanie Publiczne” 2020, nr 3(51), s. 87.

¹⁷ Zob. R. Bolinger, *Varieties of Moral Encroachment*, „Philosophical Perspectives” 2020, vol. 34(1), s. 5-26.

5. Podsumowanie

W niniejszym artykule zaprezentowałem rozważania wstępne dotyczące etyki przekonań prawodawcy. Oparłem się na założeniach, że skoro podmioty zbiorowe i instytucje mogą posiadać przekonania, kłamać czy wiedzieć, powinna je też obowiązywać jakaś forma etyki przekonań. W związku z tym zaprezentowałem teorię zwaną tworzeniem opartym na dowodach, która nawiązuje do koncepcji ewidencjalistycznej odnoszącej się do etyk przekonań jednostek. Następnie zaprezentowałem dwa główne zarzuty wobec ewidencjalizmu prawodawcy oraz wskazałem ograniczenie, przed którym stoi ta koncepcja, związane ze stosowaniem zasady ostrożności. Wskazałem jednak, że ograniczenie to obejść można poprzez odwołanie się do koncepcji pragmatycznego czy moralnego odchylenia.

Bibliografia

- Ahteensuu M., Sandin P., *The Precautionary Principle*, [w:] *Handbook of Risk Theory. Epistemology, Decision Theory, Ethics, and Social Implications of Risk*, ed. S. Roeiser et al., Dordrecht–New York 2012, s. 961-978, https://doi.org/10.1007/978-94-007-1433-5_38.
- Audi R., *Doxastic Voluntarism and the Ethics of Belief*, „Facta Philosophica” 1999, vol. 1(1), s. 87-109, <https://doi.org/10.5840/factaphil1999116>.
- Basu R., *A Tale of Two Doctrines. Moral Encroachment and Doxastic Wronging*, [w:] *Applied Epistemology*, ed. J. Lackey, Oxford 2021, s. 99-118, *Engaging Philosophy*, <https://doi.org/10.1093/oso/9780198833659.003.0005>.
- Bolinger R., *Varieties of Moral Encroachment*, „Philosophical Perspectives” 2020, vol. 34(1), s. 5-26, <https://doi.org/10.1111/phpe.12124>.
- Clifford W.K., *Etyka przekonań*, tłum. M. Dubowska, A. Dyrda, „ER(R)GO” 2017, nr 35, s. 169-190.
- Ismer R., Meßerschmidt K., *Evidence-Based Judicial Review of Legislation. Some Introductory Remarks*, „The Theory and Practice of Legislation” 2016, vol. 4(2), s. 91-106, <https://doi.org/10.1080/20508840.2016.1249677>.
- Kjervik D.K., *Consent, Choice, and Evidence-Based Legal Practice*, „Journal of Nursing Law” 2007, vol. 11(4), s. 179, <https://doi.org/10.1891/107374707782433368>.
- Lackey J., *The Epistemology of Groups*, Oxford 2020, *Oxford Scholarship Online*, <https://doi.org/10.1093/oso/9780199656608.001.0001>.
- Malinowski G.M., *Zasada ostrożności a klasyczne reguły decyzyjne*, „Zarządzanie Publiczne” 2020, nr 3(51), s. 83-102, DOI 10.4467/20843968ZP.20.007.13395.
- Meßerschmidt K., *COVID-19 Legislation in the Light of the Precautionary Principle*, „The Theory and Practice of Legislation” 2020, vol. 8(3), s. 1-26, <https://doi.org/10.1080/20508840.2020.1783627>.
- Nowak L., *Interpretacja prawnicza. Studium z metodologii prawoznawstwa*, Warszawa 1973.
- Rachlinski J.J., *Evidence-Based Law*, „Cornell Law Review” 2011, vol. 96(4), s. 901-924.

Rudner R., *The Scientist Qua Scientist Makes Value Judgments*, „Philosophy of Science” 1953, vol. 20(1) s. 1-6, <https://doi.org/10.1086/287231>.

Sackett D.L. et al., *Evidence Based Medicine. What It Is and What It Isn't*, BMJ 1996, vol. 312, s. 71-72, <https://doi.org/10.1136/bmj.312.7023.71>.

Wingspread Statement on the Precautionary Principle, The Global Development Research Center, [on-line:] [<https://www.gdrc.org/u-gov/precaution-3.html>].

Wojciech Załuski 

Odpowiedzialność za działania w afekcie

Problem asymetrii

Abstract

Attributing Responsibility for Acts in Passion.

The Problem of Asymmetry

An experimental research (conducted by D. Pizarro et al.) has revealed an asymmetry in assigning responsibility for morally bad and morally good actions taken under the influence of emotions. The asymmetry consists in that people tend to assign less responsibility to the agent if his/her morally bad action was made under the influence of emotions, but if his/her action was morally good then the fact that he/she took this action under the influence of emotions is not treated as justifying the diminishing his/her responsibility. This asymmetry is a puzzle that requires explanation. The article discusses the explanation proposed by the authors of the experiment (based on the concept of 'meta-desires') and offers an alternative explanation drawing on the distinction between an antecedent emotion (*passio antecedens*) and consequent emotions (*passio consequens*) proposed by Thomas Aquinas in his *Summa Theologiae*.

Keywords: act of passion, meta-desires, antecedent emotion, consequent emotion, Thomas Aquinas

1. Problem asymetrii w przypisywaniu odpowiedzialności za działania w afekcie

Zagadnienie odpowiedzialności za działania w afekcie zostało już na tyle gruntownie i wszechstronnie zanalizowane, tak przez teoretyków prawa, jak i filozofów moralności, że – jak mogłoby się wydawać – trudno rozsądnie oczekiwać, iż pojawią się w tym obszarze badań jakieś nowe argumenty,

nie mówiąc już o nowych, niedostrzeżonych wcześniej problemach¹. Niemniej jednak taki problem, w dodatku istotny, został odkryty w toku badań eksperymentalnych (w ramach szeroko rozumianej „eksperymentalnej filozofii moralności/prawa”). Badania te ujawniły paradoksalną (przynajmniej na pierwszy rzut oka) asymetrię w przypisywaniu odpowiedzialności za czyny moralnie dobre i moralnie złe dokonane w afekcie. Owa asymetria polega na tym, że o ile ludzie uznają moralnie zły czyn za mniej naganny (gdyż wiążący się z mniejszym stopniem odpowiedzialności), jeśli został dokonany w afekcie (pod wpływem emocji), o tyle nie uznają czynu moralnie dobrego za zasługujący na mniejszą pochwałę, jeśli został dokonany w afekcie (pod wpływem emocji); nie uznają więc, że afekt zmniejsza odpowiedzialność za tego rodzaju czyny². Ujmując rzecz zwięźle: zda-

¹ Por. np. J. Dressler, *Rethinking Heat of Passion. A Defense in Search of a Rationale*, „The Journal of Criminal Law & Criminology” vol. 73, 1982, no. 2, s. 421-470; D.M. Kahan, M. Nussbaum, *Two Conceptions of Emotion in Criminal Law*, „Columbia Law Review” vol. 96, 1996, no. 2, s. 269-374; M.A. Goldstein, *The Biological Roots of Heat-of-Passion Crimes and Honor Killings*, „Politics and the Life Sciences” vol. 21, 2002, no. 2, s. 28-37.

² Por. D. Pizarro, E. Uhlmann, P. Salovey, *Asymmetry in Judgments of Moral Blame and Praise. The Role of Perceived Metadesires*, „Psychological Science” 2003, vol. 14(3), s. 267-272 oraz J. Knobe, J.M. Doris, *Responsibility*, [w:] *The Moral Psychology Handbook*, ed. J.M. Doris, Oxford 2010, s. 321-354. Należy dodać, że nie jest to jedyna „emocjonalna asymetria”, jaka została opisana w literaturze. Na inną *inconsistency* wskazał Adam Smith, twierdzący, że ludzie wykazują silniejszy dyskomfort z powodu nagany za czyn moralnie zły niż radość z powodu aprobaty za czyn moralny dobry; filozof opisał (i wyjaśnił) ją w taki sposób: „Nadmierna troska o uzyskanie pochwały, nawet za czyny zasługujące na nią, rzadko jest oznaką wielkiej mądrości, zwykle świadczy o pewnej słabości. Ale nie świadczy o słabości, lecz raczej o godnej pochwały roztropności, troska o uniknięcie nawet cienia winy czy wyrzutu [...]. Ta niespójność jest oparta na niezmiennych zasadach natury ludzkiej. Arcymądry Stwórca w ten sposób nauczył człowieka szacunku dla uczuć i sądów innych ludzi, iż sprawił, że bardziej boli człowieka nagana za jego zły czyn, niż cieszy pochwała za dobry” (tłum. własne; w oryginale: „To show much anxiety about praise, even for praise-worthy actions, is seldom a mark of great wisdom, but generally of some degree of weakness. But, in being anxious to avoid the shadow of blame or reproach, there may be no weakness but frequently the most praiseworthy prudence. [...] This inconsistency is founded in the unalterable principles of human nature. The all-wise Author of Nature has, in this manner, taught man to respect the sentiments and judgments of his brethren; to be more or less pleased when they approve of his conduct, and to be more or less hurt when they disapprove it”; A. Smith, *Theory of Moral Sentiments*, New York 2007, s. 164). Analiza trafności tej hipotezy, a także jej ewentualnych związków z hipotezą o asymetrii w ocenie działania w afekcie wykracza już jednak poza ramy tego artykułu.

niem badanych, afekt jako czynnik towarzyszący dokonaniu czynowi uzasadnia zmniejszenie stopnia odpowiedzialności za ten czyn tylko wtedy, gdy jest to czyn moralnie zły.

Trzy kwestie wymagają tutaj doprecyzowania. Po pierwsze, zgodnie z konwencją przyjmowaną w naukowej literaturze anglosaskiej stosuję określenia „mniej naganny” (*less blameworthy*) / „zasługujący na mniejszą pochwałę” (*less praiseworthy*) zamiennie z określeniem „wiążący się z mniejszym stopniem odpowiedzialności”. Określenia te oczywiście nie są równoznaczne, ale konwencja ta jest o tyle uzasadniona, że ocena tego, w jakim stopniu dany czyn zasługuje na pochwałę lub nagane, jest (pomijając charakter samego czynu) determinowana przez stopień jego „powiązania” z autorem czynu, a więc zależy od stopnia odpowiedzialności autora za czyn. Druga kwestia dotyczy moralnego charakteru samych afektów czy emocji wpływających na podjęcie danego czynu (dobrego lub złego). Autorzy eksperymentu zdają się milcząco zakładać (nie rozważają w ogóle tego problemu), że afekt motywujący czyn moralnie dobry sam posiada pozytywną wartość moralną lub ewentualnie wartość neutralną, afekt motywujący czyn moralnie zły posiada natomiast wartość moralną neutralną albo negatywną (np. gniew czy zazdrość), ale nie skrajnie negatywną (np. nienawiść czy zawiść). Założenie to wydaje się niezbędne, aby w ogóle uznać opisaną asymetrię za intuicyjnie wiarygodną: byłoby wszak dość osobliwe, gdyby badani uznawali motyw nienawiści czy zawiści za okoliczność zmniejszającą naganność czynu złego i nie uznawali negatywnych emocji za okoliczność obniżającą wartość moralną czynu dobrego. Po trzecie, można zapytać, dlaczego tę asymetrię nazwałem „paradoksalną”. Odpowiedź jest prosta: użyłem tego sformułowania, ponieważ *prima facie* nie widać dobrych powodów, z jakich afekt miałby inaczej wpływać na stopień odpowiedzialności przy czynach moralnie złych niż przy moralnie dobrych; należałoby raczej oczekiwać, że jego rola będzie identyczna (tj. nie wpłynie nań w ogóle, obniży go w obu przypadkach, lub – co jest najmniej przekonujące – w obu przypadkach go podniesie). Nasuwają się więc tutaj dwa pytania: o wyjaśnienie tej asymetrii i o jej ewentualne normatywne uzasadnienie (rzecz jasna, samo wyjaśnienie może odwoływać się do pewnych względów normatywnych, a więc stanowić uzasadnienie). W punkcie 2 artykułu przedstawię interpretację tej asymetrii, jaką zaproponowali jej odkrywcy. W punkcie 3 zaproponuję interpretację własną, inspirowaną dystynkcją pojęciową (między dwoma sposobami, w jakich emocje mogą wiązać się z czynem), wprowadzoną przez Tomasza z Akwinu w *Summa Theologiae*.

2. Pierwsze rozwiązanie problemu asymetrii:

Pizarro et al.

Twórcy wspomnianego eksperymentu podjęli próbę wyjaśnienia jego wyników i wprowadzili w tym kontekście pojęcie *meta-desires* (metapragnień czy też pragnień wyższego stopnia), odzwierciedlających stosunek (pozytywny – akceptację – lub negatywny – odrzucenie) autorów czynów w afekcie do samego afektu. Otóż w ich przekonaniu asymetria w ocenie czynów moralnie dobrych i moralnie złych dokonanych w afekcie wynika stąd, że dokonujący takiej oceny przyjmują dwa założenia: *primo*, biorą pod uwagę owe domniemane metapragnienia autorów czynów, i *secundo*, przyjmują (jeśli chodzi o treść tych metapragnień), iż autorzy nie utożsamiają się z afektem stanowiącym motyw (czy raczej jeden z motywów) ich moralnie nagannych czynów, a utożsamiają się z afektem stanowiącym motyw (czy raczej jeden z motywów) ich czynów zasługujących na moralną pochwałę. Należy podkreślić, iż wyjaśnienie to w istocie osłabia tezę o istnieniu asymetrii; okazuje się bowiem, że – na gruncie tego wyjaśnienia – istotną zmienną dla wyjaśnienia owych odmiennych sądów na temat stopnia moralnej odpowiedzialności nie jest sama moralna jakość czynów, ale pewne – optymistyczne – psychologiczne założenie badanych, zgodnie z którym autorzy moralnie złych czynów woleliby nie doświadczać owych negatywnych emocji determinujących czy współdeterminujących ich czyny, a autorzy moralnie dobrych czynów nie chcieliby swoich pozytywnych emocji utracić. Zatem zgodnie z tym wyjaśnieniem asymetria w ocenie czynów moralnie dobrych i złych popełnionych w afekcie zniknęłaby, gdyby którakolwiek z dwóch części tego założenia została przez dokonujących tej oceny odrzucona. Tę predykcję potwierdzają zresztą dalsze badania twórców wspomnianych eksperymentów; okazało się bowiem, że „poinformowanie uczestników eksperymentu, że autor czynu nie akceptuje swojego pozytywnego afektu (a więc narusza założenie, iż ludzie pragną pozytywnych afektów) znacząco osłabiło pochwałę, jaką za swój czyn otrzymał”³. Warto podkreślić jeszcze jedną cechę tego wyjaśnienia, tę mianowicie, iż może stanowić ono równocześnie uzasadnienie owych asymetrycznych sądów (wątkowi uzasadnienia – jako odrębnemu od wątku wyjaśniania – autorzy eksperymentu nie poświęcają uwagi). Albowiem to, iż autor czynu moralnie złego nie utożsamia się z negatywnymi afektami, które współdeterminują ten czyn, można zasadnie poczytywać za pewną okoliczność łagodzącą,

³ D. Pizarro, E. Uhlmann, P. Salovey, *op. cit.*, s. 271 (tłum. własne).

świadczą o przeżywanym konflikcie wewnętrznym, o pewnej presji, jaką ów afekt na niego wywiera i w ten sposób obniża jego odpowiedzialność. Analogicznie to, iż autor moralnie pozytywnego czynu w pełni utożsamia się z pozytywnymi afektami, które współdeterminują jego czyn, można zasadnie uznać za okoliczność neutralną z punktu widzenia oceny stopnia odpowiedzialności, a z punktu widzenia moralnej pochwały nawet za okoliczność ją wzmacniającą, ponieważ akceptacja ta może być odczytana jako świadectwo moralnej integralności jego charakteru⁴.

3. Drugie rozwiązanie problemu asymetrii: inspiracje tomistyczne

W tym punkcie chciałbym zaproponować alternatywne wyjaśnienie wyników wspomnianego eksperymentu z wykorzystaniem pewnej prostej i cennej dystynkcji między emocją uprzednią (*passio antecedens*) i następczą (*passio consequens*) wprowadzonej przez Tomasza z Akwinu w toku jego analizy odpowiedzialności za czyny dokonane w afekcie. Akwinata przywołuje ją zarówno w kontekście oceny czynów moralnie złych, jak i moralnie dobrych. Pisz tak (tłum. własne)⁵:

Grzech w swojej istocie polega na akcie wolnej woli, która jest zdolnością woli i rozumu, podczas gdy emocja jest ruchem pożądania zmysłowego [*motus appetitus sensitivi*]. Pożądanie zmysłowe może zaś wiązać się z wolną wolą uprzednio [*antecedenter*] lub następczo [*consequenter*]: uprzednio, gdy emocja wypływająca z pożądania zmysłowego przyciąga lub skłania rozum lub wolę [...]; następczo, gdy ruchy wyższej władzy, o ile są silne [*vehementes*], znajdują swoje odbicie w niższej, ponieważ nie jest możliwe, aby wola była poruszona intensywnie przez cokolwiek bez pobudzenia emocji we władzy pożądania zmysłowego. I tak, jeśli emocja poprzedza grzeszny akt, to musi ona z konieczności zmniejszać grzech, ponieważ akt jest grzechem w takim stopniu, w jakim jest dobrowolny i pozostaje pod naszą kontrolą [dosł. „istnieje w nas” – *in nobis existens*]. A dana rzecz jest pod naszą kontrolą dzięki woli i rozumowi; zatem im bardziej rozum i wola czynią coś z własnej inicjatywy, a nie z powodu

⁴ Uwaga ta potwierdza moją wcześniejszą obserwację, że oba pojęcia – stopnia odpowiedzialności i moralnej pochwały/nagany – nie są w pełni tożsame, choć co do zasady ich zamienne stosowanie (co, jak wspomniałem, jest dość powszechnie przyjętą konwencją w literaturze anglosaskiej, przede wszystkim z zakresu filozofii moralnej) nie rodzi niejasności czy nieporozumień.

⁵ Cytat ten odnosi się do czynów moralnie złych, ale jak zobaczymy dalej, Akwinata uznaje przydatność tej dystynkcji także w analizie czynów moralnie dobrych.

impulsu emocji, tym bardziej ów czyn jest dobrowolny i pod naszą kontrolą [*in nobis existens*]. Tak więc emocja zmniejsza grzech przez to, że zmniejsza jego dobrowolność. Z drugiej strony emocja następca nie zmniejsza grzechu, lecz zwiększa go; czy raczej: jest znakiem jego wielkości, w tym sensie, że ukazuje intensywność woli w jej dążeniu do grzesznego aktu [*Passio autem consequens non diminuit peccatum, sed magis auget, vel potius est signum magnitudinis eius, inquantum scilicet demonstrat intensionem voluntatis ad actum peccati*]. A więc jest prawdą, że im większa przyjemność, z jaką ktoś grzeszy, tym większy jest grzech⁶.

Tak więc zdaniem Tomasza z Akwinu stopień zasługi (negatywnej lub pozytywnej) za czyn, któremu towarzyszy afekt, będzie zależał od tego, czy ów afekt jest uprzedni czy następczy. Jeśli jest uprzedni, a więc sprawia, że czyn jest w mniejszym stopniu pod naszą kontrolą (jest mniej *in nobis existens*, jak ujmuje to Akwinata), to obniża on stopień odpowiedzialności (zasługi) za dany czyn. Zatem w przypadku czynu moralnie dobrego obniża jego moralną wartość, a w przypadku moralnie złego – podnosi ją, tj. ów zły czyn zasługuje na mniejszą naganę. Z kolei jeśli afekt ma charakter następczy, a więc nie obniża naszej wolicjonalnej kontroli, co więcej: świadczy o szczególnie dużej intensywności aktu woli w dążeniu do określonego celu, to podnosi on stopień odpowiedzialności (zasługi – pozytywnej lub negatywnej moralnie) za dany czyn. Zatem w przypadku czynu moralnie dobrego podnosi jego moralną wartość, a w przypadku moralnie złego – obniża. Warto dodać, że Tomasz z Akwinu rozróżnia dwa sposoby, w jakie emocja może być następca: pierwszy to *modus redundantiae*, polegający na tym, że emocja ta pojawia się niejako automatycznie, bez dodatkowego udziału woli; drugi to *modus electionis*, gdy autor czynu wzbudza w sobie emocję świadomie i rozumowo (*ex iudicio rationis*), aby móc tym skuteczniej realizować wybrany przez siebie cel. Co do pierwszego sposobu Tomasz z Akwinu pisze, że tą drogą wzbudzona emocja następca „wskazuje na większe dobro moralne” (*sic indicat bonitatem moralem maiorem*); a odnośnie do drugiego stwierdza, że „namiętność duszy dodaje coś do dobra czynu” (*sic passio animae addit ad bonitatem actionis*)⁷. Nie można chyba jednak interpretować tych nieco odmiennych ujęć skutków emocji następczej w taki sposób, jakoby Akwinata uważał, że w jednym przypadku ten pozytywny wpływ emocji następczej był większy,

⁶ Tomasz z Akwinu, *Summa Theologiae*, I-II, q. 77, art. 6, Corpus Thomisticum, [on-line:] [https://www.corpusthomisticum.org] – 22 III 2024.

⁷ Por. Tomasz z Akwinu, *Summa Theologiae* I-II, q. 24, art. 3, Corpus Thomisticum, [on-line:] [https://www.corpusthomisticum.org] – 22 III 2024.

a w drugim mniejszy. Zaznaczmy jeszcze, że Tomasz z Akwinu omawia te dwa sposoby powstawania emocji następczej wyłącznie w odniesieniu do czynów moralnie dobrych, ale – jak się wydaje – dają się one zasadnie odnieść także do czynów moralnie złych (emocja następcza, która powstała *modo redundantiae*, „wskazywałaby na większe zło moralne”, a wzbudzona *modo electionis* „dodawałaby coś do zła czynu”).

Przejdźmy teraz do pytania, w jaki sposób rozróżnienie Akwinaty można wykorzystać w celu wyjaśnienia eksperymentów wskazujących na istnienie omawianej asymetrii. Otóż wyjaśnienie to mogłoby przebiegać tak: osoby oceniające „asymetrycznie” czyny moralnie złe i moralnie dobre dokonane w afekcie przyjmują założenie, że czyny moralnie złe są współdeterminowane przez afekt uprzedni (co sprawia, że czyny te nie podlegają ich pełnej kontroli), a czyny moralnie dobre przez afekt następczy (a więc wolicjonalna kontrola tych czynów nie zmniejsza się). Założenie takie nie tylko wyjaśniałoby ich asymetryczną ocenę, lecz także by ją uzasadniało na gruncie filozofii moralnej Tomasza z Akwinu. Zauważmy, że proponowane tutaj rozwiązanie problemu asymetrii ma istotną cechę wspólną z rozwiązaniem poprzednim, wysuniętym przez twórców eksperymentów, mianowicie: zakłada ono, że istotną zmienną dla wyjaśnienia owych odmiennych sądów na temat stopnia moralnej odpowiedzialności nie jest sama moralna jakość czynów, ale pewne psychologiczne założenie przyjmowane przez badanych; tyle że treść owego założenia jest tutaj innego rodzaju: jest nią teza, że afekt prowadzący do czynów moralnie złych ma (zwykle) charakter uprzedni, a afekt prowadzący do czynów moralnie dobrych ma (zwykle) charakter następczy. W kontekście wyjaśnienia wyników eksperymentów nie jest istotne, czy teza ta jest prawdziwa (wydaje się to raczej mało prawdopodobne, choć sprawa jest daleka od jasności); istotne jest to, czy jest ona (mniej lub bardziej świadomie) przyjmowana przez badanych. Rzecz jasna, jest to kwestia, którą można rozstrzygnąć wyłącznie za pomocą badań eksperymentalnych.

3. Podsumowanie

Tym, co łączy oba przedstawione wyżej rozwiązania, jest to, iż pozbawiają one stwierdzonej eksperymentalnie asymetrii sądów na temat czynów złych i dobrych dokonanych w afekcie jej paradoksalnego charakteru. Paradoksalność pojawia się wtedy, gdy przyjmuje się, że racją tłumaczącą tę asymetrię jest sam moralny charakter czynów, a więc że czyny moralnie dobre *ipso facto* nie stają się mniej godne pochwały, gdy są dokonane

w afekcie, a czyny moralnie złe *ipso facto* stają się mniej naganne, gdy są dokonane w afekcie. Oznaczałoby to, że dla czynów moralnie dobrych i moralnie złych obowiązują inne reguły wyznaczania stopnia odpowiedzialności. W świetle przedstawionych rozwiązań tego rodzaju asymetria – nazwijmy ją „głęboką” – jednak nie występuje; implikują one, że asymetria ta ma wyłącznie charakter „powierzchowny” czy przygodny, tj. wynika z pewnych psychologicznych założeń (które mogą być fałszywe) przyjmowanych przez osoby badane na temat osób działających w afekcie. Pierwsze z tych rozwiązań zakłada, że stwierdzone eksperymentalnie różnice w przypisywaniu stopnia odpowiedzialności czy zasługi wynikają stąd, że badani przyjmują, iż autorzy czynów złych dokonanych w afekcie nie utożsamiają się z tymi afektami, a autorzy czynów dobrych dokonanych w afekcie utożsamiają się z nimi. Zgodnie więc z tym rozwiązaniem badani przyjmują pewną ogólną zasadę przypisywania stopnia odpowiedzialności, która jest wspólna dla czynów moralnie dobrych i moralnie złych. Mówi ona, że jeśli autor czynu dokonanego w afekcie akceptuje ten afekt, wówczas nie wpływa on na stopień jego odpowiedzialności za ów czyn. Zasada ta wydaje się szczególnym przypadkiem pewnej ogólniejszej zasady, zgodnie z którą autor w pełni odpowiada za swój czyn tylko wtedy, gdy jest on pod jego pełną kontrolą. Przykładem braku pełnej kontroli sprawcy nad jego czynem byłaby tutaj obecność wśród motywów owego czynu afektu nieakceptowanego przez sprawcę, a w rezultacie: pewien konflikt wewnętrzny, motywacyjne „rozdarcie”, będące właśnie świadectwem braku pełnej dobrowolności. Jeśli chodzi o drugie (inspirowane dystynkcją Akwinaty) rozwiązanie, to również ono zakłada, że mechanizmy przypisywania odpowiedzialności są identyczne dla czynów moralnie dobrych i złych. W świetle tego rozwiązania istotne nie jest to, jaki charakter moralny ma dany czyn, ale to, czy emocja współdeterminująca ten czyn była uprzednia czy następcza. Jeśli miała ona charakter uprzedni, to stopień odpowiedzialności się obniża, niezależnie od tego, czy czyn był moralnie dobry czy zły. Także to rozwiązanie można traktować jako szczególny przypadek tej samej ogólniejszej zasady, mówiącej, iż odpowiadamy w pełni tylko za takie czyny, które były pod naszą całkowitą kontrolą (*in nobis existens*, używając terminologii Akwinaty). Należy jednak podkreślić, że oba rozwiązania – choć można je uznawać za wersje tej samej zasady ogólnej – są wzajemnie sprzeczne (co jest możliwe, gdyż oczywiście nie są z niej wyprowadzone dedukcyjnie), a więc nie mogą być przyjmowane równocześnie. Sprzeczność tę łatwo wykazać: jeśli ktoś dokonuje czynu moralnie dobrego pod wpływem emocji uprzedniej, z którą się w pełni utożsamia (jego „metapragmatyka”) są więc zgodne z tą emocją, to w świe-

tle drugiego („tomistycznego”) rozwiązania będzie miał mniejszą zasługę, niż gdyby nie działał pod wpływem emocji, w świetle pierwszego natomiast jego zasługa będzie identyczna w obu przypadkach; i odwrotnie: jeśli ktoś dokonuje czynu moralnie dobrego pod wpływem emocji następczej, z którą się nie utożsamia, to w świetle drugiego rozwiązania („tomistycznego”) będzie miał taką samą zasługę (lub nawet większą), jak wtedy, gdy nie działał pod wpływem emocji, w świetle pierwszego zaś jego zasługa będzie mniejsza. Ta rozbieżność ocen nie jest zaskakująca, gdy kryteria „pełnej kontroli” przyjmowane na gruncie obu rozwiązań są całkowicie odmienne: akceptacja/odrzućenie afektu na gruncie rozwiązania pierwszego i emocja następcza/uprzednia na gruncie rozwiązania drugiego.

Przedstawione wyżej rozwiązania uważam za najbardziej przekonujące, przynajmniej w sensie normatywnym⁸, na zakończenie chciałbym jednak krótko omówić jeszcze dwa rozwiązania alternatywne. Jedno z nich zakłada, że warunki przypisywania pełnej odpowiedzialności za czyny moralnie złe powinny być bardziej rygorystyczne niż warunki przypisywania pełnej odpowiedzialności za czyny moralnie dobre: pierwsze powinny obejmować pełną kontrolę nad swoim czynem, drugie mogą dopuszczać odstępstwa od niej. Jak się wydaje, jedynym rozsądnym uzasadnieniem tego rozwiązania mogłaby być teza, iż przypisanie odpowiedzialności za czyn moralnie zły niesie dużo poważniejsze skutki dla sprawcy niż przypisanie odpowiedzialności za czyn dobry, gdyż krzywda, jaką możemy wyrządzić przez błędne przypisanie odpowiedzialności, jest większa w pierwszym przypadku niż w drugim. Ale nawet jeśli to uzasadnienie jest trafne (co wcale nie jest oczywiste), to nie wynika z niego jeszcze teza, że owa „rygorystyczność” powinna się przejawiać właśnie w odniesieniu do emocji (tj. że warunkiem przypisania pełnej odpowiedzialności za czyny złe, choć już nie za dobre, ma być niepozostawanie w chwili dokonywania tego czynu pod wpływem emocji). Należałoby jeszcze wykazać, że emocje faktycznie nie podlegają naszej kontroli, a wykazanie tego wcale nie jest takie proste (np. na gruncie tzw. kognitywnej teorii emocji, redukującej emocje całkowicie lub w dużej części do przekonań, uznaje się je za całkowicie

⁸ Jeśli chodzi o ich zdolność wyjaśnienia zachowań osób badanych w przywoływanym eksperymencie, to – jak wspominałem – rozwiązanie „tomistyczne” nie było testowane, trudno więc ocenić jego wartość pod tym względem. Rozwiązanie D. Pizarro i jego współpracowników zostało przez nich empirycznie przebadane i dość dobrze potwierdzone (co oczywiście, z uwagi na wskazaną przeze mnie sprzeczność tego rozwiązania z „tomistycznym”, osłabia hipotezę o empirycznej trafności – tj. jako wyjaśnienia zachowania osób badanych – tego ostatniego).

lub przynajmniej w bardzo dużym stopniu zależne od nas⁹). Niemniej jednak jest jasne, że gdyby to rozwiązanie było trafne, oznaczałoby to, że owa stwierdzona eksperymentalnie asymetria ma charakter „głęboki”, ponieważ wynika z tego, że reguły przypisywania pełnej odpowiedzialności za czyny moralnie dobre są odmienne od reguł przypisywania pełnej odpowiedzialności za czyny moralnie złe. Jeszcze inne alternatywne rozwiązanie mówi, że udzielanie pochwał ma także cel instrumentalny: jest nim motywowanie do podejmowania dobrych – prospołecznych – działań; dokonując oceny moralnie dobrych działań, można więc wykroczyć poza kryterium sprawiedliwości (sprawiedliwej zasługi), co jest z kolei niedopuszczalne w przypadku czynów moralnie złych. Ale oba założenia milcząco przyjęte w tym rozwiązaniu, mianowicie: że można kierować się względami utylitarnymi przy udzielaniu pochwał i że nie można kierować się nimi przy udzielaniu nagan, są dalekie od oczywistości. Rozwiązanie to, podobnie więc jak poprzednie, jest normatywnie nieprzekonujące, choć rzecz jasna nie można całkiem wykluczyć, że ludzie faktycznie mogą się nim kierować¹⁰.

⁹ Ten kontrargument może mieć dalekosiężne skutki dla prawa: jeśli bowiem uzna się za trafne jakieś radykalne odmiany teorii kognitywnej (np. stoicką), wówczas emocje nigdy nie będą stanowić okoliczności łagodzącej, co będzie skutkowało np. zgłoszeniem postulatów usunięcia z kodeksu karnego przestępstwa zabójstwa z afektu jako łagodniejszego typu zabójstwa (rozwijam szerzej ten wątek w W. Załuski, *The Insanity Defense. A Philosophical Analysis*, Cheltenham 2021, s. 122-129, *Elgar Studies in Legal Theory*). Nie jest to oczywiście jedyny argument, jaki można sformułować przeciwko uznaniu afektu za okoliczność łagodzącą przestępstwo. Można także np. wskazywać na łatwość, z jaką w postępowaniu sądowym instytucja ta może być nadużywana przez oskarżonych i ich obrońców (poprzez powoływanie się na rzekome „silne wzburzenie”, którego sprawca w momencie przestępstwa tak naprawdę nie doświadczał); na negatywny wpływ, jaki sama jej obecność w kodeksie karnym może mieć na motywację potencjalnych sprawców do rozwijania w sobie zdolności samokontroli; lub na fałszywą mitologizację zabójstw w afekcie jako rzekomo motywowanych przez głęboką, szlachetną, a skrzywdzoną miłość (ten „romantyczny” obraz zabójcy w afekcie poddał druzgocącej krytyce Léon Rabinowicz, który argumentował, na gruncie zarówno empirycznego, jak i teoretycznego, że motywami zabójstw w afekcie są zazwyczaj „strasзлиwa nienawiść, rozkiełnany egoizm i podle pragnienie zemsty (tłum. własne; w oryginale: „la haine atroce, l'égoïsme effréné, l'esprit vil de la vengeance”; L. Rabinowicz, *Le crime passionnel*, Paris 1931, s. 150).

¹⁰ Należy jednak dodać, że D. Pizarro et al. (D. Pizarro, E. Uhlmann, P. Salovey, *op. cit.*, s. 270-271) rozważają pod kątem empirycznej trafności to ostatnie rozwiązanie (jak też i inne: mówiące, iż przy udzielaniu pochwał ludzie angażują mniej energii poznawczej niż przy udzielaniu nagan, dlatego bardziej szafują pierwszymi) i dochodzą do negatywnego wniosku: zauważają po pierwsze, że te rozwiązania nie tłumaczą, dlaczego ludzie obniżają swoją ocenę moralnie dobrego czynu,

Bibliografia

- Dressler J., *Rethinking Heat of Passion. A Defense in Search of a Rationale*, „The Journal of Criminal Law & Criminology” vol. 73, 1982, no. 2, s. 421-470, <https://doi.org/10.2307/1143104>.
- Goldstein M.A., *The Biological Roots of Heat-of-Passion Crimes and Honor Killings*, „Politics and the Life Sciences” vol. 21, 2002, no. 2, s. 28-37, <https://doi.org/10.1017/S0730938400005748>.
- Kahan D.M., Nussbaum M., *Two Conceptions of Emotion in Criminal Law*, „Columbia Law Review” vol. 96, 1996, no. 2, s. 269-374, <https://doi.org/10.2307/1123166>.
- Knobe J., Doris J.M., *Responsibility*, [w:] *The Moral Psychology Handbook*, ed. J.M. Doris, Oxford 2010, s. 321-354, <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199582143.003.0011>.
- Pizarro D., Uhlmann E., Salovey P., *Asymmetry in Judgments of Moral Blame and Praise. The Role of Perceived Metadesires*, „Psychological Science” 2003, vol. 14(3), s. 267-272, <https://doi.org/10.1111/1467-9280.03433>.
- Rabinowicz L., *Le crime passionnel*, Paris 1931.
- Smith A., *Theory of Moral Sentiments*, New York 2007, <https://doi.org/10.1093/oseo/instance.00042831>.
- Tomasz z Akwinu, *Summa theologiae*, Corpus Thomisticum, [on-line:] [<https://www.corpusthomisticum.org>].
- Załoski W., *The Insanity Defense. A Philosophical Analysis*, Cheltenham 2021, *Elgar Studies in Legal Theory*, <https://doi.org/10.4337/9781800379855>.

gdy dowiadują się, że jego autor nie utożsamia się z emocjami, które nim kierowały przy jego podejmowaniu, oraz po drugie, że dokonując ocen moralnych, często bardziej skrupulatnie badają okoliczności podejmowania czynów moralnie do-
brych niż moralnie złych (w istocie więc bardziej szafują negatywnymi ocenami).

Tomasz Pietrzykowski 

Prawo do zwierzęcia

Abstract Right to an Animal

Changing the legal status of animals by excluding them from the category of things (dereification of animals) has entailed many direct and indirect consequences. One of the critical issues is the difficulty of treating them as objects of ownership as conceived by the civil law doctrine. Ownership is therein regarded as a right “to things” (*ius in re*). Thus, arguably, the dereification of animals has resulted in the emergence of a separate, real right parallel to ownership – the right to an animal. The article analyses the similarities and differences between the content of such rights and ownership of things. Moreover, it argues for the need for a statutory, not only interpretative, determination of the content of such newly emerged real right.

Keywords: right, law, animal, ownership, dereification

1. Dereifikacja zwierząt a prawo własności

Od 1997 r. w polskim ustawodawstwie obowiązuje przepis, zgodnie z którym „zwierzę, jako istota żyjąca, zdolna do odczuwania cierpienia, nie jest rzeczą. Człowiek jest mu winien poszanowanie, ochronę i opiekę” (art. 1 u.o.z.). Dokonuje on prawnej dereifikacji zwierząt, tj. wyłączenia ich z kategorii rzeczy, bez ich jednoczesnej personifikacji – nadania im statusu podmiotów prawa. Zmiana ta ma charakter przede wszystkim symboliczno-moralny, jednakże dokonane nią „radykalne przewartościowanie w stosunku człowieka do świata zwierząt” oznacza zarazem przyjęcie „nowej koncepcji zwierzęcia jako przedmiotu stosunków prawnych”¹. Pod tym względem wywołuje poważne konsekwencje prawne. Dotyczą one

¹ M. Goettel, *Sytuacja zwierzęcia w prawie cywilnym*, Warszawa 2013, pkt. 2.1.2.

zarówno obszaru prawa prywatnego, jak i publicznego. Konsekwencje te nie zostały ani w pełni zbadane, ani nawet rozpoznane.

Jedną z najpoważniejszych konsekwencji tego rodzaju jest postawienie pod znakiem zapytania możliwości dalszego traktowania zwierząt jako przedmiotu prawa własności. W stanie prawnym sprzed 1997 r. pozostało jasne, że zwierzęta (zwłaszcza domowe czy gospodarskie) stanowią rodzaj rzeczy. Podlegały zatem wprost przepisom prawa rzeczowego, z nieznacznymi jedynie modyfikacjami czy wątpliwościami². W wyniku dereifikacji zwierząt sytuacja zmieniła się jednak diametralnie. Przedmiotem prawa własności są bowiem – co do zasady – jedynie rzeczy. Pozbawienie zwierząt takiego statusu uczyniło z nich co najmniej problematyczny przedmiot stosunków prawnorzeczowych. Choć w języku prawniczym mowa jest często o prawie „własności” do innych przedmiotów niż rzeczy (kopalin, wody czy dóbr niematerialnych), nie może to jednak przesłaniać faktu, że prawo do tego rodzaju przedmiotów nie jest prawem własności w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego³.

Podobne stanowisko wyrażane jest w doktrynie prawa cywilnego w odniesieniu do zwierząt po tym, jak ustawodawca wykluczył traktowanie ich jak rzeczy. Jak pisze Mieczysław Goettel, „skoro zwierzę (zgodnie z jednoznacznym brzmieniem art. 1 ust. 1 u.o.z.) nie jest rzeczą, to nie może być tym samym przedmiotem prawa własności”, co oznacza, że „prawo podmiotowe do zwierząt, podobnie jak i do innych materialnych części przyrody niebędących rzeczami, nie stanowi własności w rozumieniu kodeksowym”⁴. Także zdaniem Maksymiliana Pazdana, w odniesieniu do zwierząt po ich dereifikacji „można mówić jedynie o prawie podobnym do prawa

² Jak np. zauważa M. Pazdan, przed wejściem w życie ustawy o ochronie zwierząt zwierzęta żyjące w stanie wolnym stanowiły własność państwa, jednak „nie miała ona charakteru prawa podmiotowego cywilnoprawnego” (idem, *Podmioty stosunków cywilnoprawnych*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2020, s. 1019-1045). Por także R. Mikosz, *Prawa do zwierząt*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 3: *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2020, s. 243; M. Goettel, *op. cit.*, pkt. 2.1.1.

³ Jak ujmuje to E. Gniewek: o prawie „własności intelektualnej” i „własności przemysłowej” mowa jest jedynie z powodu „niedostatków terminologii prawniczej”, określenie „własność” złoż kopaliny należy opatrywać cudzysłowem (podobnie jak „użytkowanie górnicze” – które „w żadnym razie” nie może być rozumiane jako klasyczne, cywilistyczne prawo użytkowania). Traktowanie wody jako przedmiotu własności należy „wykluczyć”, a przedmiotem takiego prawa mogą być co najwyżej śródlądowe wody stojące – jednak wyłącznie jako część nieruchomości gruntowej (idem, *Prawo rzeczowe*, wyd. 14, Warszawa 2022, s. 37 i n.).

⁴ M. Goettel, *op. cit.*, s. 54 i n.

własności *sensu stricto*, czy też o posiadaniu podobnym do posiadania *sensu stricto*⁵. Tak też należy rozumieć termin „właściciel” pojawiający się w kilku przepisach ustawy o ochronie zwierząt⁶. Mirosław Nazar argumentuje, że własność zwierzęcia rozumieć należy „w znaczeniu przenośnym, analogicznie jak tzw. własność przemysłowa, górnicza, intelektualna, własność wód, przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego. W takich bowiem przypadkach chodzi nie o prawo do rzeczy, lecz o prawo (bezwzględne) do obiektów innego rodzaju, nie będących rzeczami (zob. art. 45 k.c.)”⁷. Pogląd o niemożności kwalifikacji prawa do zwierzęcia jako prawa własności w sensie cywilistycznym prezentują także autorzy komentarzy do ustawy o ochronie zwierząt: Karolina Kuszlewicz⁸ oraz Wojciech Radecki⁹. Skoro zwierzę nie może być przedmiotem prawa własności w rozumieniu art. 140 k.c., to tak zwana własność zwierzęcia musi być traktowana jako analogiczne do własności prawo podmiotowe, różniące się jednak od prawa własności przedmiotem, a w konsekwencji – także treścią¹⁰.

Czy i w jakim stopniu traktowanie prawa do zwierząt jako prawa własności uzasadniać może art. 1 ust. 2 u.o.z. nakazujący do zwierząt „stosować odpowiednio przepisy o rzeczach”? Jak sugeruje np. Edward Gniewek, nakaz ów oznacza „bez wątpienia aprobatę dla zastosowania juredyckiej konstrukcji podmiotowego prawa własności zwierzęcia”¹¹. Przeciw takiemu stanowisku przemawiają jednak, jak się wydaje, zarówno argumenty etyczne, jak i *stricte* prawnicze.

⁵ M. Pazdan, *op. cit.*, s. 1042.

⁶ *Ibidem*.

⁷ M. Nazar, *Normatywna dereifikacja zwierząt – aspekty cywilnoprawne*, [w:] *Prawna ochrona zwierząt*, red. M. Mozgawa, Lublin 2002, s. 136.

⁸ K. Kuszlewicz, *Ustawa o ochronie zwierząt. Komentarz*, Warszawa 2022, s. 63-66; eadem, *Prawa zwierząt. Praktyczny przewodnik*, Warszawa 2019, s. 64 i n.

⁹ W. Radecki uważa, że odpowiednikiem prawa własności jest „prawo własności zwierzęcia, które jednak, ze względu na przedmiot niebędący rzeczą, nie jest własnością w rozumieniu art. 140 k.c.” (idem, *Ustawa o ochronie zwierząt. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 46).

¹⁰ M. Nazar pisze o różnicach nie w treści takiego prawa, lecz „sposobach wykonywania jego atrybutów” (idem, *op. cit.*, s. 136). Podobnie zob. Ł. Smaga, *Humanitarna ochrona zwierząt*, Białystok 2010, s. 87; W. Radecki, *op. cit.*, s. 46.

¹¹ E. Gniewek, *op. cit.*, s. 39; podobnie W.J. Katner, *Przedmioty stosunku cywilnoprawnego*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 1336 i nast.

2. Etyczne aspekty prawa własności a sytuacja zwierząt

W dyskusji nad właściwym rozumieniem prawa do zwierzęcia trudno abstrahować od etycznego podłoża dereifikacji i szerzej ujmowanej ewolucji prawodawstwa ochrony zwierząt¹². W tej dziedzinie i na tym etapie jego rozwoju argumenty etyczne zachowują istotne znaczenie nie tylko w rozważaniach *de lege ferenda*, ale także – *de interpretatione ferenda*. Sytuacja prawna zwierząt i kształt prawa do zwierzęcia jest bowiem wciąż w dość wczesnej fazie dogmatycznoprawnej pozytywizacji. Argumenty *stricte* pojęciowo-prawne pozostają więc jeszcze nie w pełni wyemancypowane z przesłanek etycznych osadzonego na nich prawodawstwa.

Z perspektywy moralnej, prawo własności stanowi swego rodzaju afirmację jednostronnego władztwa właściciela nad przedmiotem własności. Odzwierciedla i chroni sferę wolności osoby właściciela, w obrębie której może ona w sposób względnie nieskrępowany decydować o losie rzeczy będącej jej własnością¹³. Kształt i ochrona prawa własności jest wyrazem uznania przez prawo podmiotowości, interesów i wolności woli właściciela. Implikowana tym jednostronność koresponduje z postrzeganiem prawa własności jako prawa – co do istoty – *in rem*. Z tych względów moralnie nie wchodzi w grę traktowanie innego człowieka jako przedmiotu czyjejkolwiek własności. Uznanie inherentnej podmiotowości i interesów tego, kto miałby takim przedmiotem być, jest bowiem fundamentalnie niespójne z położeniem przedmiotu prawa własności względem posiadacza takiego prawa¹⁴. Z formalnoprawnego punktu widzenia nic nie stoi na przeszkodzie dowolnemu ukształtowaniu treści prawa własności. Zerwanie z tego rodzaju istotą relacji właściciel–przedmiot prawa własności czyniłoby je jednak fundamentalnie inną konstrukcją prawno-etyczną, zachowującą jedynie taką samą nazwę. Nie da się też etycznie uzasadniać prawa własności paternalistycznie rozumianym dobrem tych, którzy mieliby być jej przedmiotem¹⁵.

¹² Zob. na ten temat T. Pietrzykowski, *Prawo ochrony zwierząt. Pojęcia – zasady – dylematy*, Warszawa 2022, s. 44 i n.; 329 i n.

¹³ Zob. na ten temat np. J. Purdy, *A Freedom-Promoting Approach to Property: A Renewed Tradition for New Debates*, „University of Chicago Law Review” vol. 72, 2005, s. 1237-1298; idem, *People as Resources: Recruitment and Reciprocity in the Freedom-Promoting Approach to Property*, „Duke Law Journal” vol. 56, 2007, no. 4, s. 1047-1117.

¹⁴ Por. Np. rozważania J.S. Milla o niedopuszczalności dobrowolnego oddania się w niewolę innej osoby, jako wykraczające poza granice maksymalistycznie nawet rozumianej wolności jednostki (idem, *O wolności*, tłum. J. Starkel, Lwów 1864, s. 214 i n.).

¹⁵ Tradycja obrony prawa własności innej osoby argumentami moralnymi odwołującymi się do dobra tych, którzy są własnością innych mają długą historię – od Ary-

Choć zwierzęta nie są w sensie prawnym osobami, bez wątpienia posiadają własne interesy, czyniące ich egzystencję subiektywnie lepszą lub gorszą¹⁶. Czyni je to co najmniej podmiotami moralnymi, choć pozbawionymi cech charakteryzujących osobę. Ich status moralny jest jednak diametralnie różny niż przedmiotów nieożywionych oraz istot żywych pozbawionych układu nerwowego, który umożliwia subiektywne odczuwanie cierpienia (tj. roślin, większości gatunków zwierząt bezkręgowych). Rozpoznanie tej różnicy stanowi etyczne podłoże dereifikacji zwierząt zarówno w polskim porządku prawnym¹⁷, jak i wielu innych krajach, gdzie także została ona przeprowadzona¹⁸.

3. Moralny i prawny sens dereifikacji zwierząt

Zasadniczym sensem dereifikacji zwierząt jest więc uczynienie ich interesów relewantnymi prawnie, ich dobrostanu wartością ograniczającą dowolność postępowania człowieka względem nich. Dotyczy to także –

stoteles do XIX-wiecznych amerykańskich obrońców instytucji niewolnictwa. Najbardziej radykalną jej postać głosił G. Fitzhugh, którego zdaniem „a consciousness of security, a full comprehension of his position, and a confidence in that position, and the absence of all corroding cares or anxieties, makes the slave easy and self-assured in his address, cheerful, happy and contented, free from jealousy, malignity and envy, and at peace with all around him. His attachment to his master begets the sentiment of loyalty, than which none more purifies and elevates human nature” (idem, *Sociology for the South or a Failure of a Free Society*, Richmond 1854, s. 37).

¹⁶ Zob. A. Elżanowski, T. Pietrzykowski, *Zwierzęta jako nieosobowe podmioty prawa*, „Forum Prawnicze” 2003, z. 1(15), s. 18-27; T. Pietrzykowski, *Prawo ochrony zwierząt*, s. 35 i n.

¹⁷ „W zamyśle autorów projektu ustawy leży przełamanie starej jak świat zasady, że człowiek ma czynić sobie ziemię poddaną, co też czyni, masowo eksterminując całe gatunki zwierząt, a także usankcjonowanego od wieków prawem cywilnym traktowania zwierzęcia jak rzeczy. [...] Chcąc ratować od bólu, cierpienia i trwogi człowieka i zwierzę autorzy projektu proponują [...]” (posłanka K. Sienkiewicz przedstawiając projekt ustawy o ochronie zwierząt podczas pierwszego czytania w Sejmie, 16 grudnia 1994 r.). <http://orka2.sejm.gov.pl/Debata2.nsf/118b9e577f3-fceeac125746d0030d0fa/8122e14ba584e6d8c12574e800438795?OpenDocument>.

¹⁸ Zob. np. pkt. 6-8 preambuły do Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/63/UE z 22 października 2010 r.: „Dostępna jest nowa wiedza naukowa o czynnikach wpływających na dobrostan zwierząt oraz o zdolności zwierząt do odczuwania i wyrażania bólu, cierpienia, dystresu lub trwałego uszkodzenia. Dlatego konieczna jest poprawa dobrostanu zwierząt [...] Oprócz kręgowców, w tym kręgowców, należy w niniejszej dyrektywie uwzględnić także głowonogi, ponieważ istnieją dowody naukowe na ich zdolność do odczuwania bólu, cierpienia, dystresu lub trwałego uszkodzenia”.

a nawet przede wszystkim – tego, który sprawuje nad nimi prawnie usankcjonowane władztwo. Istotą prawa własności jest natomiast zagwarantowanie właścicielowi swobody korzystania z rzeczy wedle własnej woli i własnego interesu. Niezależnie zatem od marginalnych ograniczeń, natura i cel prawa własności pozostają głęboko niespójne z aktualnym statusem zwierząt. Tym ostatnim bowiem człowiek „winien jest poszanowanie, ochronę i opiekę” (art. 1 *in fine* u.o.z.).

Dereifikacja zwierząt oznacza odrzucenie przez ustawodawcę postawy szowinizmu gatunkowego, w której relacje człowieka i wykorzystywanych przez niego zwierząt są kwestią jedynie amoralnej przewagi, jaką nad zwierzętami uzyskały zorganizowane społeczności ludzkie. Sama eksploatacja zwierząt pozostała jednak dopuszczalna pod warunkiem zapewnienia zwierzętom odpowiednich warunków dobrostanu. Z moralnego punktu widzenia stanowi to swego rodzaju świadczenie wzajemne ze strony człowieka podporządkowującego los zwierzęcia swoim celom. Niezależnie jak nieproporcjonalne są to świadczenia, czyni to relację człowieka i zwierzęcia dwustronną, w której obowiązek „poszanowania, ochrony i opieki” stanowi odwzajemnienie korzyści, jaką człowiek odnosi z wykorzystywanego przez siebie zwierzęcia. Jedynie w ten sposób daje się poszukiwać jakiegokolwiek moralnego usprawiedliwienia eksploatacji zwierząt. I jedynie ten sposób odczytania ustawy o ochronie zwierząt czyni zawarte w niej przepisy o obowiązkach człowieka wobec zwierzęcia spójnymi z moralnymi przesłankami jej uchwalenia i utrzymywania w mocy¹⁹.

Tak pojmowana natura relacji człowieka i zależnego od niego zwierzęcia jest jednak diametralnie odmienna od etycznoprawnej istoty prawa własności. Z tej perspektywy wyłączenie zwierząt z prawnej kategorii rzeczy nie jest jedynie zabiegiem technicznoprawnym, lecz także głęboką i brzemionną w skutki rewizją postrzegania zwierząt i ich miejsca w uniwersum porządku prawnego. Stanowi zapewne jedną z najbardziej fundamentalnych zmian w sferze tak etycznych, jak i ontologicznych presupozycji porządku prawnego. Czyni to zrozumiałym, że proces, w którym zmiany te znajdują odzwierciedlenie w aparaturze pojęciowej, schematach myślowych i doktrynalnych konstrukcjach prawoznawstwa i dogmatyk prawnych, ma charakter stopniowy i rozciągnięty w czasie.

¹⁹ Tę samą myśl w języku teorii wykładni prawa R. Dworkina można byłoby ująć w ten sposób, że zrekonstruowanie tego rodzaju zasady wyjaśniającej przepisy ustawy o ochronie zwierząt stawiałoby tę ustawę w najlepszym możliwym świetle moralnym i dawało jej najlepsze możliwe moralne uzasadnienie (por. R. Dworkin, *Imperium prawa*, tłum. J. Winczorek, Warszawa 2006).

4. Konstrukcja i treść prawa do zwierzęcia

Trudności w rekonstrukcji aktualnej sytuacji prawnej zwierzęcia wynikają z kolizji dwóch, niejako przeciwstawnych czynników. Jednym z nich jest dereifikacja z jej moralnymi przesłankami i pozytywnoprawnymi implikacjami. Drugim – wielowiekowa tradycja traktowania zwierząt jako przedmiotu własności oraz nakaz „odpowiedniego stosowania” do zwierząt przepisów dotyczących rzeczy. Wyznaczają one także pole dyskusji wokół prywatnoprawnej sytuacji zwierzęcia oraz treści podmiotowego prawa do zwierzęcia zastępującego prawo własności rzeczy.

W świetle odesłania zawartego w art. 1 ust. 2 u.o.z. stosowanie do zwierząt przepisów dotyczących rzeczy (a więc także przepisów wyznaczających treść prawa własności) ma mieć charakter subsydiarny, a dodatkowo – odpowiedni. Obejmuje sytuacje nieunormowane wprost przepisami prawa ochrony zwierząt. Jedynie w tym zakresie do określania skutków prawnych dotyczących zwierząt mogą być stosowane przepisy o prawie własności. Ich stosowanie ma jednak następować „odpowiednio”. Musi więc brać pod uwagę fundamentalną różnicę pomiędzy statusem prawnym rzeczy a statusem żywej istoty, zdolnej do odczuwania cierpienia, której człowiek ma obowiązek zapewnić „poszanowanie, ochronę i opiekę”. Trudno w istocie o czynnik silniej różnicujący „odpowiedniość” stosowania jednych przepisów do innego zakresu odniesienia²⁰.

Prawo do zwierzęcia nie może być więc traktowane ani jako rodzaj prawa własności, ani nawet jego analogon, różniący się „jedynie” przedmiotem. Prawo własności jest paradygmatycznym rodzajem prawa do rzeczy, a zwierzę zostało przez ustawodawcę zaliczone do fundamentalnie innej kategorii istot mających samoistną wartość i własne prawnie chronione interesy. Wyodrębnienie zwierząt jako odmiennego rodzaju przedmiotu stosunku prawnego spowodowało więc wykreowanie odmiennego od prawa do rzeczy (*ius in re*) prawa do zwierzęcia (*ius in animali*).

Prawo do zwierzęcia należy zatem – *de lege lata* – traktować jako odrębne bezwzględne prawo podmiotowe. Jego treść wyznaczają przepisy prawa ochrony zwierząt wraz z subsydiarnie i odpowiednio stosowanymi przepisami prawa rzeczowego. Choć obejmuje ono skuteczne *erga omnes* uprawnienie do władztwa nad zwierzęciem i korzystania z niego z wyłączeniem innych osób, nakłada zarazem aktywne obowiązki traktowania

²⁰ Na temat skali różnicowania treści przepisów odesłania w odniesieniu do ich dodatkowego zakresu odniesienia zob. J. Nowacki, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, [w:] idem, *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003, s. 455 i n.

zwierzęcia w odpowiedni sposób. Łączy zatem niejako elementy charakterystyczne dla własności rzeczy z elementami przypominającymi sytuację prawną opiekuna. Prawo do zwierzęcia ma przy tym charakter zbywalny, wątpliwości budzić może jednak kwalifikowanie go jako prawa majątkowego²¹.

Subsydiarność i odpowiedniość stosowania do zwierząt przepisów dotyczących rzeczy prowadzi do wniosku, że treść prawa do zwierzęcia wyznaczana jest w pierwszej kolejności przepisami o ochronie zwierząt. Poszukiwanie odpowiednich unormowań prawa rzeczowego ma charakter uzupełniający i zależny od możliwości ich pogodzenia z przepisami wyznaczającymi zręby sytuacji prawnej danego zwierzęcia.

Zasadnicze znaczenie przy rekonstrukcji treści prawa do zwierzęcia mają zatem pozytywnie i negatywnie określone obowiązki wobec zwierzęcia ciążące na osobie, która sprawuje nad nim władztwo. O kluczowej roli tych właśnie unormowań przesądza już samo brzmienie klauzuli dereifikacyjnej wskazujące, że zdolność zwierzęcia do odczuwania cierpienia oznacza, że człowiek jest mu „winien [...] poszanowanie, ochronę i opiekę”. W przepisach ogólnych u.o.z. wyrażona została dodatkowo norma, zgodnie z którą „każde zwierzę wymaga humanitarnego traktowania” (art. 5). Zostało ono przez ustawodawcę zdefiniowane jako „traktowanie uwzględniające potrzeby zwierzęcia i zapewniające mu opiekę i ochronę” (art. 4 pkt. 2 u.o.z.).

Przepisy te zasadniczo różnicują treść prawa do zwierzęcia względem charakterystycznego dla prawa własności *ius possidendi*. W przypadku zwierzęcia, odpowiednikiem uprawnienia do posiadania rzeczy jest zbiór obowiązków zapewniania mu odpowiedniej opieki i ochrony. Sposób, w jaki opieka nad zwierzciem powinna być sprawowana, jest wyznaczany szczegółowymi unormowaniami prawa, a dopełniany klauzulą generalną, nakazującą traktowanie zwierzęcia w sposób uwzględniający jego potrzeby. Są one zróżnicowane ze względu na przeznaczenie zwierząt, ich specyfikę gatunkową, jak i wreszcie – w pewnej przynajmniej mierze – mogą wiązać się z indywidualnymi potrzebami osobniczymi (zwłaszcza w przypadku choroby zwierzęcia, jego wieku itd.).

²¹ Na temat praw majątkowych i kryterium ich wyodrębniania por. M. Pyziak-Szafnicka, *Prawo podmiotowe*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2020, s. 821. Niewykluczone, że w przyszłości majątkowy lub niemajątkowy charakter prawa do zwierzęcia powinien zależeć od tego, czy jego przedmiotem jest zwierzę gospodarskie, domowe, doświadczalne itd. Wymagałoby to znacznie bardziej kompleksowej regulacji takiego prawa oraz związanych z nim roszczeń.

Obowiązki te znajdują normatywny wyraz w postaci nakazów i zakazów powodowania określonych stanów rzeczy. Należy do nich chociażby obowiązek „utrzymywania zwierzęcia we właściwych warunkach bytowania” czy zakaz pozostawiania zwierzęcia „bez odpowiedniego pokarmu lub wody przez okres wykraczający poza minimalne potrzeby właściwe dla gatunku”, „w stanie rażącego zaniedbania lub niechlujstwa” czy „w stanie zagłodzenia, brudu, niezaleczonej choroby, w niewłaściwym pomieszczeniu i nadmiernej ciasnocie”²².

Naruszenie wielu spośród obowiązków odpowiadających *ius possidendi* właściciela rzeczy stanowi przestępstwo lub wykroczenie. Niektóre z zakazów ciąży na uprawnionym tak samo jak na każdej innej osobie (np. zakaz bicia zwierząt lub ich przeciążania). Inne – zwłaszcza o charakterze zaniechań – adresowane są przede wszystkim do osoby sprawującej nad zwierzęciem legalne władztwo. Nabycie tytułu prawnego do zwierzęcia nie tylko nie prowadzi do uzyskania swobody postępowania ze swoją „własnością”, lecz nakłada na uprawnionego dodatkowe obowiązki, których realizacja podlega odpowiedzialności karnej.

Kompleks obowiązków współtworzących sytuację prawną uprawnionego do zwierzęcia jest zatem fundamentalnie różny od klasycznego *ius possidendi* charakteryzującego prawo własności rzeczy. Ma bowiem charakter nie tylko czynny, ale ściśle sprzężony z odpowiedzialnością za nie należyte wywiązywanie się z obowiązków opieki nad zwierzęciem.

Również zakres i treść uprawnienia do korzystania ze zwierzęcia różni się diametralnie od własności rzeczy. Właściciel korzysta ze swego rodzaju domniemania generalnej kompetencji względem przedmiotu własności²³. W przypadku prawa do zwierząt zakres takiej swobody ulega radykalnemu ograniczeniu. Prawo nie tylko wyznacza obowiązek opieki i zapewnienia zwierzęciu właściwych warunków bytowania, lecz także określa cel i sposób, w jaki uprawniony może ze zwierzęcia korzystać. Jest on zależny od rodzaju zwierzęcia, który może ulec zmianie wolą samego uprawnionego jedynie w stosunkowo wąskich granicach prawnych.

Przeznaczenie zwierzęcia determinuje w dużej mierze, jaki reżym prawny znajduje zastosowanie do określenia sposobu i granic korzystania z niego. Innego rodzaju przepisy wyznaczają dopuszczalny sposób korzystania ze zwierząt domowych, inny – gospodarskich, doświadczalnych lub wykorzystywanych w sporcie bądź rozrywce. Przynależność zwierzęcia do określonej kategorii użytkowej przesądza o zakresie i sposobach dopuszczalnego

²² Np. art. 6 ust. 2 pkt. 12, art. 6 ust. 2 pkt. 10, art. 2 pkt. 11 u.o.z.

²³ Zob. E. Gniewek, *op. cit.*, s. 72.

korzystania z niego, a zatem zasadniczo odmiennie normuje także dopuszczalność uśmiercenia zwierzęcia z woli samego uprawnionego.

Prawo do zwierzęcia wykazuje stosunkowo najwięcej podobieństw do prawa własności rzeczy pod względem uprawnienia tradycyjnie określonego mianem *ius disponendi*. Nie ulega wątpliwości, że prawo do zwierzęcia jest prawem zbywalnym. Uprawniony może zarówno przenieść je na inną osobę pod tytułem odpłatnym lub darmowym, obciążyć je zastawem lub użytkowaniem, jak również zaciągać względem niego zobowiązania. W pełni obowiązuje tu jednak, co oczywiste, zasada *nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet*. Jego przeniesienie – przynajmniej w drodze umów prowadzących do sukcesji syngularnej – podlega stosunkowo niewielkim ograniczeniom wynikającym z przepisów u.o.z. oraz niektórych innych ustaw.

Specyfika prawa do zwierzęcia na tle prawa własności rzeczy przekładać może się jednak na odmienności w zakresie wynikającego z mocy samego prawa obligatoryjnego ukształtowania treści dotyczących ich czynności prawnych. W przypadku umowy przechowania do obowiązków przechowawcy wynikających wprost z ustawy należy zapewnić zwierzęciu odpowiednich warunków, w tym pożywienia i wody, niezależnie od tego, czy zostało to wprost przewidziane przez strony w umowie. Podobne zastrzeżenie dotyczyć może umów najmu bądź transportu zwierząt, wypożyczenia zwierzęcia itd. Z uwagi na różnicę pomiędzy zwierzęciem domowym a rzeczą za zasadniczo niedopuszczalny należy uznać zastaw na takich zwierzętach²⁴.

W świetle obowiązujących przepisów należałoby jednak przyjąć, że prawo do zwierzęcia nie obejmuje charakterystycznego dla prawa własności atrybutu, jakim jest *ius abutendi*. Przemawia za tym wyrażony w art. 6 ust. 1 u.o.z. zakaz zabijania zwierząt (*lege non distinguente* – „własnych” czy „cudzych”). Jest to zakaz, od którego ustawodawca przewidział szereg wyjątków, jak np. ubój zwierząt gospodarskich. Jest on jednak przejawem raczej *ius utendi et fruendi* niż *ius abutendi*. Znajduje to wyraz już w samym brzmieniu przepisu, który dopuszcza wyjątek od zakazu zabijania w odniesieniu do zwierząt „utrzymywanych przez człowieka w celu pozyskania mięsa i skór” (art. 6 ust. 1 pkt. 1 u.o.z.). Dopuszczalność uśmiercania takich zwierząt stanowi użytek i korzyść będącą sensem i celem ich hodowli. Trudno zatem traktować je jako odpowiednik swobodnego prawa właściciela do „zniszczenia” swojej rzeczy.

Także inne wyłączenia zakazu zabijania zwierząt zdecydowanie przemawiają przeciw postrzeganiu ich jako przejawu *ius abutendi* „właściciela”.

²⁴ Por. M. Goettel, *op. cit.*, s. 122 i n.

Są bowiem nie tyle jego uprawnieniem, ile obowiązkiem dyktowanym ochroną różnego rodzaju wartości. Mogą wiązać się z względami sanitarnymi, ochrony bezpieczeństwa lub bioróżnorodności. Uśmiercenie odbywa się wówczas na podstawie decyzji właściwego organu, niezależnie od woli samego uprawnionego. Także w przypadkach, gdy decyzja o uśmierceniu i jego momencie zależy przede wszystkim od jego woli (polowanie na zwierzęta łowne, konieczność bezzwłocznego uśmiercenia, usypianie ślepych miotów), wyjątki od zakazu zabijania wiążą się z ochroną określonych wartości zewnętrznych względem ochrony samej swobody dysponowania przedmiotem swojej własności wedle własnej woli.

Prawo do zwierzęcia doznaje także dodatkowych ograniczeń w zakresie uprawnień do rozporządzenia zwierzęciem (prawem do niego). Nie można skutecznie „zrzec” się prawa do zwierzęcia przez jego porzucenie. Prywatnoprawne skutki porzucenia lub zagubienia się zwierzęcia pozostają jednym z najbardziej dyskusyjnych punktów styku przepisów o ochronie zwierząt z uregulowaniami kodeksu cywilnego²⁵. Kłopoty te biorą się jednak w dużej mierze właśnie ze zbyt daleko idącego utożsamiania prawa do zwierzęcia z własnością. Prowadzą bowiem do prób odnoszenia przepisów o utracie i nabyciu własności niemalże wprost do zasadniczo innego od własności prawa podmiotowego²⁶.

Prawo do zwierząt może natomiast zostać zawieszone w szczególnym trybie decyzji administracyjnej o tymczasowym „odebraniu” zwierzęcia (art 7 ust. 1 u.o.z.) bądź też przedmiotem orzeczenia sądowego o jego przypadku. Choć prawo do zwierzęcia nie może być identyfikowane z prawem własności, to podlega ochronie konstytucyjnej na podstawie tej samej normy konstytucyjnej (art. 64 Konstytucji RP). Ochrona ta winna jednak uwzględniać etycznoprawną specyfikę prawa do zwierzęcia. Jej konstytucyjną podstawą jest przesłanka moralności publicznej, ze względu na którą w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP dopuszczone zostały proporcjonalne ograniczenia wolności i praw jednostki²⁷. Na jej podstawie konstytucyjnie

²⁵ *Ibidem*, s. 91 i n.; W. Jedlecka, *Z problematyki własności zwierząt*, [w:] *Własność w prawie i gospodarce*, red. U. Kalina-Prasznica, Wrocław 2017, s. 153 i nast.

²⁶ I to mimo „podwójnego” nakazu stosowania takich przepisów „odpowiednio” – jednego wynikającego z art. 1 ust. 2 ustawy o ochronie zwierząt (w sprawach nieuregulowanych w ustawie do zwierząt stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące rzeczy) oraz art. 2 ustawy o rzeczach znalezionych, zgodnie z którym przepisy o rzeczach znalezionych stosuje się *odpowiednio* do [...] zwierząt, które zabłąkały się lub uciekły”.

²⁷ T. Pietrzykowski, *Moralność publiczna a konstytucyjne podstawy ochrony zwierząt*, „Studia Prawnicze” 2019, nr 1(217), s. 5-26.

legitymowane pozostają te ograniczenia prawa do zwierzęcia, które wynikają z dostatecznie silnych racji etycznych przemawiających za ochroną interesów zwierząt przed nadużyciami ze strony podmiotów uprawnionych do korzystania z nich. Konstytucyjna ochrona prawa do zwierzęcia może mieć także szczególne znaczenie w przypadku takich unormowań prawnych, które nadmiernie godzą w majątkowe lub emocjonalne interesy osób uprawnionych do sprawowania opieki nad zwierzętami, zwłaszcza domowymi²⁸.

5. Zakończenie

Problematyka skutków prawnych dereifikacji zwierząt w poszczególnych gałęziach prawa pozostaje nadal nie w pełni przedyskutowana i rozpoznana zarówno pod względem teoretyczno-dogmatycznym, jak i praktycznym. Choć w odróżnieniu od wielu innych krajów w prawie polskim derefikacja objęła cały porządek prawny, a nie tylko regulacje prawa prywatnego, jej skutki *de lege lata* pozostają niejako w cieniu przyciągających znacznie większą uwagę rozważań o charakterze *de lege ferenda*. Trudno przesądzić, na ile jest to skutkiem, a na ile przyczyną dalece niepełnej asymilacji konsekwencji prawnych art. 1 u.o.z. w wielu obszarach regulacji prawnej.

Podstawową, choć bynajmniej niekoniecznie w pełni świadomą i prze-myślaną konsekwencją dereifikacji stało się wykreowanie odrębnego prawa do zwierzęcia. Nie jest ono jedynie „odpowiednikiem” prawa własności, różniącym się od niego wyłącznie przedmiotem i drugorzędnymi szczegółami. Jest odrębnym rodzajem bezwzględnego (skutecznego *erga omnes*) prawa podmiotowego, które trudno kwalifikować nawet jako należące do kategorii praw „rzeczowych”²⁹. Uzasadnia to postulat odejścia – także w języku prawnym – od terminologii „własności zwierząt”. Tak poważna zmiana jak wykreowanie nowego rodzaju bezwzględnego prawa podmiotowego, odchodzącego od utrwalonej w świadomości prawnej i potocznej pozycji „właściciela”, wymaga także znacznie bardziej kompleksowej i bezpośredniej regulacji prawnej. Treść podmiotowego prawa do zwierzęcia powinna zostać *expressis verbis* wyrażona w ustawie. Dopie-

²⁸ Jednym z przejawów tego rodzaju niedostatecznej ochrony prawnej są praktycznie bezkarne regularne przypadki śmiertelnych postrzałów przez myśliwych w trakcie polowań przypadkowo znajdujących się w pobliżu psów (wbrew zakazowi zawartemu w art. 33a ust. 3 u.o.z.).

²⁹ Z tego względu fundamentalnie nie podzielam wyrażanego przez niektórych, co bardziej konserwatywnych autorów, przekonania, że „właściciel zwierzęcia powinien być traktowany jak właściciel rzeczy” (tak R. Mikos, *op. cit.*, s. 245).

ro to dopełniłoby dokonaną przed ćwierćwieczem dereifikację zwierząt i uczyniło jej skutki w systemie prawnym i myśleniu prawniczym znacznie bardziej odczuwalnymi.

Bibliografia

- Dworkin R., *Imperium prawa*, tłum. J. Winczorek, Warszawa 2006.
- Elżanowski A., Pietrzykowski T., *Zwierzęta jako nieosobowe podmioty prawa*, „Forum Prawnicze” 2013, z. 1(15), s. 18-27.
- Fitzhugh G., *Sociology for the South or a Failure of a Free Society*, Richmond 1854.
- Gniewek M., *Prawo rzeczowe*, wyd. 14, Warszawa 2022.
- Goettel M., *Sytuacja zwierzęcia w prawie cywilnym*, Warszawa 2013.
- Jedlecka W., *Z problematyki własności zwierząt*, [w:] *Własność w prawie i gospodarce*, red. U. Kalina-Prasznic, Wrocław 2017.
- Katner W.J., *Przedmioty stosunku cywilnoprawnego*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2012, s. 1291-1384.
- Kuszelewicz K., *Prawa zwierząt. Praktyczny przewodnik*, Warszawa 2019.
- Kuszelewicz K., *Ustawa o ochronie zwierząt. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Mikosz R., *Prawa do zwierząt*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 3: *Prawo rzeczowe*, red. E. Gniewek, Warszawa 2020.
- Mill J.S., *O wolności*, tłum. J. Starkel, Lwów 1864.
- Nazar M., *Normatywna dereifikacja zwierząt – aspekty cywilnoprawne*, [w:] *Prawna ochrona zwierząt*, red. M. Mozgawa, Lublin 2002, s. 129-153.
- Nowacki J., *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, [w:] J. Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003, s. 451-464.
- Pazdan M., *Podmioty stosunków cywilnoprawnych*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2020, s. 1019-1045.
- Pietrzykowski T., *Moralność publiczna a konstytucyjne podstawy ochrony zwierząt*, „Studia Prawnicze” 2019, nr 1(217), s. 5-26, <https://doi.org/10.37232/sp.2019.1.1>.
- Pietrzykowski T., *Prawo ochrony zwierząt. Pojęcia – zasady – dylematy*, Warszawa 2022.
- Purdy J., *A Freedom-Promoting Approach to Property: A Renewed Tradition for New Debates*, „University of Chicago Law Review” vol. 72, 2005, s. 1237-1298.
- Purdy J., *People as Resources: Recruitment and Reciprocity in the Freedom-Promoting Approach to Property*, „Duke Law Journal” vol. 56, 2007, no. 4, s. 1047-1117.
- Pyziaak-Szafnicka M., *Prawo podmiotowe*, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, wyd. 2, Warszawa 2020, s. 775-934.
- Radecki W., *Ustawa o ochronie zwierząt. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Smaga Ł., *Humanitarna ochrona zwierząt*, Białystok, 2010.

Marcin Sala-Szczypiński 

Czy możemy „uchylić rąbka tajemnicy”?

Uwagi o tajemnicy radcowskiej z perspektywy wykładni funkcjonalnej

Abstract

Can We "Lift the Veil of Secrecy"?

Notes on Legal Professional Privilege from the Perspective of Functional Interpretation

The article discusses the issue of legal professional privilege of legal advisors, analysing the absolute and relative approach to privilege.

As a result of criticism of the evaluative concept of "the interests of justice" as a condition for exemption from privilege, a proposal was formulated to specify the conditions for this exemption, taking into account the gravity of the crime that may be disclosed thanks to the exemption from the obligation to maintain privilege

Keywords: legal advisors, disciplinary liability, professional privilege, grounds for exemption from privilege

1. Wstęp

Celem artykułu jest przedstawienie i próba rozwiązania problemów interpretacyjnych, jakie stwarza „tajemnica radcowska” w kontekście jej funkcji, a także analiza tezy o jej absolutnym charakterze – z uwzględnieniem ostatnich zmian legislacyjnych, dotyczących tajemnicy radcowskiej, a to: zmiany ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów¹ oraz ustawy

¹ Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852).

o Państwowej Komisji do spraw badania wpływów rosyjskich na bezpieczeństwo wewnętrzne Rzeczypospolitej Polskiej².

„*Nie ma nic bardziej praktycznego niż dobra teoria*”, jak twierdził Ludwig Eduard Boltzmann³ (choć zaznaczyć trzeba, że twierdzenie to jest przypisywane także wielu innym uczonym, jak np. Gustav Kirchhoff, Jeremy Bentham, Kurt Lewin⁴, Albert Einstein, Karl Popper, a ze względu na obiektywną trafność i chwytliwość bon motu wielu autorów go przytacza). Chodzi przede wszystkim o podstawowe cechy, jakie powinna posiadać rzetelna hipoteza naukowa: zdolność wyjaśniania zastanego stanu rzeczy i przewidywania tego, który może nastąpić. Sprawdźmy zatem, dokąd zaprowadzą nas teoretyczne spojrzenie na problematykę tajemnicy radcowskiej przez pryzmat jej funkcji i konsekwencji dotychczasowych decyzji interpretacyjnych prezentowanych w orzecznictwie sądowym oraz analiza tej instytucji w odniesieniu do wspomnianych ostatnich zmian legislacyjnych. Zastanowimy się, czy zmiany legislacyjne i linia orzecznictwa sądowego dotyczące tajemnicy radcowskiej zmierzają w tym samym kierunku, realizując funkcje tajemnicy, czy też rozchodzą się (lub wręcz – zastosuję tu terminologię z zakresu fizyki – ich kierunek jest ten sam, ale zwrot przeciwny...).

Bezpośrednią inspiracją do podjęcia tej tematyki była jedna z ostatnich nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów⁵, pozwalająca

² Ustawa z dnia 14 kwietnia 2023 r. o Państwowej Komisji do spraw badania wpływów rosyjskich na bezpieczeństwo wewnętrzne Rzeczypospolitej Polskiej w latach 2007-2022 (Dz.U. z 2023 r. poz. 1030).

³ *Ludwig Boltzmann*, Wikicytaty, [on-line:] [https://pl.wikiquote.org/wiki/Ludwig_Boltzmann] – 7 VII 2023.

⁴ T. Stawiszyński, *Teoria w praktyce*, Newsweek Polska, [on-line:] [<https://www.newsweek.pl/styl-zycia/teoria-w-praktyce/4h58tyz>] – 7 VII 2023.

⁵ Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw wprowadza do ustawy art. 105da:

„1. Jeżeli w toku kontroli kontrolowany lub osoba przez niego upoważniona oświadczy, że ujawnione w toku kontroli pisma lub dokumenty, w tym zawarte na informatycznych nośnikach danych, w urządzeniach lub w systemach informatycznych, o których mowa w art. 105b ust. 1 pkt 2:

1) zawierają pisemną komunikację między kontrolowanym a niezależnym od kontrolowanego adwokatem, radcą prawnym, prawnikiem z Unii Europejskiej w rozumieniu art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2020 r. poz. 823) lub osobą, o której mowa w art. 2a tej ustawy, wytworzoną w celu realizacji prawa kontrolowanego do uzyskania ochrony prawnej w związku z przedmiotem postępowania prowadzonego przez Prezesa Urzędu, w toku którego jest przeprowadzana kontrola, lub

[...]

– kontrolujący pozostawia te pisma lub dokumenty w miejscu kontroli.

kontrolującemu pobieżnie zapoznać się z pismem, mogącym zawierać tajemnicę radcowską. To sformułowanie – „pobieżnie” – spowodowało refleksję nad stanem ochrony tajemnicy radcowskiej i samą tajemnicą jako taką. Zgodnie ze słownikową definicją „pobieżny” oznacza między innymi „wykonany przez kogoś pośpiesznie, bez wnikania w szczegóły”⁶. Równie dobrze ustawodawca mógłby wprowadzić normę, zgodnie z którą kontroler „może rzucić okiem”, „może przeczytać, ale bez zapamiętywania (albo bez zrozumienia czy analizy)”, „może przeglądnąć”, „może uchylić rąbka tajemnicy” itp. Eureka! Oto nieuchronnie pada kolejny bastion strzegący tajemnicy radcowskiej, jeszcze chwila i zostanie tylko tajemnica obrończa, choć i w tym wypadku można żywić obawy – jak długo? Odkryciem, skłaniającym do okrzyku „Eureka!”, nie jest w tym przypadku oczywista konstatacja, że zakres tajemnicy radcowskiej jest sukcesywnie ograniczany, bo to aż nadto widoczne dla każdego, ale powiązanie tej nieuchronności ze swoistym grzechem pierworodnym popełnionym przy tworzeniu regulacji dotyczących tajemnicy radcowskiej – brakiem jednolitej, kompleksowej definicji pojęcia tajemnicy (co powiązane jest z fragmentarycznymi analizami), umocowaniem normatywnym (przez które rozumiem normatywne źródła

2. W przypadku złożenia oświadczenia, o którym mowa w ust. 1, kontrolujący może zapoznać się pobieżnie z pismem lub dokumentem, w sposób pozwalający na ustalenie autora, adresata, tytułu oraz przedmiotu pisma lub dokumentu oraz daty jego sporządzenia. Kontrolujący jest uprawniony do żądania od kontrolowanego lub osoby przez niego upoważnionej dodatkowych ustnych wyjaśnień w przedmiocie złożonego oświadczenia oraz przygotowania wersji pisma lub dokumentu niezawierającej informacji objętych ochroną zgodnie z ust. 1, jeżeli jest to możliwe”.

⁶ *Pobieżnie*, [w:] *Słownik języka polskiego*, [on-line:] <https://sjp.pwn.pl/slowniki/pobie%C5%BCnie.html> – 7 VII 2023.

⁷ *Eureka*, a właściwie *heureka* (z gr. *εὕρηκα* ‘znalazłem’) to okrzyk radości kojarzony z nieoczekiwanym odkryciem, wpadnięciem na jakiś pomysł. Kto zakrzyknął tak po raz pierwszy? Nie jest to oczywiste, niektórzy wskazują Newtona uderzonego jabłkiem (jak choćby William Stukeley, jeden z pierwszych biografów Newtona, który jednak twierdzi, że Newton obserwował spadające jabłka – nie dostał żadnym w głowę, ale obserwował je z boku; zob. K. Moore, *Newton's apple tree*, The Royal Society, [on-line:] [<https://royalsociety.org/blog/2012/02/newtons-apple-tree>] – 7 VII 2023); inni – Archimedes wyśkakiwający z kąpielni (por. *Heureka*, Wikipedia, [on-line:] [<https://pl.wikipedia.org/wiki/Heureka>] – 7 VII 2023). Jedno nie wyklucza drugiego, a i my nieraz możemy zakrzyknąć „Eureka!”, szlifując kolejny diament legislacyjny. Ten okrzyk może też czasem symbolicznie rozdzielać w naszym procesie badawczym kontekst odkrycia i kontekst uzasadnienia. Kontekst odkrycia dotyczy swobodnej eksploracji problemu, obejmującej intuicję i wyobraźnię, często nagłą iluminację. Kontekst uzasadnienia dotyczy weryfikacji hipotez, przeprowadzonej zgodnie ze schematami metodologicznymi.

tajemnicy) i sposobem regulacji, otwierającym drogę do ujęcia „względne-go” tajemnicy, a także utrwaloną, potwierdzającą względny charakter tajemnicy linią orzecznictwa, z którą się nie zgadzam.

Skoro już „odkryłem” przyczyny słabości zabezpieczenia tajemnicy radcowskiej, wypada twierdzenia swe uzasadnić i przedstawić właściwe rozumowanie, to jest podać racje przemawiające za uznaniem trafności tych twierdzeń i zaprezentować prowadzący do tego wniosku ciąg wypowiedzi⁸. Jestem przekonany, że wprowadzając pewien porządek argumentacyjny, należy rozważyć następujące kwestie:

1. pojęcie tajemnicy radcowskiej;
2. źródła normatywne tajemnicy;
3. funkcje tajemnicy radcowskiej;
4. czy tajemnica ma charakter względny, czy bezwzględny;
5. przesłanki pozwalające na zwolnienie z tajemnicy i ocena ich interpretacji w orzecznictwie i literaturze,

na których gruncie będziemy mogli ocenić wskazane na wstępie nowe regulacje odnoszące się do tajemnicy radcowskiej i sformułować wnioski *de lege ferenda*.

Oczywiście są to zagadnienia wzajemnie powiązane i uwarunkowane, jednak analitycznie można rozważać je osobno, nie zapominając rzecz jasna o kontekście odniesienia.

2. Pojęcie tajemnicy radcowskiej

Żaden przepis prawa stanowionego nie definiuje pojęcia „tajemnicy radcowskiej”, mimo że wiele regulacji się do niej odnosi. Art. 3 ust. 3 ustawy o radcach prawnych⁹ stanowi, iż „Radca prawny jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej”. Nie wyjaśnia jednak, jak rozumieć „tajemnicę”. Kluczowy dla naszych rozważań, dotyczących ochrony tajemnicy, art. 180 § 2 kodeksu postępowania karnego¹⁰ określa warunki, pod jakimi osoby obowiązane do zachowania tajemnicy radcy prawnego mogą być przesłu-

⁸ Szerzej na temat kontekstu odkrycia i kontekstu uzasadnienia w odniesieniu do decyzji stosowania prawa por. K. Płeszka, *Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje*, Kraków 1996, s. 23 i nn. oraz cytowana tam literatura.

⁹ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, t.j. z dnia 28 kwietnia 2022 r. (Dz.U. z 2022 r. poz. 1166).

¹⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, t.j. z dnia 13 maja 2022 r. (Dz.U. z 2022 r. poz. 1375); dalej także jako k.p.k.

chiwane co do faktów objętych tą tajemnicą. Nie wskazuje jednak, czym jest „tajemnica radcy prawnego”. Wobec braku definicji legalnej pojęcia „tajemnica radcowska”, funkcjonującego w języku prawnym i prawniczym, trud jego wyjaśnienia spoczywa na doktrynie i judykaturze, które jednak nie zawsze skłonne są do kompleksowej interpretacji pojęcia. Za to w wielu przypadkach znajdziemy wypowiedzi fragmentaryczne, w moim przekonaniu analizujące jedynie wybrane aspekty tajemnicy radcowskiej.

W komentarzu do ustawy o radcach prawnych¹¹ nie znajdujemy kompleksowej analizy pojęcia tajemnicy radcowskiej, autorzy skupiają się na „przedmiocie zachowania tajemnicy zawodowej”, co wprawdzie zrozumiałe jest dla ujęcia praktycznego, nie przyczynia się jednak do wyjaśnienia istoty tajemnicy zawodowej. Analizując wprowadzony ustawą obowiązek zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym radca dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej, autorzy wskazują, iż

użyty przez ustawodawcę termin „w związku” należy rozumieć z jednej strony szeroko – co oznacza, że tajemnicą zawodową będą objęte także informacje, które dotyczą klienta, chociaż nie były wprost wykorzystywane przez radcę prawnego w świadczeniu pomocy prawnej. [...] Z drugiej strony należy też przepis ten interpretować funkcjonalnie, a nie tylko gramatycznie¹².

Oznacza to, że radca prawny świadczący obsługę prawną u klienta, będący świadkiem kradzieży samochodu z parkingu u klienta, nie będzie zobligowany w tym zakresie do zachowania tajemnicy zawodowej, ponieważ przebieg tego zdarzenia nie jest nią objęty, pomimo tego, że świadkiem przestępstwa jest radca prawny przebywający u klienta w związku ze świadczeniem pomocy prawnej.

To dość kazuistyczne wyjaśnienie ustawowego określenia „wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej”, wyznaczającego jedynie granice przedmiotu tajemnicy radcowskiej. Spróbujmy więc sformułować określenie bardziej abstrakcyjne. Skłonny jestem twierdzić, że tajemnicą radcowską objęte są wszelkie informacje uzyskane w jakikolwiek sposób przez radcę prawnego świadczącego pomoc prawną na rzecz klienta, mogące wpływać na treść stosunków prawnych klienta z osobami trzecimi lub mogące stanowić materiał dowodowy w jakichkolwiek postępowaniach dotyczących tego klienta, których ujawnienie nie

¹¹ L. Korczak, [w:] *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, red. T. Scheffler, Warszawa 2022, *Komentarze Becka*.

¹² *Ibidem*, uwagi do art. 3, Nb. 9.

jest konieczne dla reprezentowania interesów klienta zgodnie z zakresem umowy (umocowania). Zawarte w końcowym fragmencie poprzedniego zdania wyłączenie jest istotne ze względu na potencjalnie możliwą kolizję między rezultatami wykładni językowej i celowościowej tego przepisu, na co zwracają uwagę autorzy komentarza do ustawy o radcach prawnych, wskazując, że gramatyczna wykładnia mogłaby prowadzić do absurdalnych wniosków, że do naruszenia tajemnicy dochodziłoby w momencie składania pozwu zawierającego informacje uzyskane od klienta¹³.

Poza zakresem przedmiotowym tajemnicy radcowskiej znajdują się natomiast inne informacje uzyskane przy okazji świadczenia pomocy prawnej, w szczególności dotyczące osób trzecich.

W niektórych wypowiedziach doktryny można odnaleźć odniesienia do aspektów przedmiotowych i podmiotowych tajemnicy – analizując pojęcie tajemnicy zawodowej, autorzy komentarza do kodeksu postępowania karnego¹⁴ wskazują, że „tajemnicą zawodową jest informacja uzyskana w związku z wykonywaniem określonego zawodu lub działalności albo pełnioną funkcją, jeżeli obowiązek zachowania tej tajemnicy wynika z ustaw lub przyjętych zobowiązań”¹⁵, by w innym miejscu stwierdzić, że „tajemnica radcowska polega na zachowaniu w tajemnicy informacji, o których radca prawny dowiedział się, udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę”¹⁶.

Także w orzecznictwie sądowym znajdziemy przykłady posługiwania się terminem „tajemnica radcowska” w wybranych tylko aspektach. Zgodnie z Wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 października 2018 r.

tajemnica radcowska dotyczy tylko tych informacji, których radca dowiedział się od swojego mocodawcy podczas udzielania konkretnych porad prawnych. Oznacza to, że dokumentami zawierającymi tajemnicę radcy prawnego będą tylko takie dokumenty, pisma czy też notatki, które zawierają treści, o których radca prawny dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej i dotyczą przedmiotu świadczonej pomocy prawnej¹⁷.

Tymczasem, jak niezwykle trafnie, a zarazem zwięźle wskazuje Jacek Giezek,

¹³ *Ibidem*, uwagi do art. 3, Nb. 10.

¹⁴ *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023, *Duże Komentarze Becka*.

¹⁵ *Ibidem*, uwagi do art. 180 § 2, Nb. 7.

¹⁶ *Ibidem*, uwagi do art. 180 § 2, Nb. 10.

¹⁷ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 października 2018 r., I OSK 2681/16.

istota tajemnicy nie wyczerpuje się w stanowiącej jej przedmiot informacji, lecz jest raczej charakterystyką i zarazem odzwierciedleniem pewnej relacji, jaka zachodzi między depozytariuszem oraz deponentem, a więc osobami, z których jedna przekazuje informację, podczas gdy druga ma z nią w określony sposób postępować. Innymi słowy – tajemnica to nie jest jedynie informacja oraz zawarty w niej przekaz, lecz raczej będący odzwierciedleniem relacji łączącej powierzającego z powiernikiem (depozytariuszem) poufnych treści oczekiwany sposób postępowania z informacją, wskazujący na jej mniej lub bardziej ograniczoną dostępność¹⁸.

Aby wprowadzić porządek terminologiczny i podsumować wypowiedzi doktryny i orzecznictwa, wskazane jest przedstawienie propozycji koncepcji tajemnicy radcowskiej uwzględniającej rudymenarnie wyżej wskazane problemy definicyjne, zwieńczone wypowiedzią Giezka, będącą *de facto* lapidarną definicją tajemnicy radcowskiej w ujęciu *largo*.

W moim przekonaniu tajemnica radcowska to po prostu instytucja prawna, obejmująca wszystkie aspekty wskazywane w powołanych wyżej wypowiedziach doktryny i w orzecznictwie. To jednak wyjątkowo złożona instytucja, którą konstytuuje jej cel (realizowane wartości), przedmiot, podmioty i relacje między nimi (obowiązek, prawo, oczekiwanie), sankcje, reguły uchylania (zwalniania z tajemnicy).

Tajemnica radcowska wykazuje wszelkie cechy specyficzne, przypisywane instytucjom prawnym¹⁹:

- jest odniesiona do norm społecznych (dotyczących choćby zaufania pomiędzy mocodawcą a pełnomocnikiem);
- składa się z różnych komponentów, powiązanych rozmaitymi relacjami, a poszczególne elementy nabierają znaczenia w kontekście instytucji jako całości (wspomniane powyżej, a omawiane poniżej: przedmiot, podmioty i relacje między nimi – obowiązek, prawo, oczekiwanie; sankcje; reguły uchylania – przesłanki zwolnienia z tajemnicy);
- komponenty tajemnicy radcowskiej zintegrowane są przez wspólny cel i wartość (omówione szczegółowo poniżej, przede wszystkim osiągnięcie słusznego rozstrzygnięcia w konkretnej sprawie);

¹⁸ J. Giezek, *Tajemnica adwokacka – wartość względna czy absolutna? O nieujawnialności informacji objętych tajemnicą adwokacką*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 185.

¹⁹ Por. T. Gizbert-Studnicki, *Ujęcie instytucjonalne w teorii prawa*, [w:] idem, *Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania*, Warszawa 2019, s. 162 i nn.

- trwa w czasie, a nie wydarza się (trwa tak długo, jak długo istnieje zawód radcy prawnego – wcześniej odpowiednio oczywiście adwokata);
- może zmieniać się bez utraty swej identyczności (np. poprzez nowelizacje zmieniające jej zakres przedmiotowy).

Każdy ze wskazanych elementów instytucji powinien być poddany wnikliwej, odrębnej analizie, uwzględniającej jednak kontekst pozostałych elementów. Zanim podejmiemy próbę tej analizy w dalszych punktach, zauważmy tylko, że przedmiot to informacja, która ma być chroniona, a jej rozpowszechnianie ograniczane – to właśnie ta informacja bywa powszechnie w wypowiedziach doktryny i orzecznictwa wskazywana jako „tajemnica”. Wydaje się, że możemy wobec tego mówić o tajemnicy *sensu largo* (ujęcie instytucjonalne) – jako złożonej instytucji prawnej – oraz o tajemnicy *sensu stricto* – poufnej informacji (ujęcie przedmiotowe). Stosownie do powyższego naruszenie tajemnicy radcowskiej to naruszenie reguł postępowania z tajemnicą, a ujawnienie tajemnicy to przekazanie informacji osobom nieuprawnionym.

Przywołanie pojęcia instytucji i uznanie, że tajemnica radcowska jest właśnie bardzo złożoną instytucją prawną, może wywołać w nas kolejne skojarzenie, tak jednak trywialne i oczywiste, że tym razem nawet nie westchniemy „Eureka”. Będzie to skojarzenie terminologiczne, choć – jak się przekonamy – nie ogranicza się ono jedynie do podobieństwa słów, ale obejmuje również trafność analogicznego ujęcia konstrukcyjnego. A chodzi mi o skojarzenie z koncepcją „instytucjonalnej ochrony dóbr osobistych” autorstwa Bogusława Gawlika²⁰. Autor, przedstawiając koncepcję ochrony dóbr osobistych, alternatywną dla koncepcji opartej wprost na konstrukcji praw podmiotowych, nazywa ją „ochroną instytucjonalną”, ponieważ w procesie stanowienia norm mających na celu ochronę społecznie i normatywnie spetryfikowanych wartości bierze pod uwagę uczestnictwo człowieka w relacjach społecznych i nakazuje uwzględniać ustalone wzorce zachowania skierowanego ku innym podmiotom, określone w naukach społecznych jako „zinstytucjonalizowane wzory zachowania”. Zdaniem twórcy koncepcji dobra osobiste podlegają ochronie nie dlatego, że stanowią subiektywną wartość dla danej osoby, ale dlatego, że ustalone reguły społeczne i prawne akceptują konieczność ich ochrony ze

²⁰ B. Gawlik, *Ochrona dóbr osobistych. Sens i nonsens koncepcji tzw. praw podmiotowych osobistych*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wyższej Nauki o Państwie i Prawie” 1985, z. 41, s. 138.

względem na prawidłowe funkcjonowanie społeczeństwa i ochronę obiektywnie aprobowanych wartości²¹.

Tak jak „instytucjonalna koncepcja ochrony dóbr osobistych” pozwala wyjaśnić wątpliwości i rozstrzygnąć spory interpretacyjne dotyczące przepisów o ochronie dóbr osobistych (jak choćby konsekwencji ujęcia subiektywnego i obiektywnego), tak proponowana poniżej „instytucjonalna koncepcja ochrony tajemnicy radcowskiej” pozwoliłaby w moim przekonaniu zakończyć część akademickich sporów wokół tajemnicy i ułatwić opisanie i uporządkowanie reguł dotyczących tajemnicy.

Tajemnicę radcowską (*sensu largo*) jako instytucję prawną instrumentalną, podporządkowaną realizacji akceptowanych celów, tworzącą rekonstruowane z przepisów różnych gałęzi prawa normy, ustanawiające reguły postępowania z informacjami poufnymi (przedmiotem tajemnicy, tajemnicą *sensu stricto*) przez wskazane podmioty (na których spoczywa obowiązek/uprawnienie do zachowania tajemnicy) oraz reguły zwalniania z tajemnicy i zasady odpowiedzialności za nieuprawnione jej ujawnienie. Dopiero naruszenie reguł postępowania z tajemnicą może prowadzić do odpowiedzialności (za to właśnie naruszenie) o różnym charakterze (karnej, cywilnej, dyscyplinarnej), przy czym odpowiedzialność ta jest w znacznej mierze niezależna od woli podmiotu powierzającego tajemnicę.

Wskazane powyżej ujęcie tajemnicy radcowskiej ma w znacznej części charakter blankietowy. Od woli ustawodawcy zależy, jakie informacje i przez kogo mają być strzeżone, jakie będą przesłanki uchylenia tajemnicy i jakie sankcje łączyć się będą z jej nieuprawnionym ujawnieniem. O ile tajemnica nie zostanie całkiem obnażona i pozbawiona ochrony, zmiany te nie wpływają na istotę tajemnicy jako instytucji prawnej. Zgodnie ze wskazanymi cechami instytucji może ona podlegać zmianom.

Pamiętać należy, że kwestia ochrony tajemnicy zawodowej i zwalniania z obowiązku jej dotrzymania jest różnie regulowana w procedurze administracyjnej, cywilnej i karnej. W postępowaniu administracyjnym²² świadek ma prawo odmowy odpowiedzi na pytanie z uwagi na tajemnicę zawodową. W postępowaniu cywilnym²³ chroniona prawem odmowy

²¹ *Ibidem*, s. 138 i nn.

²² Art. 83 § 2 kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. z dnia 17 kwietnia 2023 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 775): „Świadek może odmówić odpowiedzi na pytania, gdy odpowiedź mogłaby narazić jego lub jego bliskich wymienionych w § 1 na odpowiedzialność karną, hańbę lub bezpośrednią szkodę majątkową albo spowodować naruszenie obowiązku zachowania prawnie chronionej tajemnicy zawodowej”.

²³ Art. 261 § 2 kodeksu postępowania cywilnego (t.j. z dnia 7 lipca 2023 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 1550): „Świadek może odmówić odpowiedzi na zadane mu pytanie, jeżeli zeznanie mogłoby narazić jego lub jego bliskich, wymienionych w paragrafie

odpowiedzi jest tajemnica „istotna”. W postępowaniu karnym natomiast osobom zobowiązanym do zachowania tajemnicy zawodowej przyznano prawo odmowy zeznań (art. 180 k.p.k.); określono przy tym przesłanki uchylenia obowiązku dochowania tajemnicy. W postępowaniu karnym świadek uprawniony jest do odmowy zeznań co do okoliczności objętych tajemnicą, natomiast w procedurze cywilnej i administracyjnej może odmówić odpowiedzi na pytania. W procedurze cywilnej, odmiennie niż w karnej, nie wprowadzono możliwości zwolnienia z tajemnicy zawodowej. Różnice w sposobie uregulowania tajemnicy w poszczególnych procedurach wykluczają sformułowanie jednolitego modelu ochrony tajemnicy, nie zmieniają jednak jej istoty. Ze względu na największą doniosłość problemu i ograniczone rozmiary tekstu skupimy się na ochronie tajemnicy w kontekście procedury karnej.

3. Źródła normatywne tajemnicy

Dla właściwej interpretacji pojęcia tajemnicy radcowskiej konieczne jest wskazanie normatywnych źródeł tajemnicy – wskazanie niezwykle istotne ze względu na reguły kolizyjne odwołujące się do hierarchii aktów normatywnych.

Nakaz zachowania tajemnicy uregulowany został wprost w przepisie rangi ustawowej – w art. 3 ust. 3 ustawy o radcach prawnych („radca prawny jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej”), co hierarchicznie stawia go w jednym rzędzie z art. 180 § 2 kodeksu postępowania karnego, regulującym zwolnienie z tajemnicy („osoby obowiązane do zachowania tajemnicy [...] radcy prawnego [...] mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu”). To jednak źródło skonkretyzowanego obowiązku radcy (i odpowiednio przesłanek zwolnienia), a nie źródło instytucji. Należy zatem zastanowić się, czy źródło tajemnicy nie znajduje się w przepisach hierarchicznie wyższej rangi – w Konstytucji. Kwestia ta była wielokrotnie przedmiotem analizy Trybunału Konstytucyjnego i wypowiedzi doktryny. Poniżej, jako punkt odniesienia naszych rozważań, chciałbym przytoczyć tylko jedno orzeczenie (najczęściej cytowane ze względu na znaczenie

poprzedzającym, na odpowiedzialność karną, hańbę lub dotkliwą i bezpośrednią szkodę majątkową albo jeżeli zeznanie miałoby być połączone z pogwałceniem istotnej tajemnicy zawodowej. Duchowny może odmówić zeznań co do faktów powierzonych mu na spowiedzi”.

i kategoryczność zawartych w uzasadnieniu wypowiedzi) i tylko jedną publikację naukową (zawierającą krytyczną, najbardziej wnikliwą, a zarazem lapidarną analizę tego orzeczenia).

Kluczowy dla analizy źródeł tajemnicy radcowskiej wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r.²⁴ wydany został na skutek skarg skierowanych do Trybunału, w których skarżący domagali się stwierdzenia, że art. 180 § 2 k.p.k. jest niezgodny z art. 2²⁵, art. 17²⁶, art. 31 ust. 3²⁷, art. 42 ust. 1²⁸, art. 49²⁹ oraz art. 51 ust. 2³⁰ Konstytucji RP. Zgłaszając swój udział w postępowaniu, Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał, że w jego ocenie art. 180 § 2 k.p.k. w zakresie, w jakim zezwala na zwolnienie radców prawnych z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, jest niezgodny z art. 2 i ponadto art. 45 ust. 1³¹ Konstytucji.

²⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03, OTK-A 2004/10.

²⁵ Art. 2 [Zasada demokratycznego państwa prawa; zasada sprawiedliwości społecznej]: Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej.

²⁶ Art. 17 [Prawo do tworzenia samorządów zawodowych]: 1. W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

²⁷ Art. 31 [Zasada poszanowania i ochrony wolności człowieka]: 3. Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

²⁸ Art. 42 [Zasada nieuchronności odpowiedzialności karnej; prawo do obrony; domniemanie niewinności]: 1. Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego. 2. Każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu.

²⁹ Art. 49 [Zasada wolności i ochrony tajemnicy komunikowania się]: Zapewnia się wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się. Ich ograniczenie może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony.

³⁰ Art. 51 [Ochrona informacji o sobie]: 2. Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym.

³¹ Art. 45 [Prawo do sądu bez nieuzasadnionej zwłoki; zasada jawności postępowania]: 1. Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

Analizując kwestię konstytucyjnych podstaw tajemnicy radcowskiej, przy braku przepisu statuującego ją *expressis verbis*, Trybunał wskazał, iż

nie można wykluczyć sytuacji, gdy istnienie prawa lub wolności o charakterze konstytucyjnym zostałyby wyprowadzone z treści kilku przepisów Konstytucji. Za „materiał” niezbędny do takiej rekonstrukcji należałoby uznać elementy normy, znajdujące się w różnych przepisach, które w sposób spójny mogą tworzyć normę skierowaną do określonego adresata. Rozproszenie wymienionych elementów nie powinno przekreślać możliwości skonstruowania normy³².

Mimo tak obiecującej wypowiedzi w ocenie Trybunału przepisy Konstytucji RP nie pozwalają na zrekonstruowanie prawa osób wykonujących zawód zaufania publicznego do zachowania tajemnicy. W szczególności takiej podstawy nie może stanowić art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, a to ze względu na jego ustrojowy charakter. Zdaniem Trybunału sam fakt przynależności do korporacji zawodowej nie tworzy praw konstytucyjnych. Z przepisu tego można natomiast wnosić o pewnych obowiązkach publicznoprawnych, ciążących na członkach korporacji, takich jak obowiązek egzekwowania zachowania tajemnicy zawodowej. „Innymi słowy, w przypadku osób wykonujących zawody zaufania publicznego można mówić jedynie o obowiązku zachowania tajemnicy”³³.

Nie kwestionując takiego wniosku częściowego, można jednak stwierdzić, iż wciąż aktualne pozostaje pytanie, kto i z jakimi konsekwencjami, w świetle tych przepisów Konstytucji uprawniony jest do zwalniania z tajemnicy. Czy aby na pewno zwolnienie wprowadza obwarowany sankcją nakaz wyjawienia tajemnicy, czy jedynie wyłącza odpowiedzialność za ewentualne jej ujawnienie? Do pytania tego powrócę przy okazji rozważań poświęconych przesłankom zwolnienia z tajemnicy.

Mimo iż Trybunał Konstytucyjny uznał zgodność art. 180 § 2 ze wskazywanymi wzorcami kontroli, jego orzeczenie nie zamknęło dyskusji o źródłach tajemnicy radcowskiej i stało się obiektem krytycznej analizy i poszukiwania innych dróg argumentacji. Zdaniem Dariusza Dudka³⁴ art. 180 § 2 k.p.k. – w zakresie, w jakim umożliwia „legalne zmuszenie”

³² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03, OTK-A 2004/10.

³³ M. Sławiński, *Tajemnica zawodów zaufania publicznego a Konstytucja RP. Kilka uwag na kanwie dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 390.

³⁴ D. Dudek, *Konstytucja i tajemnica adwokacka*, „Palestra” 2019, nr 7-8, s. 47.

adwokata do tego, by złamał tajemnicę zawodową i działał tym samym na szkodę swojego klienta – jest niezgodny z:

- 1) art. 30 Konstytucji – poprzez naruszenie godności ludzkiej obu stron stosunku prawnego: prawnika i jego klienta;
- 2) art. 31 ust. 1 Konstytucji – poprzez naruszenie wolności człowieka, występującego w roli prawnika, wykonującego wolny zawód zaufania publicznego;
- 3) art. 42 ust. 2 Konstytucji – poprzez naruszenie prawa oskarżonego do obrony „materialnej”;
- 4) art. 45 ust. 1 Konstytucji – poprzez naruszenie prawa do sądu w aspekcie rzetelnego, uczciwego procesu oraz sprawiedliwego rozpoznania sprawy;
- 5) art. 53 ust. 1 *in principio* Konstytucji – poprzez naruszenie wolności sumienia prawnika, zmuszanego do zachowania etycznie dezaprobowanego przez niego i wiążące w jego korporacji reguły deontologii³⁵.

Podzielając opinię Dudka i aprobując wniosek, iż wskazane przepisy stanowią pośrednie źródło tajemnicy, muszę dodać, iż dopuszczona przez Trybunał Konstytucyjny rekonstrukcja praw lub wolności o charakterze konstytucyjnym z treści kilku przepisów Konstytucji, zawierających elementy, które w sposób spójny mogą tworzyć normę skierowaną do określonego adresata, musi przede wszystkim uwzględniać cel instytucji, jej funkcje i konsekwencje określonej interpretacji.

4. Funkcje tajemnicy radcowskiej

Analizując problematykę tajemnicy radcowskiej, musimy odpowiedzieć na fundamentalne pytania – w jakim celu, w czym interesie i po co istnieje tajemnica radcowska i dlaczego mamy ją chronić? Wszyscy zgadzamy się co do twierdzenia, że tajemnica radcowska niezbędna jest do prawidłowej obrony interesów klienta przez osoby wykonujące zawód zaufania publicznego oraz do prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w demokratycznym państwie prawa (a łącznie do realizacji prawa do sprawiedliwego procesu) – spróbujmy jednak pogłębić tę refleksję.

Zacznijmy wszakże „od końca”. Co osiągamy dzięki istnieniu tajemnicy? Klient, pewny, że przekazane przez niego informacje nie będą wykorzystane przeciwko niemu ani ujawnione, skłonny będzie opisać stan faktyczny sprawy zgodnie ze swoją wiedzą i nie zatajać niczego. I odwrotnie: nie ma-

³⁵ *Ibidem*, s. 48.

jąc gwarancji poufności, klient może zataić niektóre informacje istotne dla sprawy albo wręcz milczeć i nie przekazać żadnych informacji, skutkiem czego zostanie dokonana niezgodna z rzeczywistością kwalifikacja stanu faktycznego, niekorzystna dla klienta – np. mimo istnienia w rzeczywistości przesłanek (nieujawnionych przez klienta) nie dojdzie do uznania przyczynienia do powstania szkody, nie zostanie stwierdzone nadużycie prawa podmiotowego, nie zostanie stwierdzony wyzysk itp. Krótko mówiąc: nie zostanie ustalona prawda materialna i zapadnie niezgodny z rzeczywistością, niekorzystny dla klienta wyrok. Niewątpliwie prawidłowym rozstrzygnięciem sprawy zainteresowani są klient, jego pełnomocnik, wymiar sprawiedliwości i społeczeństwo. Tajemnica radcowska jest instytucją instrumentalną, stąd pytanie: czy bez niej da się osiągnąć cel? W moim przekonaniu nie jest to możliwe; zaufanie klienta do pełnomocnika, które budowane jest na fundamencie tajemnicy zawodowej, w istotnym stopniu warunkuje prawidłowy przebieg i wynik postępowania sądowego. Co do tej kwestii zgodne są zarówno wypowiedzi doktryny – „domaganie się zachowania tajemnicy wiąże się więc zazwyczaj z nawiązywaniem relacji pomiędzy osobą, która informację już posiada i decyduje się na jej powierzenie (czyli deponentem), a osobą, która ją otrzymuje (depozytariuszem)”³⁶ – jak i orzecznictwo – tajemnica radcowska „rozciąga się na okoliczności związane z udzielaniem pomocy prawnej i chroni zaufanie, jakim obdarzył pełnomocnika podmiot korzystający z pomocy adwokackiej”³⁷.

Wojciech Marchwicki³⁸ wyróżnia walor techniczny i psychologiczny tajemnicy radcowskiej. Pierwszy odnosi się do zapewnienia przez pełnomocnika wysokiego poziomu znajomości skomplikowanego prawa, drugi – do eliminacji (dzięki jego obecności i wsparciu) poczucia osamotnienia jednostki w toku postępowania (co szczególnie istotne jest w sprawach karnych, ale także nie mniej ważne w sprawach rodzinnych, gdzie niezależnie od skomplikowania jurydycznego sprawy obu stronom mogą towarzyszyć ogromne emocje, ograniczające często racjonalną ocenę sprawy). Oba

³⁶ J. Giezek, *Tajemnica adwokacka a dysponowanie informacjami pozyskanymi w związku ze świadczeniem pomocy prawnej*, „Palestra” 2019, nr 7-8, s. 99, [on-line:] <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/7-8-2019/artukul/tajemnica-adwokacka-a-dysponowanie-informacjami-pozyskanymi-w-zwiazku-ze-swiadczeniem-pomocy-prawnej> – 10 IV 2024.

³⁷ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 listopada 2017 r., II AKz 432/17.

³⁸ W. Marchwicki, *Przedmiotowy zakres ochrony tajemnicy adwokackiej. Czemu służy ochrona tajemnicy adwokackiej?*, [w:] *Ochrona tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) a działania władzy*, red. M. Mrowicki, Warszawa 2019, s. 81.

walory sprowadzają się do wszechstronnego wsparcia, jakie w konfrontacji z przeciwnikiem procesowym, organami państwa, a nierzadko samą „bezduszną machiną” wymiaru sprawiedliwości otrzymuje strona od pełnomocnika procesowego. Trybunał Konstytucyjny wskazał, iż „prawo do rzetelnego procesu sądowego wymaga, aby każdy uczestnik postępowania karnego czy cywilnego mógł przedstawić we właściwy sposób swoją sprawę sądowi. To znaczy, że z prawa do rzetelnego procesu sądowego wypieść można [prawo] [...] do korzystania z profesjonalnej pomocy prawnika”³⁹. Trudno nie zgodzić się z taką konstatacją, jak również z kolejną wypowiedzią Trybunału, w której wskazał on, iż tajemnica zawodowa służy nie samym prawnikom, lecz „osobom korzystającym z ich pomocy, a szerzej – skutecznemu funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości”⁴⁰. Tu jednak pojawia się kolejna wątpliwość – co rozumieć, pod pojęciem „skutecznego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości”? Czy skuteczność tę należy utożsamiać z odkryciem za wszelką cenę prawdy materialnej? Czy należy tę skuteczność oceniać z szerszej perspektywy – uwzględniając poszanowanie zasad ogólnych, w tym prawa do zachowania milczenia, domniemania niewinności i braku obowiązku dostarczania dowodów przeciw sobie? Przedstawione możliwości nie tworzą alternatywy rozłącznej, wprost przeciwnie – niejednokrotnie to właśnie tajemnica i będące jej konsekwencją zaufanie klienta do pełnomocnika umożliwią dotarcie do prawdy materialnej. Z całą pewnością nie możemy upraszczać i utożsamiać skuteczności z ustaleniem prawdy materialnej. Oczywiście, jest to niezwykle istotny cel, jednak w moim przekonaniu nie uświęca wszelkich środków, w szczególności nie może tworzyć fikcji z tajemnicy radcowskiej, będącej fundamentem wykonywania zawodu radcy prawnego, a przecież „osoby wykonujące ten zawód są częścią wymiaru sprawiedliwości, a ich rolą i funkcją jest prowadzenie spraw i świadczenie usług doradczych w taki sposób, aby uchronić klienta przed podjęciem przez niego jakichkolwiek działań czy dokonaniem czynności, które mogłyby wyrządzić mu poważną szkodę lub prowadzić do naruszenia prawa”⁴¹.

³⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 lipca 2007 r., K 41/05.

⁴⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03, OTK-A 2004/10, poz. 107.

⁴¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie – II Wydział Karny z dnia 7 czerwca 2018 r., II AKz 231/18.

5. Tajemnica radcowska – charakter względny czy bezwzględny?

Chociaż świadczę zawód prawniczy zaufania publicznego, nie może Pani/Pan mieć do mnie zaufania, gdyż wszystko, co Pani/Pan powierzy mi w tajemnicy przy udzielaniu przeze mnie legalnej pomocy prawnej, mogę być zmuszony, aby przekazać organom ścigania bądź sądowi, będąc obowiązany do złożenia zeznań w sprawie karnej przeciwko Pani/Panu lub innej osobie, pod rygorem własnej odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej⁴².

Przytoczona powyżej *in extenso* formuła, zaproponowana przez Dudka w jego tekście dotyczącym względności tajemnicy radcowskiej, ironicznie sprowadza rzecz do absurdu i stanowi lapidarne i niezwykle trafne podsumowanie aktualnego statusu tajemnicy radcowskiej w obowiązującym stanie prawnym i orzecznictwie.

Pozornie odpowiedź na postawione w śródtytułowym pytaniu (*de lege lata*), oparta na nawet powierzchownej ocenie dotychczasowego orzecznictwa i wypowiedzi doktryny, wydaje się oczywista i brzmi: względny. Bezwzględny charakter obecnie przyznawany jest jedynie tajemnicy obrończej. Trybunał Konstytucyjny wyraża przekonanie, że jedynym przepisem Konstytucji, na którym można oprzeć bezwzględny nakaz zachowania tajemnicy zawodowej przez przedstawiciela zawodu prawniczego, jest art. 42 ust. 2, przewidujący prawo do obrony. „Z przepisu tego niewątpliwie wynika konstytucyjne prawo każdej osoby, przeciwko której prowadzone jest postępowanie karne, do nieskrępowanego kontaktu z obrońcą”⁴³. Także sądy powszechne uznają względny charakter tajemnicy:

wyrażony w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych zakaz przesłuchiwania radcy prawnego nie ma charakteru bezwzględnego, gdyż doznaje on istotnego ograniczenia zarówno w świetle brzmienia ust. 6 cyt. przepisu, jak również na gruncie przepisów postępowania karnego, a to z uwagi na uregulowanie zawarte w art. 180 § 2 KPK, który stanowi *lex specialis* wobec powołanego wyżej art. 3 ust. 5⁴⁴.

I w tym miejscu, nie mając nadziei na zmianę ustawodawstwa czy choćby orzecznictwa, moglibyśmy zakończyć rozważania na ten temat. Mogliby-

⁴² D. Dudek, *op. cit.*, s. 47.

⁴³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03, OTK-A 2004/10.

⁴⁴ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie – II Wydział Karny z dnia 7 czerwca 2018 r., II AKz 231/18.

śmy też, stosownie do sugestii Giezka, „Przeciwstawiając się [...] chyba jedynie fasadowemu absolutyzowaniu tajemnicy adwokackiej, [...] rozważyć, czy nie lepiej [...] uznać po prostu, że jest ona nieujawnialna, chyba że w dobrze pojętym interesie klienta, za jego zgodą oraz przy akceptacji adwokata dałoby się (a nawet należałoby) objęte nią informacje wykorzystać”⁴⁵.

Zastanówmy się nad możliwymi argumentami pozwalającymi sformułować alternatywę dla dominującej wykładni. Dla oceny charakteru tajemnicy (względny czy bezwzględny) kluczowe znaczenie mają ustalenia dotyczące uprawnień klienta, relacji z pełnomocnikiem i poruszanej już kwestii funkcji tajemnicy – to w tej relacji należy poszukiwać uzasadnienia dla mocniejszej ochrony tajemnicy.

Nemo se ipsum accusare tenetur – nikogo nie można zmuszać do samooskarżenia i dostarczania przeciw sobie dowodu. „Tajemnica klienta” ma charakter bezwzględny, co wyraźnie wskazują przepisy postępowania cywilnego i karnego (odmiennie przepisy postępowania administracyjnego)⁴⁶, czym jednak ze względu objętość tekstu nie będziemy się zajmować). W postępowaniu karnym dla oskarżonego „złożenie wyjaśnień pozostaje prawem, a nie obowiązkiem, stąd też konsekwentnie ma on prawo do nieskładania wyjaśnień czy to w całości – w postaci przysługującego mu prawa do odmowy składania wyjaśnień, czy też częściowo – jako prawa do odmowy odpowiedzi na pytanie”⁴⁷. Także w postępowaniu cywilnym sąd nie może zmusić strony do ujawnienia posiadanych przez nią wiadomości. „Wyłączenie możliwości stosowania wobec strony środków przymusu powoduje, że wbrew jej woli nie może ona zostać zmuszona do złożenia zeznań, stawienia się do sądu, pozostania na sali rozpraw, czy też złożenia przyrzeczenia”⁴⁸.

⁴⁵ J. Giezek, *Tajemnica adwokacka – wartość względna...*, s. 195.

⁴⁶ Art. 86 kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. z dnia 17 kwietnia 2023 r., Dz.U. z 2023 r. poz. 775): „Jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub z powodu ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, organ administracji publicznej dla ich wyjaśnienia może przesłuchać stronę. Do przesłuchania stron stosuje się przepisy dotyczące świadków, z wyłączeniem przepisów o środkach przymusu”. Wprowadzone w powołanym przepisie wyłączenie przepisów o środkach przymusu oznacza, że organ nie może na stronę nałożyć grzywny, nie można również nałożyć na stronę grzywny, jeżeli odmówi ona złożenia zeznań w trybie przesłuchania stron, i to nawet wtedy, gdy odmowa ta w ocenie organu jest bezzasadna.

⁴⁷ *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2021, *Komentarze Kodeksowe*, uwagi do art. 175, Nb. 4

⁴⁸ E. Rudkowska-Ząbczyk, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Marszałkowska-Krześ, uwagi do art. 304, Nb. 6.

Mamy zatem do czynienia z sytuacją, w której informacja, którą klient chce zachować w tajemnicy, póki nie zostanie przez niego ujawniona, otoczona jest ochroną absolutną, bezwzględną, pełną, bezwarunkową, natomiast po przekazaniu jej pełnomocnikowi wykonującemu zawód zaufania publicznego chroniona jest w sposób względny, fragmentaryczny, warunkowy. Faktycznie, w tej sytuacji zasadne jest uprzedzenie klienta o możliwości uchylecia tajemnicy poprzez formułę proponowaną przez Dudka, ponieważ ochrona tajemnicy staje się fikcją, a niechroniona należyć tajemnica przestanie pełnić swą funkcję. Oczywiście, by uchylić tajemnicę, muszą zostać spełnione wymagane przesłanki, czy jednak relacja deponent–depozytariusz, klient–pełnomocnik wykonujący zawód zaufania publicznego nie powinna wyłączać uchylania tajemnicy? Albo przynajmniej wskazywać enumeratywnie, a nie poprzez klauzule generalne okoliczności, w jakich może być uchylana?

6. Przesłanki zwolnienia z tajemnicy

Problematyka zwolnienia z tajemnicy radcowskiej, aktualna w procedurach, które przewidują możliwość zwolnienia z tajemnicy (czyli przede wszystkim w procedurze karnej i ustawach szczegółowych), obejmuje dwie kwestie – określenie i analizę przesłanek zwolnienia (czym zajmiemy się poniżej) oraz wskazanie konsekwencji zwolnienia (tu postawić można kluczowe pytanie: czy „zwolnienie z tajemnicy” oznacza jedynie wyłączenie konsekwencji jej ujawnienia, czy też oznacza obwarowany sankcją nakaz jej ujawnienia? Wbrew pozorom odpowiedź w moim przekonaniu nie jest przesądzona, jednak analiza tej kwestii nie jest celem niniejszego tekstu).

Zgodnie z art. 180 § 2 kodeksu postępowania karnego osoby obowiązane do zachowania tajemnicy radcy prawnego mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Zwolnienie z tajemnicy zawodowej, którego może dokonać jedynie sąd, wymaga zatem jednoczesnego zaistnienia dwóch warunków – niezbędności dla dobra wymiaru sprawiedliwości oraz braku możliwości ustalenia na podstawie innego dowodu. Oba warunki budzą wątpliwości interpretacyjne, przy czym pierwszy, zawierający dwa pojęcia niedookreślone, wątpliwości dubeltowe.

W literaturze wskazuje się, że termin „niezbędność” oznacza niemożliwość dokonania ustaleń za pomocą innych środków dowodowych przy jednoczesnym wyczerpaniu istniejących w danej sprawie źródeł dowodo-

wych⁴⁹. W moim przekonaniu do określenia niezbędności nie można mieszać „niemożliwości dokonania ustaleń za pomocą innych środków dowodowych”, bo to element drugiego warunku. Niezbędność oznacza istotny charakter⁵⁰ okoliczności, które mają być ustalone, a bez ustalenia których dobro wymiaru sprawiedliwości z całą pewnością ucierpi (nie wystarczy prawdopodobieństwo szkody dla dobra wymiaru sprawiedliwości). Odwołanie do klauzuli generalnej „dobro wymiaru sprawiedliwości” jest powszechnie krytykowane ze względu na jej niedookreślony charakter⁵¹, do czego dodałbym ryzyko uzależnienia od doraźnych celów politycznych podmiotów sprawujących władzę wykonawczą. Z całą pewnością, na co już wskazywałem, pojęcia dobra wymiaru sprawiedliwości nie należy utożsamiać z koniecznością ustalenia prawdy materialnej w toku postępowania karnego i nie może być to cel nadrzędny⁵².

Z kolei brak możliwości ustalenia danej okoliczności na podstawie innego dowodu zachodzi wtedy, gdy brak jest jakichkolwiek innych dowodów, na podstawie których można by ustalić istotne dla sprawy okoliczności, przy zastrzeżeniu, iż organ procesowy wyczerpał już istniejące w sprawie źródła dowodowe i pomimo tego nie był w stanie ustalić określonej okoliczności. Chodzi przy tym o obiektywną niemożliwość [...]. Nie wystarcza zatem ani istnienie możliwych do pokonania przeszkód w dotarciu do istniejącego źródła dowodowego, ani też nieustalenie istnienia tego źródła, wynikające z niepodjęcia wszystkich koniecznych w danym momencie czynności⁵³.

Brak możliwości ustalenia danej okoliczności na podstawie innego dowodu, stanowiący *conditio sine qua non* zwolnienia z tajemnicy, powinien być oceniany szczególnie rygorystycznie. Jak podkreśla się w orzecznictwie,

⁴⁹ Por. *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, op. cit.*, uwagi do art. 180, Nb 18 oraz powołane tam orzecznictwo – Uchwała Sądu Najwyższego z 19 stycznia 1995 r., I KZP 15/94, OSNKW 1995, Nr 1-2, poz. 1; Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 19 września 2008 r., II AKz 286/08, OSAB 2008, Nr 2-3, poz. 60; Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 13 stycznia 2009 r., AKz 651/08, KZS 2009, Nr 1, poz. 72; Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie – II Wydział Karny z dnia 13 grudnia 2011 r., II AKz 477/11, KZS 2012, Nr 1, poz. 28.

⁵⁰ Por. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie – II Wydział Karny z dnia 13 grudnia 2011 r., II AKz 477/11.

⁵¹ Zob. np. M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa–Kraków 2007, s. 153, *Monografie*.

⁵² Por. jednak postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 czerwca 2017 r., II AKz 397/17.

⁵³ Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 19 maja 2020 r., I KZ 8/20.

przesłanki zwolnienia z obowiązku zachowania tej tajemnicy muszą być interpretowane ściśle i nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej. Odmienne, formalne jedynie stosowanie powołanego przepisu, doprowadziłoby bowiem do sytuacji, w której [...] obowiązek zachowania przez radcę prawnego tajemnicy zawodowej miałby wyłącznie charakter iluzoryczny, i mogłoby prowadzić do obejścia zakazu przesłuchiwania radcy prawnego w zakresie tajemnicy radcowskiej⁵⁴.

Wspomniana w powołanym orzeczeniu możliwa „iluzoryczność” tajemnicy budzi także obawy przedstawicieli doktryny. Zagrożenie iluzorycznością ochrony wskazuje Dudek, analizując Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r. (SK 64/03) i zawarte w nim twierdzenie, iż innym, realnie dostępnym środkiem dowodowym na pewno nie jest zeznanie oskarżonego, który ma prawo zachować milczenie:

przytoczona teza Trybunału Konstytucyjnego jest nie do zaakceptowania, gdyż prowadziłaby ona do całkowitej iluzoryczności prawa oskarżonego do milczenia, czy szerzej – prawa do obrony! Owo prawo do milczenia w wypadku skorzystania z niego przez oskarżonego jest następnie – na mocy zwolnienia przez sąd prawnika od wymogu zachowania tajemnicy – substytuowane, zastępowane, a raczej unicestwiane obowiązkiem adwokata dokonania swoistej denuncjacji, a w każdym razie potencjalnego obciążenia swojego klienta!⁵⁵

I znów wracamy do relacji deponent–depozytariusz i do pytania, czy należy bezkrytycznie akceptować fakt, iż po przekazaniu tajemnicy pełnomocnikowi klient praktycznie traci nad nią kontrolę i nie może zapobiec jej dalszemu ujawnieniu. Zgadzam się z twierdzeniem, iż skrajnie przeciwnie ujęcie też nie jest właściwe, i podzielam prezentowane poglądy, iż „należy sprzeciwić się przydawaniu klientowi statusu dysponenta tajemnicy adwokackiej, albowiem misja zawodu adwokata sprowadzałaby się wtedy do realizacji komercyjnego hasła «klient nasz pan», a jest to obce regulacji prawnej pozycji adwokata, który ma świadczyć pomoc prawną”⁵⁶. Należy jednak nadal poszukiwać alternatywnego rozwiązania, które pozwoliłoby respektować wartości konstytucyjne.

⁵⁴ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie – II Wydział Karny z dnia 7 czerwca 2018 r., II AKz 231/18.

⁵⁵ D. Dudek, *op. cit.*, s. 45.

⁵⁶ A. Malicki, *O dysponowaniu tajemnicą adwokacką oraz jej granicach – perspektywa adwokacka*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 215.

7. Wnioski końcowe

Zaprezentowane rozważania, ilustrowane poglądami doktryny i orzecnictwem, powalają na sformułowanie wniosków *de lege lata*, dotyczących ochrony tajemnicy radcowskiej, i postulatów *de lege ferenda*, mogących doprecyzować zakres i poziom jej ochrony.

Istniejąca obecnie możliwość uchylania tajemnicy na podstawie przepisów odwołujących się do klauzul generalnych, w szczególności do „dobra wymiaru sprawiedliwości”, które może być definiowane doraźnymi interesami ugrupowań politycznych sprawujących władzę, przekreśla w moim przekonaniu sens i funkcję tajemnicy radcowskiej. Gotowości do ujawniania przez klientów tajemnic w obowiązującym stanie prawnym upatrywać można jedynie albo w nieświadomości i błędnym przekonaniu o trwałości tajemnicy (wobec braku uprzedzenia o możliwości jej uchylenia zgodnie z formułą proponowaną przez Dudka), albo w świadomym przekonaniu, że błahość przypadku nie będzie powodować w organach państwa chęci drażnienia tajemnicy. Opisana regulacja tajemnicy radcowskiej dotyczy jednak każdej tajemnicy, a nie tej związanej z popełnieniem najcięższych przestępstw, brak zatem obecnie podstaw do kategorycznego wyróżniania tajemnic, których ujawnienie może być wskazywane jako leżące w interesie dobra wymiaru sprawiedliwości i tych, którymi nikt się nie zainteresuje. Zwłaszcza, że w działaniach legislacyjnych ewidentnie przejawia się dążenie do osłabienia ochrony tajemnicy radcowskiej.

Obok powołanego przykładu nowelizacji ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (i dopuszczeniu „pobieżnego” zapoznania się z dokumentami zawierającymi tajemnicę) należy koniecznie zwrócić uwagę na ustawę o Państwowej Komisji do spraw badania wpływów rosyjskich na bezpieczeństwo wewnętrzne Rzeczypospolitej Polskiej w latach 2007-2022⁵⁷. Zgodnie z art. 32 powołanej ustawy osoby obowiązane do zachowania tajemnicy radcy prawnego mogą być przesłuchane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne do ochrony ważnych interesów Rzeczypospolitej Polskiej lub ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego, a ustalenie okoliczności na podstawie innego dowodu byłoby nadmiernie utrudnione. O zwolnieniu z tajemnicy rozstrzygać ma Sąd Okręgowy w Warszawie.

W tym przypadku postępowania przed Komisją ustawodawca umożliwia nie tylko uchylenie rąbka tajemnicy – wręcz obnaża ją w następujący sposób:

⁵⁷ Ustawa z dnia 14 kwietnia 2023 r. o Państwowej Komisji do spraw badania wpływów rosyjskich na bezpieczeństwo wewnętrzne Rzeczypospolitej Polskiej w latach 2007-2022 (Dz.U. z 2023 r. poz. 1030).

- umożliwiając zwolnienie radcy z tajemnicy w postępowaniu nie przed sądem, ale przed Komisją, i to w trybie, co do którego podnoszono szereg zarzutów dotyczących sprzeczności z Konstytucją⁵⁸;
- wprowadzając niedookreślone (albo mówiąc wprost – dookreślane politycznie) przesłanki zwolnienia z tajemnicy: ochronę ważnych interesów Rzeczypospolitej Polskiej lub ochronę bezpieczeństwa wewnętrznego;
- zwalniając Komisję z podejmowania trudu poszukiwania innych środków dowodowych, poprzez wskazanie jako przesłanki zwolnienia stwierdzenia, iż „ustalenie okoliczności na podstawie innego dowodu byłoby nadmiernie utrudnione”. To już nie – jak w procedurze karnej – „brak możliwości ustalenia danej okoliczności na podstawie innego dowodu”, ale „nadmierne utrudnienie”. Wprowadzenie takiego kryterium stwarza realne zagrożenie nadużywania zwolnienia z tajemnicy.

Ocena wskazanych nowelizacji prowadzi do jednego wniosku – ustawodawca systematycznie osłabia tajemnicę radcowską. Pomimo to przekonany jestem, że zasadne jest formułowanie wniosków *de lege ferenda*, zmierzających do umacniania tej tajemnicy. A są to wnioski nawiązujące do wypowiedzi orzecznictwa, które nakazuje przy analizie przesłanek zwolnienia z tajemnicy dokonywać również oceny, czy dopuszczalne jest to z punktu widzenia wagi sprawy oraz rodzaju i funkcji tajemnicy zawodowej⁵⁹.

W moim przekonaniu należy wprowadzić regulację ustawową, dopuszczającą zwalnianie z tajemnicy radcowskiej (z zachowaniem istniejących przesłanek dobra wymiaru sprawiedliwości i braku możliwości ustalenia danej okoliczności na podstawie innego dowodu) wyłącznie w celu ustalenia okoliczności dotyczących popełnienia najcięższych przestępstw (np. naruszenia przez funkcjonariusza publicznego obowiązków służbowych lub: zabójstwa, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności). Odwołuję się tu *per analogiam* do regulacji do-

⁵⁸ Por. opinię Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 20 czerwca 2023 r., znak pisma: II.510.533.2023: *Nowelizacja ustawy o komisji ds. badania wpływów Rosji nie gwarantuje pełnej ochrony praw*, Biuletyn Informacji Publicznej RPO, [on-line:] <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-komisja-badanie-wplywow-rosji-nowelizacja-ocena-senat> – 7 VII 2023.

⁵⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 19 maja 2020 r., I KZ 8/20: „ocena niezbędności dla dobra wymiaru sprawiedliwości musi także obejmować uwzględnienie wagi sprawy, w której zwolnienie ma ewentualnie nastąpić, oraz funkcji i rodzaju tajemnicy”.

tyczącej niedopuszczalności dowodów w postępowaniu karnym (art. 168a k.p.k.) jedynie w celu ilustracji koncepcji, choć oczywiste jest, że zakres przedmiotowy spraw, w których dopuszczalne byłoby zwolnienie z tajemnicy, określony katalogiem zamkniętym, *numerus clausus*, jako wyjątek od zasady nieujawnialności tajemnicy powinien być określony po wnikliwej analizie fundamentalnych wartości społecznych.

Taka regulacja pozwoli oceniać ryzyko uchylenia tajemnicy, będzie wyraźnym wskazaniem, że fundamentalna dla zawodu zaufania publicznego instytucja tajemnicy zawodowej może być naruszana tylko w wyjątkowych przypadkach zagrożenia żywotnych wartości społecznych. Jeszcze raz bowiem powtórzę – istniejąca obecnie możliwość szerokiego uchylenia tajemnicy na podstawie przepisów odwołujących się do klauzul generalnych przekreśla sens i funkcję tajemnicy radcowskiej.

Bibliografia

Literatura

- Dudek D., *Konstytucja i tajemnica adwokacka*, „Palestra” 2019, nr 7-8, s. 26-49.
- Gawlik B., *Ochrona dóbr osobistych. Sens i nonsens koncepcji tzw. praw podmiotowych osobistych*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Wynałazczości i Ochrony Własności Intelektualnej” 1985, z. 41, s. 123-141.
- Giezek J., *Tajemnica adwokacka – wartość względna czy absolutna? O nieujawnialności informacji objętych tajemnicą adwokacką*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 184-198.
- Giezek J., *Tajemnica adwokacka a dysponowanie informacjami pozyskanymi w związku ze świadczeniem pomocy prawnej*, „Palestra” 2019, nr 7-8, [on-line:] <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/7-8-2019/artukul/tajemnica-adwokacka-a-dysponowanie-informacjami-pozyskanymi-w-zwiazku-ze-swiadczeniem-pomocy-prawnej>.
- Gizbert-Studnicki T., *Ujęcie instytucjonalne w teorii prawa*, [w:] T. Gizbert-Studnicki, *Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania*, Warszawa 2019, s. 155-166.
- Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023, *Duże Komentarze Becka*.
- Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2021, *Komentarze Kodeksowe*.
- Korczak L., [w:] *Ustawa o radcach prawnych. Komentarz*, red. T. Scheffler, Warszawa 2022, *Komentarze Becka*.
- Malicki A., *O dysponowaniu tajemnicą adwokacką oraz jej granicach – perspektywa adwokacka*, [w:] *Etyka adwokacka a kontradiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa 2015, s. 214-224.
- Marchwicki W., *Przedmiotowy zakres ochrony tajemnicy adwokackiej. Czemu służy ochrona tajemnicy adwokackiej?*, [w:] *Ochrona tajemnicy adwokackiej (radcy prawnego) a działania władzy*, red. M. Mrowicki, Warszawa 2019, s. 81-101.
- Płeszka K., *Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje*, Kraków 1996.

- Rudkowska-Ząbczyk E., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. E. Mar-
szałkowska-Krześ,
Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa–
Kraków 2007, *Monografie*.
Sławiński M., *Tajemnica zawodów zaufania publicznego a Konstytucja RP. Kilka uwag
na kanwie dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] *Etyka
adwokacka a kontrydiktoryjny proces karny*, red. J. Giezek, P. Kardas, Warszawa
2015, s. 391-412.

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78,
poz. 483 ze zm.
Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, t.j. z dnia
17 kwietnia 2023 r. (Dz.U. z 2023 r. poz. 775).
Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. z dnia 7 lip-
ca 2023 r. (Dz.U. z 2023 r. poz. 1550).
Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, t.j. z dnia 28 kwietnia 2022 r.
(Dz.U. z 2022 r. poz. 1166).
Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, t.j. z dnia 13 maja
2022 r. (Dz.U. z 2022 r. poz. 1375).
Ustawa z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumen-
tów oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2023 r. poz. 852).
Ustawa z dnia 14 kwietnia 2023 r. o Państwowej Komisji do spraw badania wpływów
rosyjskich na bezpieczeństwo wewnętrzne Rzeczypospolitej Polskiej w latach
2007-2022 (Dz.U. z 2023 r. poz. 1030).

Orzecznictwo

- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03, OTK-A
2004/10.
Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 lipca 2007 r., K 41/05.
Postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 19 maja 2020 r., I KZ 8/20.
Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 25 października 2018 r., I OSK
2681/16.
Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie – II Wydział Karny z dnia 13 grudnia
2011 r., II AKz 477/11, KZS 2012, Nr 1, poz. 28.
Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 czerwca 2017 r., II AKz
397/17.
Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 listopada 2017 r., II AKz
432/17.
Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie – II Wydział Karny z dnia 7 czerwca
2018 r., II AKz 231/18.

Źródła internetowe

- Heureka*, Wikipedia, [on-line:] [<https://pl.wikipedia.org/wiki/Heureka>].
Ludwig Boltzmann, Wikycytaty, [on-line:] [[https://pl.wikiquote.org/wiki/Ludwig_](https://pl.wikiquote.org/wiki/Ludwig_Boltzmann)
Boltzmann].

Moore K., *Newton's apple tree*, The Royal Society, [on-line:] [<https://royalsociety.org/blog/2012/02/newtons-apple-tree>].

Nowelizacja ustawy o komisji ds. badania wpływów Rosji nie gwarantuje pełnej ochrony praw (Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 20.06.2023 r., znak pisma: II.510.533.2023), Biuletyn Informacji Publicznej RPO, [on-line:] [<https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-komisja-badanie-wplywow-rosji-nowelizacja-ocena-senat>].

Pobieżnie, [w:] *Słownik języka polskiego*, [on-line:] [<https://sjp.pwn.pl/slowniki/pobie-%C5%BCnie.html>].

Stawiszyński T., *Teoria w praktyce*, Newsweek Polska, [on-line:] [<https://www.newsweek.pl/styl-zycia/teoria-w-praktyce/4h58tyz>].

Adam Zienkiewicz 

Transformatywny i terapeutyczny potencjał postępowania w sprawach nieletnich – kilka uwag z perspektywy idei holizmu prawniczego

Abstract

The Transformative and Therapeutic Potential of Juvenile Proceedings – Comments from the Perspective of the Ideas of Legal Holism

The purpose of the text is to identify the main goals of juvenile proceedings, regulated by the new Law of 9 June 2022 on the Support and Rehabilitation of Juveniles, and to point out that they correspond to the concept of the transformative and therapeutic potential of law, emphasized within the framework of the holistic approach to law and legal practice. First, the relevant ideas of legal holism are presented, especially those concerning the transformative and therapeutic potential of „law in action.” Then, the main objectives of juvenile proceedings and the means for their implementation are indicated. The author concludes that a specific *iunctim* between the main objectives of juvenile proceedings and the relevant ideas of legal holism exist, concerning the transformative and therapeutic potential of the impact of „law in action” on the behavioral and personal (internal) spheres of the parties to disputes, including those arising in connection with manifestations of demoralization or criminal acts committed by a juvenile.

Keywords: juvenile delinquency proceedings, transformative and therapeutic potential of law, holistic approach to law

1.

Zadaniem tekstu jest identyfikacja głównych celów postępowania w sprawach nieletnich, uregulowanego nową Ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r.

o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich¹, oraz zwrócenie uwagi na to, że korespondują one z koncepcją transformatywnego i terapeutycznego potencjału prawa². Koncepcja ta jest akcentowana na gruncie holistycznego podejścia do prawa i praktyki prawniczej³, inspirowanego ideami orientacji współtworzących humanistyczny ruch prawniczy określany mianem *Comprehensive Law Movement*⁴. Przedstawiciele CLM widzą bowiem w prawie i różnych sposobach wykonywania profesji prawniczej potencjał pozytywnego bądź negatywnego oddziaływania nie tylko na zachowanie człowieka, lecz także na jego zdrowie psychiczne i życie emocjonalne, osobowy rozwój (zwłaszcza w sferze moralnej) oraz – w specyficznym,

¹ Ustawa z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (Dz.U. z 2022 r. poz. 1700), dalej także jako: ust. o wspier. i resoc. Por. również poprzedni stan regulacji obecny w Ustawie z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 969).

² Szerzej na temat transformatywnego i terapeutycznego wymiaru (potencjału) prawa zob. np.: J.K. Wright, *Lawyers as Peacemakers. Practicing Holistic, Problem-Solving Law*, Chicago 2010; D.B. Wexler, *Therapeutic Jurisprudence. The Law as a Therapeutic Agent*, Durham, NC 1990; *Practicing Therapeutic Jurisprudence. Law as a Helping Profession*, eds D.P. Stolle, D.B. Wexler, B.J. Winick, Durham, NC 2000; *Judging in a Therapeutic Key. Therapeutic Jurisprudence and the Courts*, eds B.J. Winick, D.B. Wexler, Durham, NC 2003; A. Zienkiewicz, *Transformatywny wymiar dyskursu integracyjnego. Kilka uwag z perspektywy psychologicznej teorii ontogenezy Lawrence’a Kohlberga*, „Studia Prawnoustrojowe” 2014, nr 26, s. 381-396; idem, *Holistyczna metoda diagnozy sporów prawnych – od prawa do psychoterapii*, [w:] *Rozwiązywanie sytuacji konfliktowych w wymiarze jednostkowym i społecznym*, red. M. Plucińska, Poznań 2014, s. 227-236; idem, *Terapeutyczny wymiar prawa*, [w:] *Wymiary prawa. Studia z teorii, filozofii i socjologii prawa*, red. M. Hermann, M. Krotoszyński, P.F. Zwierzykowski, Warszawa 2019, s. 99-111.

³ W tekście odpowiednio do podejmowanych wątków rozważań zostaną zaprezentowane wybrane wyniki badań autora, szerzej przedstawione zwłaszcza w pracy: A. Zienkiewicz, *Holizm prawniczy z perspektywy Comprehensive Law Movement. Studium teoretycznoprawne*, Warszawa 2018.

⁴ Do najważniejszych orientacji, doktryn czy instytucji współtworzących nowatorski, interdyscyplinarny ruch prawniczy, określony przez S. Daicoff mianem *Comprehensive Law Movement* można zaliczyć: *Holistic Justice*, *Preventive Law*, *Therapeutic Jurisprudence*, *Creative Problem Solving*, *Procedural Justice*, *Restorative Justice*, *Transformative Mediation*, *Collaborative Law* oraz *Problem-Solving Courts*. Rezultaty badań teoretycznych i empirycznych, w tym szczegóły ujęcia *Comprehensive Law Movement* prezentowanego przez S. Daicoff, można odnaleźć zwłaszcza w pracach: S. Daicoff, *Afterword. The Role of Therapeutic Jurisprudence Within Comprehensive Law Movement*, [w:] *Practicing Therapeutic Jurisprudence...*, s. 465-492; eadem, *Comprehensive Law Practice. Law as a Healing Profession*, Durham, NC 2011.

szerokim sensie – na „uzdawianie” problemów, relacji interpersonalnych i społecznych (*Law as a Healing Profession*)⁵. Ponadto proponują wieloaspektowe podejście prawnika do sprawy jako jedynie części całości sytuacji życiowej podmiotu prawa. Stąd też postulują dostrzeganie w ramach diagnozy sporów prawnych nie tylko potrzeb i interesów prawno-ekonomicznych stron, lecz także ich relevantnych podmiotowych uwarunkowań i konsekwencji w szerszym humanistycznym wymiarze (m.in.: psychicznym, emocjonalnym, komunikacyjnym, etycznym czy relacyjnym)⁶ – w celu doboru optymalnej formy (zwłaszcza pozasądowej czy mieszanej) skutecznego opanowania sporu prawnego, w miarę możliwości wygaszającego nie tylko negatywne skutki, lecz także przyczyny konfliktu stron. Nie można bowiem nie zauważać tego, że tradycyjny proces sądowy, a następnie nierzadko przymusowa realizacja wyroku sądu cywilnego czy karnego w sytuacji występowania zwłaszcza istotnych problemów psychologicznych, relacyjnych czy społeczno-bytowych stron niejednokrotnie nie dają żadnej pewności trwałej likwidacji przyczyn ich problemów i sporów, ustanowienia pokojowych relacji interpersonalnych czy pozytywnej przemiany osobowej, gwarantującej brak powrotu do negatywnych postaw i zachowań, w tym naruszających prawo lub inne normy społeczne⁷.

W toku dalszych rozważań w pierwszej kolejności przedstawione zostaną relevantne idee holizmu prawniczego (inspirowane wybranymi założeniami orientacji współtworzących *Comprehensive Law Movement*). Następnie zidentyfikowane zostaną główne cele postępowania w sprawach nieletnich oraz środki służące ich realizacji, wraz z próbą wykazania istnienia specyficznego *iuncitum* pomiędzy nimi a relevantnymi ideami holizmu prawniczego, dotyczącymi zwłaszcza transformacyjnego i terapeutycznego potencjału wpływu „prawa w działaniu” na sferę behawioralną i osobową (wewnętrzzną) stron sporów prawnych, w tym sporów powstałych w związku z przejawami demoralizacji lub z czynem karalnym popełnionym przez osobę nieletnią.

⁵ Eadem, *Comprehensive Law Practice...*, s. xvii-xviii, s. 24. Szerzej zob. np. J.K. Wright, *op. cit.*, s. 43-46, 131-166.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Podobnie zauważają Michał Araszkiewicz i Krzysztof Pleszka, którzy wskazują, że ich „analiza potwierdza jednoznacznie potoczną diagnozę, że podjęcie decyzji przez organ stosujący prawo niekoniecznie doprowadza do wyeliminowania konfliktu” – zob. *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. K. Pleszka et al., Warszawa 2017, s. 96, *Monografie*. Por. A. Rękas, *Mediacja w Polsce w prawie karnym*, Warszawa 2011, s. 18.

2.

Przechodząc do przedstawienia (ze świadomością ryzyka uproszczeń z uwagi na ograniczenia rozmiaru tekstu) wybranych, relewantnych dla podjętych rozważań założeń holistycznego podejścia do prawa i praktyki prawniczej, należy na wstępie zaznaczyć, że przyjmują one w praktyce bardziej szczegółowy kształt w ramach zindywidualizowanej postawy konkretnego prawnika, realizującego swoje role zawodowe w sposób charakterystyczny dla holizmu elementarnego, właściwego bądź transformatywnego⁸.

Po pierwsze, holizm prawniczy dostrzega i akcentuje potencjał wieloaspektowego, pozytywnego, ale i negatywnego oddziaływania prawa i praktyki prawniczej na znajdujące się w ich orbicie podmioty (nie wyłączając przy tym samych prawników), w tym w specyficznym wymiarze terapeutycznym i transformatywnym, który może istotnie współkształtować stany emocjonalne, przekonania, motywację, rozwój osobowy, postawy, zachowania, relacje interpersonalne, a nawet stan zdrowia psychofizycznego tych podmiotów. Podejmuje próbę budowania podejścia do prawa, ról i kompetencji prawnika na fundamentalnym założeniu, iż zwłaszcza „prawo w działaniu” powinno wykorzystywać potencjał pozytywnej indywidualnej i interpersonalnej zmiany sytuacji i samych podmiotów, oraz stara się oferować takie rozwiązania spraw prawnych, które dają im również szanse na bardziej satysfakcjonujące, konstruktywne i pokojowe funkcjonowanie indywidualne i społeczne⁹.

Po drugie, holizm prawniczy formułuje założenie o zasadności wieloaspektowego (wymiar przedmiotowy), ale i wszechstronnego (wymiar podmiotowy) podejścia przez prawnika do sprawy jako jedynie części całości sytuacji życiowej podmiotu prawa, zwłaszcza będącego stroną sporu.

⁸ Szerzej na temat charakterystyki trzech głównych postaw holistycznych w praktyce prawniczej: holizmu elementarnego, holizmu właściwego, holizmu transformatywnego zob. A. Zienkiewicz, *Holizm prawniczy...*, s. 177-205. Warto jednocześnie wskazać, że holizm prawniczy za kwestie doniosłe dla praktyki prawniczej uznaje w szczególności odpowiednie poznanie przez prawnika samego siebie (w tym własnej tzw. prawniczej osobowości), świadomy wybór przez niego roli/ ról zawodowych, sposobów ich wykonywania oraz formuły (modelu) współpracy z klientem i stronami sporów, a także posiadanie przez prawnika odpowiednich, holistycznych kompetencji i należytej formacji etycznej. Dostrzega w szczególności ich wpływ na postulowane zachowywanie przez prawnika profesjonalizmu, etyczności oraz integralności postaw i czynów w życiu zawodowym i prywatnym – szerzej zob. *ibidem*, s. 194-247.

⁹ Por. S. Daicoff, *Comprehensive Law Practice...*, s. 36.

Nie traci przy tym z pola widzenia środowiska społecznego, w którym funkcjonuje dana jednostka, ani obecności i oddziaływania na nią również pozaprawnych norm społecznych, będących wytworami danej kultury¹⁰. Podejście holistyczne przyjmuje, iż człowiek, budując samoświadomość, odkrywając lub tworząc swoją tożsamość, hierarchię wartości i potrzeb czy dokonując wyboru stylu życia, postaw i zachowań, znajduje się pod wpływem normatywnych determinant (w tym prawnych i moralnych), które są jednak stale „konfrontowane” z całokształtem jego sytuacji egzystencjalnej, tworzonej przez co najmniej następujące wymiary: racjonalny, emocjonalny/relacyjny, fizyczny (cielesny), społeczny oraz duchowy (funkcjonujące we wzajemnej zależności)¹¹. Rezultatem takiego ujęcia jest potrzeba uwzględniania przez prawników podczas praktyki nie tylko potrzeb i interesów klientów czy stron sporów o charakterze prawno-ekonomicznym, lecz także potrzeb w szerszym humanistycznym wymiarze. Wpływa to na zasadność poszukiwania przez nich optymalnych rozwiązań danego prawnego problemu czy sprawy z uwzględnieniem również ich pozaprawnych wymiarów o charakterze psychologicznym, emocjonalnym, komunikacyjnym, etycznym czy relacyjnym, w tym w celu określenia ich oddziaływania zarówno na klienta/strony sporu, związane z nimi podmioty otoczenia społecznego, jak i na zaangażowanych prawników. Podkreśla się zasadność dodatkowego uwzględniania przez prawników tzw. *rights plus*, z którymi należy się liczyć, rozwiązując problemy relewantne prawnie. Do *right plus* można włączyć indywidualnie ustalone (subiektywne) dla każdego klienta (lub strony sporu), związane z nim oraz niepozostające bez znaczenia dla możliwości i sposobów załatwienia sprawy, zwłaszcza jego: potrzeby, emocje, uczucia, cele, zasoby, wartości, moralność, wierzenia, relacje interpersonalne, samopoczucie, stan zdrowia psychicznego, poziom rozwoju osobistego (w tym moralnego) czy dobrobytu społecznego¹². Podczas rozwiązywania problemów prawnych, a zwłaszcza opanowywania sporów, istotne znaczenie mogą bowiem mieć nie tylko kwestie regulowane przez tradycyjny kontekst prawno-ekonomiczny (oparty na podejściu rywalizacyjnym, ustalającym stopień zawinienia stron czy to, która z nich ma rację), lecz także takie kategorie osobowe jak: zrozumienie, przeproszenie,

¹⁰ Podobnie M. King et al., *Non-Adversarial Justice*, Sydney 2009, s. 82.

¹¹ Szerzej A. Zienkiewicz, *Holizm prawniczy...*, s. 29 i wskazana tam literatura.

¹² Rozumienie pojęcia *rights plus* przyjmuję za Pauline Tesler oraz Susan Daicoff. Zob. S. Daicoff, *Comprehensive Law Practice...*, s. 36, 55. Sam termin przypisywany jest adwokatowi Tesler, współtworzącej doktrynę *collaborative law*; szerzej zob. np. P.H. Tesler, *Collaborative Law. Achieving Effective Resolution in Divorce without Litigation*, Chicago 2008.

wybaczenie, pojednanie, uzdrawianie relacji i postaw oraz budowanie harmonii osobistej, interpersonalnej i społecznej¹³.

Po trzecie, w konsekwencji zasadne jest postrzeganie prawa i praktyki prawniczej bardziej interdyscyplinarnie, w sposób angażujący zwłaszcza dorobek psychologii i socjologii, a także rozwijający współpracę prawników z innymi ekspertami, np. psychoterapeutą, socjoterapeutą, lekarzem, mediatorem, ekspertem w dziedzinie sporu czy pracownikiem socjalnym (w ramach tzw. *collaborative team*)¹⁴. Prawnik, który zyskuje w holizmie prawniczym dodatkowe zadania, może je na miarę posiadanych kompetencji, woli klienta oraz obowiązujących regulacji prawnych i standardów etycznych realizować samodzielnie bądź w ramach zespołu ekspertów, a także przy odpowiednim udziale zainteresowanych członków otoczenia społecznego (np. osób bliskich, pracodawcy czy przedstawiciele organizacji społecznych). W szczególności holizm prawniczy stawia przed tymi osobami wieloaspektowe, ambitne zadania personalne, interpersonalne i społeczne, mające poza tradycyjnym wymiarem prawnym również istotny komunikacyjny, relacyjny, terapeutyczny, transformatywny i etyczny charakter, a dotyczące m.in.: identyfikacji i likwidacji przyczyn sporów, poprawy komunikacji między skonfliktowanymi stronami, rozwoju osobowego (samopoznanie, samodoskonalenie, wzrost moralny) podmiotów zaangażowanych w spory, wsparcia zdrowia psychicznego (stabilizacji emocjonalnej) stron sporu, poprawy relacji i zapewnienia podstaw współpracy stron (wspólnotowość, perspektywność), odpowiedniego uwzględnienia przy opanowywaniu sporów interesów stron, otoczenia społecznego, a także prawnika (*win-win-win solution*) czy zadania związane z dążeniem do zapewnienia „stanu pokoju społecznego”¹⁵.

Po czwarte, mając na uwadze stawiane przed holistycznymi prawnikami wieloaspektowe cele w wymiarze personalnym, interpersonalnym i społecznym, holizm prawniczy stara się (nie umniejszając znaczenia tradycyjnej działalności sędziów oraz prawników) należycie docenić również takie czynności zawodowe prawników jak:

¹³ S. Daicoff, *Comprehensive Law Practice...*, s. 54, 147-157. Por. A. Zienkiewicz, *Prawnik jako peacemaker – przeprosiny, przebaczenie, pojednanie w opanowywaniu sporów prawnych*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2019, nr 81(4), s. 43-57.

¹⁴ Szerzej na temat współpracy prawnika z *collaborative team* w ramach różnych typów spraw i gałęzi prawa zob. np. S.M. Gutterman, *Collaborative Law. A New Model of Dispute Resolution*, Denver 2004, s. 97-244, 435-443.

¹⁵ Szerzej A. Zienkiewicz, *Holizm prawniczy...*, *passim*.

- a) prewencja prawna w kierunku zapobiegania powstawaniu problemów i sporów prawnych oraz ich eskalacji;
- b) pogłębione wysłuchanie i wywiad z klientem oraz nawiązanie i budowanie z nim odpowiedniej relacji;
- c) holistyczna diagnoza sporu, z zastosowaniem różnorodnych kryteriów analizy, tak w wymiarze prawnym, jak i w relewantnych wymiarach wykraczających poza sferę *strictae* prawną (np. w zakresie charakteru przyczyn sporu wynikających z właściwości personalnych czy uwarunkowań rodzinnych, zawodowych i społecznych stron sporu);
- d) doradztwo w celu ustalenia, wyboru i wdrożenia optymalnej formy opanowania danego sporu prawnego spośród szerokiego katalogu form obecnych w ramach tradycyjnego trybu adjudykacyjnego, *Alternative Dispute Resolution* (ADR) oraz *Comprehensive Dispute Resolution* (CDR), w tym z odpowiednim uwzględnieniem terapeutycznego i transformacyjnego wymiaru prawa oraz praktyki prawniczej¹⁶.

Po piąte, holizm prawniczy, podnosząc zasadność badania terapeutycznego i transformacyjnego wpływu prawa i praktyki prawniczej, docenia poszukiwanie takich rozwiązań problemów i sporów prawnych, które będą wzmacniały pozytywne i ograniczały negatywne ich konsekwencje w ludzkim życiu, zarówno w sferze behawioralnej, psychologicznej, jak i społecznej¹⁷. Przyjmowane specyficzne rozumienie pojęcia terapeutycznego i transformacyjnego wymiaru (potencjału) prawa oraz „transformacji personalnej” inspirowane jest ujęciami charakterystycznymi dla ruchu *Comprehensive Law Movement* (w tym zwłaszcza doktryny *Therapeutic Jurisprudence*) i w pewnym zakresie koresponduje z doskonale znanymi na gruncie polskich nauk prawnokarnych i innych nauk społecznych zagadnieniami probacyjnymi, w tym z problematyką prewencji kryminalnej (ogólnej i szczególnej), naprawczego aspektu sprawiedliwości czy wychowawczej i resocjalizacyjnej funkcji prawa¹⁸. Holizm prawniczy dostrzega istotny wpływ prawa i praktyki prawniczej nie tylko na wymiar

¹⁶ Szerzej na temat holistycznego podejścia do opanowywania sporów z wykorzystaniem tradycyjnego trybu adjudykacyjnego, form ADR i CDR oraz holistycznego wymierzania sprawiedliwości, uwzględniającego terapeutyczny i transformacyjny wymiar prawa i praktyki prawniczej, zob. *ibidem*, s. 248-275, 309-402 i wskazana tam literatura.

¹⁷ Por. D.B. Wexler, *Therapeutic Jurisprudence...*, s. 19.

¹⁸ Szerzej A. Zienkiewicz, *Holizm prawniczy...*, s. 32-33, 41-49, 101-138. Por. też idem, *Terapeutyczny wymiar prawa...*, s. 99-111.

behawioralny, lecz także psychologiczny (emocjonalny, relacyjny), a nawet somatyczny życia adresatów prawa/stron sporów i samych prawników. Zgodnie z postulatami zwolenników *Therapeutic Jurisprudence* holizm prawniczy popiera identyfikację i diagnozowanie obecnych w danym sporze prawnym tzw. *psycholegal soft spots*, czyli okoliczności/obszarów wrażliwych prawnop-psychologicznie, w ramach których dochodzi do wzajemnego wpływu prawa i czynników psychicznych. Efekt współwystępowania tych zjawisk może skutkować pojawieniem się tzw. *positive psycholegal soft spots* lub *negative psycholegal soft spots*¹⁹. Stąd też holizm prawniczy eksponuje możliwości inicjowania czy wspierania przez „prawo w działaniu” pozytywnej zmiany zachowań i osobowego rozwoju człowieka, określanych mianem transformacji personalnej, opartej zwłaszcza na odpowiednim samopoznaniu, doskonaleniu (nauce) i stadialnym rozwoju moralnym²⁰. Przy czym wzrost moralny traktowany jest jako korzyść ogólnospołeczna, związana z potencjałem pozytywnego przemieniania nie tylko jednostek, lecz także społeczeństwa²¹. Transformatywny wymiar prawa ma potencjał nie tylko represyjnego czy wychowawczego, powtarzalnego wpływu, lecz także trwałego ukształtowania lub zmiany postaw (reakcji emocjonalnych, poznawczych i behawioralnych) oraz stymulowania osobowego rozwoju w ramach transformacji personalnej, która ma charakter stadialny²². Podmioty mogą nie tylko zatrzymać się w rozwoju

¹⁹ Szerzej D.B. Wexler, B.J. Winick, *Practicing Therapeutic Jurisprudence. Psycholegal Soft Spots and Strategies*, [w:] *Practicing Therapeutic Jurisprudence...*, s. 45-67.

²⁰ Szerzej na temat wzrostu moralnego w ujęciu psychologii rozwoju zob. np. J. Reimer, D. Pritchard Paolitto, R.H. Herish, *Promoting Moral Growth. From Piaget to Kohlberg*, Long Grove 1990.

²¹ Por. R.A.B. Bush, J.P. Folger, *The Promise of Mediation. The Transformative Approach to Conflict*, San Francisco 2005, s. 83; M.S. King, *Solution-Focused Judging Bench Book*, Melbourne 2009, s. 4-5.

²² Przyjmowane rozumienie transformacji personalnej, wywodzone z psychologicznej teorii ontogenezy, oparte na wieloczynnikowej koncepcji rozwoju psychicznego (czynniki endogenne oraz egzogenne), oznacza trwałą zmianę (przemianę) o charakterze progresywnym (wartościowaną pozytywnie), przynoszącą stadialny rozwój (wzrost) osoby zwłaszcza w sferze moralno-społecznej. Osiągnięcie transformacji personalnej nie wyklucza przy tym możliwości występowania na drodze do jej osiągnięcia momentów kryzysowych, procesów zahamowania, a nawet w pewnych okolicznościach regresji. Prezentowane podejście (przy świadomości współczesnych tendencji przeformułowania koncepcji rozwoju na rzecz procesu różnych zmian o charakterze progresywnym i regresywnym) koresponduje zatem z klasycznym filozoficznym oraz psychologicznym rozumieniem rozwoju (zakładającym teleologiczną konotację) jako wzrostu/zmiany czynności, funkcji czy procesów psychicznych od ich postaci mniej do bardziej doskonałych; rozwoju

osobowym na określonym etapie, lecz także przyswajać, a następnie kultywować ów rozwój w przyszłości, w pożądanym kierunku takiego kształtowania swojej świadomości, tożsamości oraz postaw, które będzie skutkowało naturalnym ich dążeniem do opartego na obowiązujących normach prawnych oraz powszechnie akceptowanych wartościach harmonijnego i pokojowego współistnienia społecznego²³.

3.

Przechodząc do kwestii identyfikacji głównych celów postępowania w sprawach nieletnich, uregulowanego nową Ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich²⁴, podejmowanej dla zwrócenia uwagi na to, że korespondują one z koncepcją transformacyjnego i terapeutycznego potencjału prawa (rozwijaną w ramach holistycznego podejścia do prawa i praktyki prawniczej), wskazać należy na regulację art. 3 analizowanej ustawy, który stanowi:

§ 1. W sprawie nieletniego należy kierować się przede wszystkim jego dobrem, dążąc do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nieletniego oraz zмирzając w miarę potrzeby do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego, uwzględniając przy tym interes społeczny. §2. W postępowaniu z nieletnim bierze się pod uwagę właściwości i warunki osobiste nieletniego, w szczególności wiek, stan zdrowia, poziom rozwoju psychicznego i fizycznego, cechy charakteru oraz sytuację rodzinną nieletniego,

podążającego w kierunku zmian progresywnych, tj. stadiów (celów) wartościowanych zwykle pozytywnie. Szerzej zob. A. Zienkiewicz, *Holizm prawniczy...*, s. 121-135 i wskazana tam literatura.

²³ Szerzej na temat etapów rozwoju osobowego, zwłaszcza w ramach dyskursu integracyjnego przy udziale mediatora oraz tzw. *situational transformation* i *developmental transformation*, zob. J.R. Seul, *How Transformative Is Transformative Mediation? A Constructive-Developmental Assessments*, „Ohio State Journal on Dispute Resolution” 1999-2000, vol. 15, s. 143-157. Por. A. Zienkiewicz, *Transformacyjny wymiar dyskursu integracyjnego...*, s. 381-396.

²⁴ Ustawa z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (Dz.U. z 2022 r. poz. 1700). Szerzej na temat kierunku nowej regulacji zob. np. P. Pawluczuk-Bućko, *Ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich – kilka uwag o kierunku zmian legislacyjnych*, „Studia Prawnoustrojowe” 2022, nr 58, s. 373-386. Por. również poprzedni stan regulacji zawarty w Ustawie z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (tj. Dz.U. z 2018 r. poz. 969). Szerzej zob. T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2016, *Komentarze Praktyczne*; P. Górecki, V. Konarska-Wrzošek, *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2019, *Praktyczne Komentarze LEX*.

warunki wychowawcze i charakter środowiska, przyczyny i stopień demoralizacji, w tym rodzaj czynu zabronionego, a także sposób i okoliczności jego popełnienia oraz rodzaj czynu karalnego, a także sposób i okoliczności jego popełnienia²⁵.

Cytowana regulacja wprost przewiduje, że celem postępowania w sprawie nieletniego (w związku z przejawami jego demoralizacji czy dopuszczeniem się czynu karalnego) ma być zgodna z jego dobrem korzystna zmiana zachowania się nieletniego, a także jego osobowości. Zmiany te mają polegać zarówno na pozytywnej „przebudowie wewnętrznej” (osobowej) nieletniego, jak i na pozytywnej zmianie jego zachowania, przejawiającego się na zewnątrz²⁶. Ewidentnie konweniuje to z akcentowanym przez holizm prawniczy potencjałem pozytywnego wpływu zwłaszcza „prawa w działaniu” na sferę behawioralną i personalną (w tym psychologiczną, relacyjną czy moralną) adresatów prawa/strony sporów, propagowanym również na gruncie najważniejszych orientacji czy instytucji współtworzących *Comprehensive Law Movement*, na czele z *Therapeutic Jurisprudence* i *Restorative Justice*, oraz w ramach działalności różnych typów *Problem-Solving Courts*²⁷.

Ustawodawca przewidział, że w postępowaniu w sprawie nieletniego należy kierować się przede wszystkim jego dobrem, dążyć do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nieletniego i zmierzać w miarę potrzeby do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego, z uwzględnieniem przy tym interesu społecznego²⁸. Tym samym nawiązał do przyjmowanego na gruncie holizmu prawniczego postulatu dostrzegania podczas opanowywania sporów prawnych nie tylko interesów stron, lecz także odpowiednio interesów i potrzeb otoczenia społecznego (paradygmat *win-win-win solution*) celem dążenia do zapewnienia „stanu pokoju społecznego” czy tzw. harmonii wewnętrznej, interpersonalnej i społecznej. Przy czym należy podkreślić, że w postępowaniu w sprawie nieletniego głównym celem

²⁵ Zob. art. 3 ust. o wspier. i resoc.

²⁶ P. Górecki, V. Konarska-Wrżosek, *op. cit.*, s. 47.

²⁷ Szerzej A. Zienkiewicz, *Cele Problem-Solving Courts a transformatywny potencjał mediacji w sprawach karnych – kilka uwag z perspektywy idei Comprehensive Law Movement*, „Probacja” 2022, nr 4, s. 102-119.

²⁸ Szerzej na temat rozumienia i priorytetu dobra nieletniego oraz jego relacji do interesu społecznego w kontekście regulacji art. 3 analizowanej ustawy zob. np. P. Drembkowski, *Komentarz do artykułu 3*, [w:] *Ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich. Komentarz*, red. P. Drembkowski, G. Kowalski, Warszawa 2023, pkt. 1 i 2, wersja elektroniczna, Legalis.

podjęmowanych działań w wymiarze behawioralnym i osobowym jest zindywidualizowane dobro konkretnego nieletniego²⁹. Podstawową dyrektywą, którą winien kierować się sąd, rozpoznając sprawę nieletniego sprawcy, jest jego dobro rozumiane jako ukształtowanie jego prawidłowej osobowości zgodnie ze społecznymi normami postępowania, które leżą w pełni w interesie społecznym i jako takie stanowią dobro nieletniego³⁰. A to wymaga podejmowania różnorodnych czynności, które nie tylko powinny prowadzić do korzystnych zmian osobowości i zachowania się nieletniego, lecz także w miarę potrzeby zmierzać do nakłonienia rodziców lub opiekunów do prawidłowego wypełniania ich obowiązków wobec nieletniego³¹.

Wreszcie zauważyć należy wpisujące się w transformacyjne podejście do prawa i praktyki prawniczej szersze odniesienia nawiązujące do indywidualnych i społecznych celów postępowania w sprawie nieletnich, wyeksponowane przez prawodawcę w preambule analizowanej ustawy, w której wskazano m.in. na potrzebę umacniania poczucia odpowiedzialności rodzin za przygotowanie dzieci – jako indywidualnie ukształtowanych jednostek – do życia we wspólnocie oraz za wychowanie nieletnich na osoby świadome swych obowiązków rodzinnych i obywatelskich, co jest wspólnym dobrem całego społeczeństwa. Ponadto w preambule wskazano na dążenie do wzmacniania świadomości odpowiedzialności za własne czyny, do przeciwdziałania demoralizacji nieletnich i dopuszczania się przez nich czynów karalnych oraz do stwarzania warunków powrotu do normalnego życia nieletnim, którzy popadli w konflikt z prawem lub z zasadami współżycia społecznego³².

Regulacja art. 3 analizowanej ustawy w pewnym zakresie docenia charakterystyczną dla holistycznego podejścia szerszą perspektywę postrzegania problemów czy sporów prawnych, traktując sprawę z udziałem nieletnie-

²⁹ A. Haak-Trzuskawska, H. Haak, *Komentarz do art. 3*, [w:] eidem, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2015, pkt. 1, wersja elektroniczna, Legalis. Podobnie P. Drebnicki, *op. cit.*, pkt. 1.

³⁰ A. Haak-Trzuskawska, H. Haak, *op. cit.*, pkt. 5.

³¹ *Ibidem*, pkt. 1.

³² Zob. preambułę do ust. o wspier. i resoc. W tym miejscu należy zauważyć, że prawodawca w jej treści dodatkowo stwierdził, iż: „Uznając rodzinę za naturalne środowisko rozwoju człowieka oraz opierając się na zasadzie autonomii rodziny i pierwszoplanowej roli rodziców – matki i ojca – w przekazywaniu nieletnim wartości, zasad i niezbędnych wzorców, kierując się nadto prawem nieletnich do szczególnej troski i pomocy oraz zasadą subsydiarności, Rzeczpospolita Polska otacza rodzinę ochroną i wsparciem w wychowaniu, które respektując chrześcijański system wartości, za podstawę przyjmuje uniwersalne zasady etyki”.

go jako jeden z elementów jego szerszej sytuacji życiowej, w tym indywidualnych właściwości osobistych czy uwarunkowań rodzinno-bytowych. W konsekwencji w praktyce tworzy wymaganie wobec zaangażowanych w nią sędziów, ale również prawników czy innych ekspertów biorących udział w postępowaniu, odnośnie do bardziej holistycznej diagnozy aspektów przedmiotowych i podmiotowych sprawy, wykraczającej poza standardowe kryteria *stricte* prawne, w tym obejmującej w szczególności ustalenia nie tylko okoliczności, rodzaju i kwalifikacji czynu nieletniego, lecz także właściwości i warunków osobistych nieletniego (zwłaszcza takich jak jego wiek, stan zdrowia, poziom rozwoju psychicznego i fizycznego, cechy charakteru) oraz jego sytuacji rodzinnej, warunków wychowawczych i charakteru środowiska, jak również przyczyn i stopnia demoralizacji³³.

Rozważając problematykę głównych celów postępowania w sprawach nieletnich, należy dostrzec również różnorodne środki służące ich realizacji, skoncentrowane na przeciwdziałaniu demoralizacji nieletnich i dopuszczaniu się przez nich czynów karalnych, przewidziane analizowaną ustawą (w tym o charakterze terapeutycznym, prewencyjnym, szkoleniowym, wychowawczym, resocjalizacyjnym czy poprawczym). Ich aplikowanie wpisuje się w istotne założenia holizmu prawniczego i *Comprehensive Law Movement*, postulujące odpowiednie łączenie dorobku nauk prawnych i innych nauk (m.in. psychologii, socjologii, pedagogiki czy medycyny), a także szersze wykorzystanie interdyscyplinarnych zespołów eksperckich oraz polubownych form opanowywania sporów prawnych – wspomagających realizację funkcji regulacyjnej, wychowawczej czy stabilizacyjnej prawa.

Zgodnie z art. 6 analizowanej ustawy wobec nieletniego mogą być stosowane środki wychowawcze, środek leczniczy oraz środek poprawczy. Co istotne, wobec nieletniego kara może być orzeczona tylko w przypadkach określonych w ustawie, jeżeli inne środki nie są w stanie zapewnić resocjalizacji nieletniego³⁴. Wśród przewidzianych ustawą środków wychowawczych można wskazać m.in.: zobowiązanie do określonego postę-

³³ W doktrynie prawa podnosi się, że ustawa wymienia jedynie cechy najistotniejsze dla scharakteryzowania osobowości nieletniego. „Pełniejsza ocena osobowości powinna uwzględniać nadto takie jej składniki, jak: potrzeby, dążenia, obraz świata, postawy, zdolności, temperament. Nie bez znaczenia jest również ta cecha, jaką jest płeć osoby nieletniej, gdyż uwarunkowania biologiczne, psychologiczne, środowiskowe i wychowawcze, różnicujące nieletnich płci żeńskiej i męskiej, wpływają często na odmiennosć przejawów, nasilenia i trwałości nieprzystosowania społecznego i demoralizacji oraz na zróżnicowanie czynów karalnych dokonywanych przez chłopców i dziewczęta” – A. Haak-Trzuskawska, H. Haak, *op. cit.*, pkt. 2.

³⁴ Zob. art. 6 ust. o wspier. i resoc.

powania (a zwłaszcza do naprawienia wyrządzonej szkody w całości albo w części, do zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, do wykonania prac społecznych, do przeproszenia pokrzywdzonego, do podjęcia nauki lub pracy, do uczestniczenia w odpowiednich zajęciach o charakterze wychowawczym, terapeutycznym, w szczególności terapii uzależnień, psychoterapii, psychoedukacji, lub szkoleniowym, do powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, do powstrzymania się od kontaktowania się z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób lub do zaniechania używania substancji psychoaktywnej) czy umieszczenie w młodzieżowym albo okręgowym ośrodku wychowawczym³⁵. Środkiem leczniczym jest umieszczenie w zakładzie leczniczym, w którym są udzielane nieletnim świadczenia zdrowotne z zakresu opieki psychiatrycznej lub leczenia uzależnień, środkiem poprawczym jest natomiast umieszczenie w zakładzie poprawczym³⁶.

Sąd rodzinny może zobowiązać rodziców albo opiekuna nieletniego do poprawy warunków wychowawczych, bytowych lub zdrowotnych nieletniego, a także do ścisłej współpracy ze szkołą, do której nieletni uczęszcza, z poradnią psychologiczno-pedagogiczną (w tym w razie potrzeby do wykonania odpowiedniej diagnozy nieletniego) oraz z podmiotem wykonującym działalność leczniczą. Ponadto może zobowiązać rodziców albo opiekuna nieletniego do współpracy z młodzieżowym ośrodkiem socjoterapii w zakresie realizacji obowiązku nauki przez nieletniego, jego socjoterapii i pomocy psychologiczno-pedagogicznej, a także zobowiązać do naprawienia w całości albo w części szkody wyrządzonej przez nieletniego lub do zadośćuczynienia za doznaną krzywdę³⁷.

Dodatkowo sąd rodzinny może – z inicjatywy lub za zgodą pokrzywdzonego i nieletniego – skierować sprawę do mediacji (która powinna zmierzać do wzbudzenia w nieletnim poczucia odpowiedzialności za skutki czynu zabronionego, którego się dopuścił) oraz do zawarcia ugody w przedmiocie naprawienia wyrządzonej szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę³⁸. To również wpisuje się w istotne założenia holizmu prawniczego i *Comprehensive Law Movement*, postulujących szersze aplikowanie założeń sprawiedliwości naprawczej³⁹ oraz polubownych form

³⁵ Zob. art. 7 ust. o wspier. i resoc.

³⁶ Zob. art. 8 i 9 ust. o wspier. i resoc.

³⁷ Zob. art. 18 ust. o wspier. i resoc.

³⁸ Zob. art. 57 ust. o wspier. i resoc.

³⁹ Głównymi celami *Restorative Justice* determinującymi działania podmiotów zaangażowanych w rozwiązanie konfliktu na tle popełnionego przestępstwa stają się wieloaspektowe kwestie, w znacznej mierze o charakterze psychologicznym czy

opanowywania sporów prawnych, w tym w szczególności mediacji transformatywnej, której celem jest nie tylko rozwiązanie sporu na drodze porozumienia, lecz także wzmocnienie autorefleksji, wzajemnego zrozumienia i samostanowienia stron oraz poprawa ich relacji i wzrost moralny⁴⁰. Propagatorzy mediacji transformatywnej widzą w niej unikalny potencjał do pozytywnego przemieniania charakteru stron sporów (jednostek), a w konsekwencji szerszych grup społeczeństwa⁴¹.

4.

Konkludując rozważania, można stwierdzić istnienie specyficznego *iunctim* pomiędzy głównymi celami postępowania w sprawach nieletnich a relewantnymi ideami holizmu prawniczego, dotyczącymi zwłaszcza transformatywnego i terapeutycznego potencjału wpływu „prawa w działaniu” na sferę behawioralną i personalną (wewnętrzną) stron sporów, w tym sporów powstałych w związku z przejawami demoralizacji lub czynem karalnym popełnionym przez osobę nieletnią. Mając na uwadze w szczególności to, że holistyczne podejście do praktyki diagnozowania i opanowywania sporów może znaleźć efektywne zastosowanie przede wszystkim przy rozwiązywaniu problemów i wygaszaniu konfliktów prawnych, do których w znacznej mierze przyczyniają się czynniki natury psychologicznej, komunikacyjnej, relacyjnej lub należące do szeroko rozumianej sfery społeczno-bytowej, niejednokrotnie będące także zasadniczymi powodami naruszania norm społecznych (prawnych, moralnych czy obyczajowych)⁴².

relacyjnym, w szczególności takie jak: zrozumienie konsekwencji popełnionego przestępstwa, wzbudzenie wyrzutów sumienia i skruchy sprawcy, w tym tzw. integracyjnego czy terapeutycznego wstydu, moralna przemiana, doprowadzenie do przyjęcia odpowiedzialności za wyrządzone zło oraz do zobowiązania się do jego naprawienia, a także do zaniechania negatywnych zachowań w przyszłości. Nie mniej istotne są uzyskanie szczerych przeprosin, wybaczenie, a nawet pojednanie stron, odbudowanie wzajemnego zaufania i ponowna akceptacja społeczna sprawcy. Stąd też W. Zalewski słusznie proponuje posługiwanie się zamiennie pojęciem sprawiedliwości restaurującej, podkreślając, że jej założeniem jest nie tylko pokrzepianie, wzmacnianie i przywracanie wiary, lecz także odbudowa czy odnowa osobowa sprawcy i ofiary oraz ich wzajemnych relacji interpersonalnych, jak też więzi wspólnotowych – W. Zalewski, *Sprawiedliwość naprawcza. Początek ewolucji polskiego prawa karnego?*, Gdańsk 2006, s. 9, 184-204.

⁴⁰ Szerzej R.A.B. Bush, J.P. Folger, *The Promise of Mediation...*, *passim*.

⁴¹ *Ibidem*, s. 83-84.

⁴² W tym miejscu warto zwrócić uwagę również na specyficzny rodzaj zorientowanych holistycznie sądów uwzględniających różnorodne przyczyny i skutki podmiotowe powstawania problemów i sporów prawnych, określanych mianem

Bibliografia

Literatura

- Bojarski T., Kruk E., Skrętowicz E., *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2016, *Komentarze Praktyczne*.
- Bush R.A.B., Folger J.P., *The Promise of Mediation. The Transformative Approach to Conflict*, San Francisco 2005.
- Daicoff S., *Afterword. The Role of Therapeutic Jurisprudence Within Comprehensive Law Movement*, [w:] *Practicing Therapeutic Jurisprudence. Law as a Helping Profession*, eds D.P. Stolle, D.B. Wexler, B.J. Winick, Durham, NC 2000, s. 465-492.
- Daicoff S., *Comprehensive Law Practice. Law as a Healing Profession*, Durham, NC 2011.
- Drembkowski P., *Komentarz do artykułu 3*, [w:] *Ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich. Komentarz*, red. P. Drembkowski, G. Kowalski, Warszawa 2023, wersja elektroniczna, Legalis.
- Górecki P., Konarska-Wrżosek V., *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2019, *Praktyczne Komentarze LEX*.
- Guterman S.M., *Collaborative Law. A New Model of Dispute Resolution*, Denver 2004.
- Haak-Trzuskawska A., Haak H., *Komentarz do art. 3*, [w:] A. Haak-Trzuskawska, H. Haak, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2015, wersja elektroniczna, Legalis.
- Judging in a Therapeutic Key. Therapeutic Jurisprudence and the Courts*, eds B.J. Winick, D.B. Wexler, Durham, NC 2003.
- King M. et al., *Non-Adversarial Justice*, Sydney 2009.
- King M.S., *Solution-Focused Judging Bench Book*, Melbourne 2009.
- Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. K. Pleszka et al., Warszawa 2017, *Monografie*.
- Pawluczuk-Bućko P., *Ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich – kilka uwag o kierunku zmian legislacyjnych*, „Studia Prawnoustrojowe” 2022, nr 58, s. 373-386, <https://doi.org/10.31648/sp.8045>.
- Practicing Therapeutic Jurisprudence. Law as a Helping Profession*, eds D.P. Stolle, D.B. Wexler, B.J. Winick, Durham, NC 2000.
- Reimer J., Pritchard Paolitto D., Hersch R.H., *Promoting Moral Growth. From Piaget to Kohlberg*, Long Grove 1990.
- Rękas A., *Mediacja w Polsce w prawie karnym*, Warszawa 2011.
- Seul J.R., *How Transformative Is Transformative Mediation? A Constructive-Developmental Assessments*, „Ohio State Journal on Dispute Resolution” 1999-2000, vol. 15, s. 135-172.
- Tesler P.H., *Collaborative Law. Achieving Effective Resolution in Divorce without Litigation*, Chicago 2008.
- Wexler D.B., *Therapeutic Jurisprudence. The Law as a Therapeutic Agent*, Durham, NC 1990.

Problem-Solving Courts, realizujących postulaty doktryny *Therapeutic Jurisprudence*, do których zalicza się trzy główne typy: *Drug Treatment Courts*, *Domestic Violence Courts*, *Mental Health Courts* – szerzej A. Zienkiewicz, *Holizm prawniczy...*, s. 346-351 i wskazana tam literatura.

- Wexler D.B., Winick B.J., *Practicing Therapeutic Jurisprudence. Psycholegal Soft Spots and Strategies*, [w:] *Practicing Therapeutic Jurisprudence. Law as a Helping Profession*, eds D.P. Stolle, D.B. Wexler, B.J. Winick, Durham, NC 2000, s. 45-67.
- Wright J.K., *Lawyers as Peacemakers. Practicing Holistic, Problem-Solving Law*, Chicago 2010.
- Zalewski W., *Sprawiedliwość naprawcza. Początek ewolucji polskiego prawa karnego?*, Gdańsk 2006.
- Zienkiewicz A., *Cele Problem-Solving Courts a transformatywny potencjał mediacji w sprawach karnych – kilka uwag z perspektywy idei Comprehensive Law Movement*, „Probacja” 2022, nr 4, s. 91-128, <https://doi.org/10.5604/01.3001.0016.1261>.
- Zienkiewicz A., *Holistyczna metoda diagnozy sporów prawnych – od prawa do psychoterapii*, [w:] *Rozwiązywanie sytuacji konfliktowych w wymiarze jednostkowym i społecznym*, red. M. Plucińska, Poznań 2014, s. 227-236.
- Zienkiewicz A., *Holizm prawniczy z perspektywy Comprehensive Law Movement. Studium teoretycznoprawne*, Warszawa 2018.
- Zienkiewicz A., *Prawnik jako peacemaker – przeprosiny, przebaczenie, pojednanie w opanowywaniu sporów prawnych*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2019, nr 81(4), s. 43-57, <https://doi.org/10.14746/rpeis.2019.81.4.4>.
- Zienkiewicz A., *Terapeutyczny wymiar prawa*, [w:] *Wymiary prawa. Studia z teorii, filozofii i socjologii prawa*, red. M. Hermann, M. Krotoszyński, P.F. Zwierzykowski, Warszawa 2019, s. 99-111.
- Zienkiewicz A., *Transformatywny wymiar dyskursu integracyjnego. Kilka uwag z perspektywy psychologicznej teorii ontogenezy Lawrence’a Kohlberga*, „Studia Prawno-ustrojowe” 2014, nr 26, s. 381-396.

Źródła prawa

- Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 969).
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (Dz.U. z 2022 r. poz. 1700).

Noty o autorach

Michał Araszkiewicz

ORCID: 0000-0002-4650-3303

Adiunkt w Katedrze Teorii Prawa WPiA UJ. Doktor nauk prawnych. Specjalizuje się w problematyce modelowania rozumowań prawniczych z wykorzystaniem narzędzi sztucznej inteligencji. Sekretarz International Association for Artificial Intelligence and Law (iaail.org) oraz wiceprezes JURIX – The Foundation for Legal Knowledge Based Systems (jurix.nl). Radca prawny.

Piotr Bystranowski

ORCID: 0000-0001-5539-1342

Prawnik i filozof, obecnie pracuje w Instytucie Badań nad Dobrami Wspólnymi im. Maxa Plancka w Bonn w Niemczech oraz w Interdyscyplinarnym Centrum Etyki Uniwersytetu Jagiellońskiego. Zajmuje się empirycznymi badaniami nad prawem, w tym zwłaszcza zastosowaniami metod eksperymentalnych i obliczeniowych w filozofii prawa.

Wojciech Ciszewski

ORCID: 0000-0002-8266-4657

Adiunkt w Katedrze Teorii Prawa. W 2016 r. obronił na Wydziale Prawa i Administracji UJ pracę doktorską, a w 2020 r. uzyskał stopień doktora habilitowanego na podstawie monografii *Zasada neutralności światopoglądowej państwa*. Jego zainteresowania naukowe obejmują zagadnienia z zakresu filozofii politycznej, etyki oraz filozofii prawa, w szczególności kwestie dotyczące współczesnych teorii sprawiedliwości oraz koncepcji demokracji.

Paweł Marcin Dudek

ORCID: 0009-0009-6060-5259

Doktorant w programie „Nauki prawne” Szkoły Doktorskiej Nauk Społecznych Uniwersytetu Jagiellońskiego, magister prawa (2017) i stosunków międzynarodowych (2010) na Uniwersytecie Jagiellońskim.

Adam Dyrda

ORCID: 0000-0002-3032-8221

Dr hab., prof. UJ. Habilitacja i doktorat z teorii prawa, doktorat z filozofii. Zajmuje się zagadnieniami związanymi z epistemologią rozbieżności w orzecznictwie, ontologią społeczną i etyką przekonań; specjalizuje się w angloamerykańskiej myśli prawniczej i filozoficznej (prawoznawstwo ogólne, filozofia analityczna, pragmatyzm). Pracuje w Katedrze Teorii Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie i jest członkiem Jagiellońskiego Centrum Prawa-Języka-Filozofii. Gościnny redaktor zbiorów tematycznych „Synthese”: *Evidence in Law and Ethics* (2022) i *Ethics of Belief in Natural Science, Social World, and Philosophy* (2024). Wydał drukiem ponad 50 publikacji (w tym w tomach OUP, Edwarda Elgara, Harta i Springera oraz w czasopismach, jak: „Jurisprudence”, „Int. J. for the Semiotics of Law”, „Erasmus Law Review” i „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” – polskie czasopismo IVR).

Tomasz Gizbert-Studnicki

ORCID: 0000-0002-4383-5011

Emerytowany profesor Uniwersytetu Jagiellońskiego, wieloletni kierownik Katedry Teorii Prawa. Autor książek i artykułów z dziedziny analitycznej teorii praw, przede wszystkim dotyczących języka prawa, interpretacji prawniczej, rozumowań prawniczych. Współtwórca i przewodniczący Rady Jagiellońskiego Centrum Badawczego „Prawo, język, filozofia”.

Andrzej Grabowski

ORCID: 0000-0002-3361-0599

Profesor w Katedrze Teorii Prawa i zastępca kierownika Centrum Interdyscyplinarnych Studiów Konstytucyjnych Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Absolwent UJ (1988) oraz Europejskiej Akademii Teorii Prawa w Brukseli (1992). Doktor nauk prawnych w zakresie prawa (1995). Stypendysta Fundacji Aleksandra von Humboldta (2000-2001). Doktor habilitowany nauk prawnych (specjalność: teoria prawa, 2010). Jego zainteresowania naukowe obejmują zagadnienia metodologiczne prawoznawstwa, relacje prawa i moralności, teorię wypowiedzi normatywnych, argumentacyjną analizę rozumowań prawniczych w konstytucyjnym państwie prawa oraz problematykę walidacyjną.

Maciej Juzaszek

ORCID: 0000-0002-8187-1945

Filozof prawa i moralności, pracujący obecnie jako adiunkt na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii UW, gdzie realizuje grant „Opus” dotyczący doświadczenia edukacyjnego doktorantów nauk prawnych w Polsce. Wcześniej pracował m.in. w Akademii Leona Koźmińskiego oraz w Instytucie Filozofii UJ. Realizował „Diamentowy grant” dotyczący problematyki trafu prawnego oraz grant „Preludium” dotyczący Durkheimowskiego moralizmu J. Haidta. Doktorat z nauk prawnych obronił w 2018 r. na Wydziale Prawa i Administracji UJ. Pośród jego zainteresowań naukowych znajdują się: etyka przekonań, ontologia społeczna czy badania nad szkolnictwem wyższym i nauką.

Michał Krok

ORCID: 0000-0003-1944-1773

Adiunkt w Katedrze Teorii, Filozofii i Polityki Prawa Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza-Modrzewskiego. Pracę naukową poświęca teorii wykładni prawa i teoretycznym zagadnieniom stosowania prawa. Rozprawę doktorską na temat problematyki ciężaru argumentacji i ciężaru dowodu w rozumowaniach prawniczych napisał, będąc doktorantem w Katedrze Teorii Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego. Praktyk, radca prawny specjalizujący się w ochronie dóbr osobistych w działalności mediów, ochronie danych osobowych i własności intelektualnej. Wicedziekan Rady OIRP w Krakowie do spraw wykonywania zawodu X i XI Kadencji.

Tomasz Pietrzykowski

ORCID: 0000-0003-0428-7021

Prof. dr hab., specjalista z zakresu teorii i filozofii prawa, kierownik Centrum Badawczego Polityki Publicznej i Problemów Regulacyjnych Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, wiceprzewodniczący (2009-2015) i przewodniczący (2019-2023) Krajowej Komisji Etycznej ds. Doświadczeń na Zwierzętach, wiceprzewodniczący Komisji Bioetycznej Śląskiej Izby Lekarskiej, a do 2015 r. także Komisji Bioetycznej Śląskiego Uniwersytetu Medycznego.

Beata Polanowska-Sygulska

ORCID: 0000-0003-0627-5753

Prof. dr hab. nauk prawnych, profesora w Katedrze Teorii Prawa, Wydział Prawa i Administracji UJ. Opublikowała między innymi: monografię *Filozofia wolności Isaiaha Berlina* (Kraków 1998), *Pluralizm wartości i jego implikacje w filozofii prawa* (Kraków 2008), *Rozmowy z oksfordzkimi filozofami* (Kraków 2011), *Między filozofią polityczną a filozofią prawa* (Kraków 2012), *John Gray i krytyka liberalnego legalizmu* (Kraków 2017), *Harmonia i dysonans* (Kraków 2022), wybór esejów *Spółeczeństwo otwarte, społeczeństwo zamknięte* (razem z W. Ciszewskim, Ł. Neciem i K. Sielskim, Kraków 2020), a także wspólnie z Isaiahem Berlinem *Unfinished Dialogue* (New York 2006), chiński przekład: 未完成的对话 tłum. Yang Deyou (Nanjing 2014).

Maciej Próchnicki

ORCID: 0000-0002-2151-9915

Dr nauk prawnych, magister kognitywistyki. Adiunkt w Interdyscyplinarnym Centrum Etyki Uniwersytetu Jagiellońskiego. Jego zainteresowania badawcze obejmują teorię prawa, psychologię moralności, badania empiryczne w prawoznawstwie i epistemologię prawniczą.

Marcin Sala-Szczypiński

ORCID: 0000-0002-5891-4847

Dr, adiunkt w Katedrze Prawa Administracyjnego i Społeczeństwa Obywatelskiego Instytutu Prawa i Ekonomii na Uniwersytecie Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie, wicedziekan ds. wykonywania zawodu Rady Okręgowej Izby Radców

Prawnych w Krakowie w latach 2013-2016, a od 2016 r. dziekan Rady Okręgowej Izby Radców Prawnych w Krakowie.

Marek Smolak

ORCID: 0000-0002-5830-9065

Prof. dr hab., jest kierownikiem Zakładu Teorii i Filozofii Prawa Wydziału Prawa i Administracji UAM w Poznaniu. W swojej pracy naukowej koncentruje się na problematyce teoretycznoprawnej, argumentacji prawniczej, wykładni prawa i prawa konstytucyjnego. W 2012 roku opublikował monografię poświęconą wykładni celowościowej pt. *Wykładnia celowościowa z perspektywy pragmatycznej*. W 2021 r. wydał wraz z W. Sadurskim i T. Chirkowską-Smolak książkę *Rozum publiczny – uzasadnianie sądowe – umysł sędziego*. Jest też autorem wielu innych artykułów oraz książek. Był członkiem Komitetu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, należy do wielu komitetów redakcyjnych oraz towarzystw naukowych.

Tomasz Stawecki

ORCID: 0000-0001-5247-752X

Dr hab. nauk prawnych, profesor Uniwersytetu Warszawskiego, zajmuje się teorią i filozofią prawa. W latach 2016-2022 sędzia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

Tomasz Spyra

Doktor nauk prawnych i radca prawny, partner w kancelarii SPCG. Specjalizuje się w prawie bankowym, upadłościowym i cywilnym. Jego zainteresowania naukowe koncentrują się wokół teorii wykładni prawa. Autor monografii *Granice wykładni prawa* oraz publikacji z zakresu prawa bankowego i upadłościowego, współautor komentarza do prawa bankowego.

Zygmunt Tobor

ORCID: 0000-0001-6541-8502

Prof. dr hab., pracownik Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, dziekan Wydziału w latach 2005-2012, wieloletni kierownik Katedry Teorii i Filozofii Prawa, radca prawny. Autor licznych publikacji z zakresu interpretacji prawa, argumentacji prawniczej i innych zagadnień teorii prawa, w tym monografii *W poszukiwaniu intencji prawodawcy* (Warszawa 2013).

Jan Woleński

ORCID: 0000-0001-7676-7839

Emerytowany profesor UJ, profesor Wyższej Szkoły Informatyki i Zarządzania w Rzeszowie, członek PAN, PAU, Towarzystwa Naukowego Warszawskiego, Academia Europea, Institute International of Philosophy i Brazillian Academy of Philosophy, dr h.c. Uniwersytetu Łódzkiego, profesor honorowy UJ, laureat nagrody Fundacji na Rzecz Nauki Polskiej w dziedzinie nauk społeczno-humanistycznych w 2013 r., autor ponad 2500 publikacji, w tym m.in. książek *Logiczne*

problemy wykładni prawa (1972), *Z zagadnień analitycznej filozofii prawa* (1980), *Filozoficzna szkoła lwowsko-warszawska* (1985), *Logic and Philosophy in the Lvov-Warsaw School* (1989), *Epistemologia. Poznanie, prawda, wiedza i realizm* (2005), *Semantics and Truth* (2019).

Sławomira Wronkowska-Jaśkiewicz

ORCID: 0000-0001-9363-9986

Prof. dr hab. nauk prawnych, emerytowana profesor Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, sędzia Trybunału Konstytucyjnego w stanie spoczynku.

Wojciech Załuski

ORCID: 0000-0002-4860-0836

Prof. dr hab., pracownik Wydziału Prawa i Administracji UJ, autor książek i artykułów z dziedziny filozofii praktycznej, filozofii nauki oraz filozofii religii.

Dr Mateusz Zeifert

ORCID: 0000-0003-3266-3397

Pracownik Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach. Autor publikacji z zakresu interpretacji prawa i języka prawnego, w tym monografii *Gramatyka przepisu jako przesłanka decyzji interpretacyjnej* (Katowice 2019).

Adam Zienkiewicz

ORCID: 0000-0002-2824-7123

Prawnik, politolog, dr hab. nauk prawnych, profesor UWM, kierownik Katedry Teorii i Historii Prawa Wydziału Prawa i Administracji UWM w Olsztynie. Członek zarządu Stowarzyszenia Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej (IVR sekcja polska). Radca prawny, mediator sądy Sądu Okręgowego w Olsztynie oraz Ośrodka Mediacji Gospodarczej przy OIRP w Olsztynie. Ekspert Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji KRRP. Główne zainteresowania badawcze: teoria i filozofia prawa, mediacje i negocjacje prawnicze, holistyczne podejście do prawa i praktyki prawniczej, Comprehensive Law Movement, psychologia prawa, etyka prawnicza, koncepcje sądu i wymierzania sprawiedliwości.

Marek Zirk-Sadowski

ORCID: 0000-0003-1740-0863

Profesor nauk prawnych. Uczeń prof. J. Wróblewskiego. Od 1990 r. kierował Katedrą Teorii i Filozofii Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego. Dwukrotnie był dziekanem tego wydziału i prorektorem Uniwersytetu Łódzkiego. Pełnił funkcję wiceprezesa (1999 - 2011) i pełniącego obowiązki prezesa (2006-2007) Międzynarodowego Stowarzyszenia Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej (IVR). Od 1994 r. jest sędzią Naczelnego Sądu Administracyjnego, w latach 2016-2022 był prezesem tego sądu. Opublikował ponad 200 prac naukowych.

Tomasz Żurek

ORCID: 0000-0002-9129-3157

Doktor informatyki, pracownik Instytutu Informatyki UMCS oraz T.M.C. Asser Institute, University of Amsterdam. Prowadzi badania w zakresie sztucznej inteligencji w prawie i argumentacji. Specjalizuje się w obliczeniowych modelach wnioskowań prawnych. Jest autorem i współautorem kilkudziesięciu publikacji naukowych o międzynarodowym zasięgu, członkiem komitetów programowych konferencji i stowarzyszeń poświęconych AI and Law. Więcej informacji o prowadzonych przez niego badaniach można znaleźć na stronie: HYPERLINK „<http://www.tomaszzurek.wordpress.com/>”www.tomaszzurek.wordpress.com.

Wykaz publikacji naukowych Profesora Krzysztofa Pleszki

I. Monografie

Hierarchia w systemie prawa, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego DXXXI. Prace z Nauk Politycznych” 1988, z. 33.

Uzasadnianie decyzji interpretacyjnych przez ich konsekwencje, Kraków 1996.

Wykładnia rozszerzająca, Warszawa 2010, *Monografie*.

II. Artykuły w czasopismach

Dwie koncepcje normy prawnej w psychologicznej teorii prawa Leona Petrażyckiego, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z Nauk Politycznych” 1979, nr 12, s. 51-64.

Ontologia Leona Petrażyckiego, „Studia Filozoficzne” 1981, nr 5, s. 71-79 [wspólnie z J. Woleńskim].

Dwa ujęcia wykładni prawa. Próba konfrontacji, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace z nauk politycznych” 1984, z. 20, s. 17-27 [wspólnie z T. Gizbert-Studnickim].

Die horizontale und die vertikale Gliederung des Rechtssystems, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 1985, vol. 18, s. 29-44.

Niektóre właściwości hierarchicznego uporządkowania systemu prawa, „Studia Prawnicze” 1986, z. 3-4, s. 157-197.

Le système du droit dans la dogmatique juridique, „Archives de Philosophie du Droit” 1986, t. 31, s. 107-119 [wspólnie z T. Gizbert-Studnickim].

Następstwa decyzji stosowania prawa, „Państwo i Prawo” R. 43, 1988, z. 11, s. 68-79.

Folgenorientierung und teleologische Auslegung, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 1989, vol. 22, s. 81-94.

Empirisches Wissen als Grundlage der teleologischen Interpretation, „Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie” 1994, Bh. 53, s. 185-192 [wspólnie z T. Gizbert-Studnickim].

Polish Legal Theory. An Attempted Overview, „European Journal of Law, Philosophy and Computer Science” 1997, vol. 2, s. 257-265 [wspólnie z T. Gizbert-Studnickim].

Konstrukcyjna teoria wykładni Sawy Frydmana – próba współczesnego ujęcia, „Państwo i Prawo” 2005, z. 5, s. 3-19.

Outline of a Theoretical Model of Community Oriented Interpretation of National Law, „Archivum Iuridicum Cracoviense” 2009, vol. 42, s. 27-55.

III. Rozdziały w pracach zbiorowych

Moc prawna a hierarchia w systemie prawa, [w:] *Prawo i polityka*, red. A. Bodnar, J.J. Wiatr, J. Wróblewski, Warszawa 1988, s. 56-69, *Biblioteka Nauk Politycznych*.

Obraz systemu prawa w dogmatyce prawniczej, [w:] *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, red. S. Wronkowska, M. Zieliński, Poznań 1990, s. 151-170, *Prawo / Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu*, nr 129 [wspólnie z T. Gizbert-Studnickim].

Językowe znaczenie tekstu prawnego jako granica wykładni, [w:] *Filozoficzno-teoretyczne problemy sądowego stosowania prawa*, red. M. Zirk-Sadowski, Łódź 1997, s. 69-77.

O paradygmacie dogmatyki prawa, [w:] *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltośa*, red. J. Czapska A. Gaberle, A. Świątłowski, A. Zoll, Warszawa 2000, s. 763-773.

Wiedza empiryczna w prawniczych uzasadnieniach decyzji interpretacyjnych, [w:] K. Baran et al., *Dziedzictwo prawne XX wieku. Księga pamiątkowa z okazji 150-lecia Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego*, Kraków 2001, s. 57-75.

Reguły preferencji w prawniczych rozumowaniach interpretacyjnych, [w:] *Studia z filozofii prawa 2*, red. J. Stelmach, Kraków 2003, s. 77-91.

Wartości i zasady w planowaniu przestrzennym, [w:] *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*, red. I. Bogucka, Z. Tóbor, Kraków 2003, s. 221-259.

„*Ius*” i „*lex*” w prośpólnotowej wykładni prawa krajowego, [w:] *Prawo – władza – społeczeństwo – polityka. Księga jubileuszowa profesora Krzysztofa Pałeckiego*, red. M. Borucka-Arctowa, Toruń 2006, s. 93-107.

Communicative Approach to Legal Policy. Possibilities and Limitations, [w:] *Politics of Law & Legal Policy. Between Modern and Post-Modern Jurisprudence*, eds T. Biernat, M. Zirk-Sadowski, Warszawa–Kraków 2008, s. 196-230.

Determinanty komunikacyjnego ujęcia dyskursu legislacyjnego, [w:] *Vetera Novis Augere. Studia i prace dedykowane Profesorowi Wacławowi Uruszczałowi*, t. 2, red. S. Grodziski, D. Malec, A. Karabowicz, M. Stus, Kraków 2010, s. 863-872.

Doktryna acte clair z perspektywy teoretycznych koncepcji wykładni, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 91-112, *Rozprawy i Studia / Uniwersytet Szczeciński*, t. (846) 772.

Zmiana paradygmatu interpretacyjnego w polskiej teorii prawa po akcesji do Unii Europejskiej, [w:] *Język współczesnego prawa*, red. E. Sztymelska, A. Niewiadomski, Warszawa 2012, s. 59-71.

Paradygmat interpretacyjny w multicentrycznym systemie prawa, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. 1, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 645-657.

The Concept of Normative Consequence and Legislative Discourse, [w:] *Logic in the Theory and Practice of Lawmaking*, eds M. Araszkiewicz, K. Pleszka, Cham 2015, s. 253-297, *Legisprudence Library*, vol. 2 [wspólnie z M. Araszkiewiczem].

The Concept of Alternative Dispute Resolution, [w:] *Mediation in Poland. Theory and Practice*, eds M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Kraków 2015, s. 21-78 [wspólnie z M. Araszkiewiczem].

20th-Century Legal Theory and Philosophy in Poland, [w:] *A Treatise of Legal Philosophy and General Jurisprudence*, vol. 12: *Legal Philosophy in the Twentieth Century. The Civil Law World*, vol. 1: *Language Areas*, eds E. Pattaro, C. Roversi, Dordrecht 2016, s. 547-586, https://doi.org/10.1007/978-94-007-1479-3_16 [wspólnie z T. Gizbert-Studnickim i J. Woleńskim].

Pojęcie alternatywnego rozwiązywania sporów, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. K. Pleszka, J. Czapska, M. Araszkiewicz, M. Pękala, Warszawa 2017, s. 45-162, *Monografie* [wspólnie z M. Araszkiewiczem].

Psychologiczna teoria prawa Leona Petrażyckiego, [w:] *Filozofia prawa. Normy i fakty*, red. J. Hołówka, B. Dziobkowski, Warszawa 2020, s. 363-383, *Biblioteka Przeglądu Filozoficznego*.

IV. Recenzje

W.P. Żółtew, *Filosofia i burżuaznoje prawosoznanije*, „Państwo i Prawo” 1979, t. 39, z. 6., s. 149-150.

Arthur Kaufmann, *Rechtsphilosophie im Wandel* oraz *Beiträge zur juristischen Hermeneutik*, „Państwo i Prawo” 1987, t. 42, z. 4, s. 118-121 [wspólnie z T. Gizbert-Studnickim].

T. Spyra, *Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni*, „Państwo i Prawo” 2007, z. 4, s. 120-123.

V. Wstępy do publikacji zbiorowych

Preface, [w:] *Logic in the Theory and Practice of Lawmaking*, eds M. Araszkiewicz, K. Pleszka, Cham 2015, s. VII-XV, *Legisprudence Library*, vol. 2 [wspólnie z M. Araszkiewiczem].

Introduction, [w:] *Mediation in Poland: Theory and Practice*, eds M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Kraków 2015, s. 9-17 [wspólnie z M. Araszkiewiczem, J. Czapską, M. Pękalą].

Wstęp, [w:] *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, red. K. Pleszka, J. Czapska, M. Araszkiewicz, M. Pękala, Warszawa 2017, s. 21-44 [wspólnie z M. Araszkiewiczem, J. Czapską, M. Pękalą].

VI. Redakcja prac zbiorowych

Logic in the Theory and Practice of Lawmaking, eds M. Araszkiewicz, K. Pleszka, Cham 2015, *Legisprudence Library*, vol. 2.

Problems of Normativity, Rules and Rule-Following, eds M. Araszkiewicz, P. Banaś, T. Gizbert-Studnicki, K. Pleszka, Cham 2015, *Law and Philosophy Library*, vol. 111.

Mediation in Poland. Theory and Practice, eds M. Araszkiewicz, J. Czapska, M. Pękala, K. Pleszka, Kraków 2015.

Mediacja. Teoria, normy, praktyka, red. K. Pleszka, J. Czapska, M. Araszkiewicz, M. Pękala, Warszawa 2017, *Monografie*.

Gizbert-Studnicki T., *Pisma wybrane. Prawo. Język, normy, rozumowania*, red. M. Araszkiewicz, P. Banaś, W. Ciszewski, A. Dyrda, A. Grabowski, K. Pleszka, Warszawa 2019.

VII. Podręczniki, skrypty

Współczesna teoria i filozofia prawa na Zachodzie Europy, Kraków 1985, *Skrypty Uczelniane / Uniwersytet Jagielloński*, nr 494 [wybór tekstów

i współredakcja tomu wraz z T. Gizbert-Studnickim, R. Sarkowiczem oraz J. Stelmachem].

VIII. Tłumaczenia

Kelsen H., *Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence*, [w:] T. Gizbert-Studnicki, K. Pleszka, R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Współczesna teoria i filozofia prawa na Zachodzie Europy*, Kraków 1985.

Kelsen H., *Die Grundlage der Geltung einer normativen Ordnung. Die Grundnorm*, [w:] T. Gizbert-Studnicki, K. Pleszka, R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Współczesna teoria i filozofia prawa na Zachodzie Europy*, Kraków 1985.

IX. Miscellanea

Funkcjonowanie prawa w społeczeństwie socjalistycznym, sprawozdanie z konferencji teoretycznoprawnej, „Państwo i Prawo” 1978, vol. 38, z. 10.

Bibliographie des Krakauer Zentrums der Rechtstheorie, „Schriftenreihe Methodologie der marxistisch-leninistischen Rechtswissenschaft” 1982, H. 10.

Bibliografia prac K. Opalka, [w:] *Prawo i polityka*, red. A. Bodnar, J.J. Wiatr, J. Wróblewski, Warszawa 1988, s. 417-425, *Biblioteka Nauk Politycznych*.

Indeks osobowy

- Abeyratne Rehan 232
Ackerman Bruce 291
Aguilar Juan A. zob. Rodríguez-Aguilar Juan A.
Aguiló Regla Josep 236
Ahteensuu Marko 324
Ajdukiewicz Kazimierz 71, 156
Akwinata zob. Tomasz z Akwinu
Albert Richard 232
Alexy Robert 237-239
Almeida Guilherme da F.C.F. de 134
Amaya Amalia 250
Amirante Domenico 31
Amsterdamski Stefan 265
Antal Attila 31
Araszkiewicz Michał 238, 249, 387
Aroyo Lora 190
Arystoteles 301
Ash Elliott 120, 128
Ashley Kevin D. 193
Atienza Manuel 75, 236
Atkinson Katie M. 195
Audi Robert 320
Austin John 43, 45, 140
Ayer Alfred Jules 55
- Bagni Silvia 31
Banaś Paweł 45
Banaszkiewicz B. 230
Bankowski Zenon 294
Barenstein Oskar 191
Barta Janusz 153
Basu Rima 320
Bator Andrzej 228
- Bekrycht Tomasz 228, 250
Beltran Ferrer 42
Bentham Jeremy 358
Bergoglio Jorge Mario 26
Berlin Isaiah 291-293, 301-302
Bevir Mark 63
Bielska-Brodziak Agnieszka 111, 139
Bilewska M. 134, 143
Bińczyk Ewa 24
Bird Steven 121
Bogucka Iwona 255
Bojarski Tadeusz 391
Bolinger Renée 328
Bommarito Michael James 204
Bosek Leszek 229
Brodziak Agnieszka zob. Bielska-Brodziak Agnieszka
Broekman Jan 294
Buchanan Ian 23
Bućko Paulina zob. Pawluczuk-Bućko Paulina
Burazin Luka 41
Burges Christopher J. 119
Bush Robert A. B. 390, 396
Button Tim 87
Bystranowski Piotr 120
- Camino Andrés zob. García-Camino Andrés
Canale Damiano 118, 134, 140
Carnap Rudolf 54-55
Cartwright Nancy 51-54, 56-57
Chakrabarty Dipesh 21
Chalmers David 38, 47

- Chałubińska-Jentkiewicz Katarzyna 151
 Chang Chen Chung 90
 Chen Daniel L. 120
 Chen Lingjiao 222
 Chochowski Marek 29-31
 Choduń Agnieszka 108, 252, 285
 Choi Jonathan H. 119
 Christodoulidis Emilios 251
 Ciszewski Wojciech 309
 Clifford William 323
 Cochrane Christopher 121
 Cohen Robert Sonné 52, 54
 Cotterrell Roger 293
 Crutzen Paul 16
 Curran James 121
 Czapska Janina 68, 240
 Czarny Piotr 229, 232-233, 283
 Czepita Stanisław 108, 252, 285

 Ćwierz Jolanta zob. Tęcza-Ćwierz Jolanta

 Daelemans Walter 119
 Dahlman Christian 139
 Daicoff Susan 384, 386-388
 Dąbmska Izydora 97
 Daniels Norman 249
 Descartes René 59
 Dębiński Antoni 143
 Dewey John 52
 Dickson Julie 46
 Doris John M. 332
 Dothan Shai 145
 Drembkowski Paweł 392-393
 Dressler Joshua 332
 Drozd Andrzej 229, 232
 Duarte David 237
 Dubowska Marta 323
 Dudek Dariusz 368, 372, 376
 Duhem Pierre 52-53, 56-58
 Dung Phan M. 193
 Dworkin Ronald 29, 38, 64, 82, 107, 111, 244, 246-255, 291-293, 302-303, 348
 Dymna Anna 297-298, 300
 Dyrda Adam 38, 42, 44, 323
 Dziobkowski Bogdan 248

 Einstein Albert 358
 Ellis Erle 17

 Elżanowski Andrzej 347
 Emanuel Ezekiel 312, 315
 Endicott Timothy 111
 Epstein Seth 33
 Euklides 95

 Fallon Richard 102-108
 Farmer Lindsay 251
 Feteris Eveline T. 139, 237
 Fitzhugh George 347
 Fleck Ludwik 53
 Flew Antony 42
 Florczak-Wątor Monika 71, 141, 229-231, 238, 279
 Folger Joseph P. 390, 396
 Foulkes Paul 54
 Francesconi Enrico 146
 Franciszek, papież zob. Bergoglio Jorge Mario
 Frank Philipp 56
 Frazer James 26
 French Duncan 18
 Freud Sigmund 20
 Friedman Michael 56
 Frydman Sawa 136, 138
 Fuller Lon 46, 245, 261, 265-268

 Gabbay Dov M. 191
 Gaberle Andrzej 239
 Gałęcki Jerzy 23
 Galewicz Włodzimierz 312
 Galiśanka Andrius 63
 Gallie Walter Bryce 42
 Ganzha Maria 193
 García-Camino Andrés 196
 Garlicki Lech 273-274
 Garlicki Leszek 231
 Gawlik Bogusław 364
 Giezek Jacek 362-363, 368, 370, 373, 376
 Gilligan Carol 299
 Giubilini Alberto 312
 Gizbert-Studnicki Tomasz 82, 253
 Glumińska-Pawlic Jadwiga 111
 Gniewek Edward 345
 Goettel Mieczysław 344
 Golański Filip Nierusz 52
 Goldstein Matthew A. 332
 Goldsworthy Jeffrey 107, 111

- Gonzalez Carlos 107
Goodman Nelson 52, 61
Gordon Thomas F. 190
Górecki Piotr 391
Grabowski Andrzej 272, 277
Gray John 291
Greenberg Mark 102
Groot (Grotius) Hugo de 33
Guastini Riccardo 232
Guest Stephen 247
Gülpers Menno 189-190
Gutowski Maciej 229, 235, 275
Guterman Sheila M. 387-388
- Haak Henryk 393-394
Haak-Trzuskawska Anna 393-394
Hage Jaap 68-69, 72-75, 81, 140, 192
Hannikainen Ivar R. 134, 138
Haraway Donna 23
Harman Graham 23
Harris Geoff 26
Hart Herbert Lionel Adolphus 43, 45-46
Haslanger Sally 46
Helios Joanna 180
Heller Ronald 189
Hermann Mikołaj 384
Hersh Richard H. 390
Himma Kenneth 41
Hobbes Thomas 291
Holocher Justyna 230, 232
Hołówka Jacek 248
Honnibal Matthew 121
Hull N.E.H. 245
- Ismer Roland 324
- Jabłońska Paulina 228-229, 232, 235
Jabłoński Mariusz 181
Jackson Frank 45
James William 52
Jarosz-Żukowska Sylwia 181
Jedlecka Wioletta 180, 353
Jentkiewicz Katarzyna zob. Chałubińska-
-Jentkiewicz Katarzyna
- Kahan Dan M. 332
Kakareko Ksenia 151
Kalina-Prasznic Urszula 353
- Kalisz Anna 179
Kałużna Magdalena zob. Krysińska-
-Kałużna Magdalena
Kant Immanuel 21-22, 24
Kardas Piotr 235, 275
Kartezjusz zob. Descartes René
Kastelik-Smaza A. 187
Katner Wojciech J. 345
Katz Daniel Martin 203-204
Keisler H. Jerome 90
Kelsen Hans 249
Kim Renata 296
King Michael 387, 390
Kirchhoff Gustav 358
Kirste Stephen 118
Kiyala Jean Chrysostome Kimbuku 26
Kjervik D.K. 324
Klatt Matthias 179
Kneale W.C. 42, 70
Knight Carl 249
Knobe Joshua 332
Konarska-Wrzošek Violetta 391-392
Konca Paulina 143
Konciewicz Tomasz T. 233
Kondej Mikołaj 235
Korczak Leszek 361
Kordela Marzena 237, 258
Korzeniowski Piotr 29
Kotarbiński Tadeusz 23
Kotowski Artur 238
Kotzé Louis J. 18
Kowalski Grzegorz 392
Kowalski Robert A. 189
Kozak Artur 228
Kripke Saul 104
Król Jarosław 29
Królikowski Michał 143-144
Krońska Irena 22
Krotoszyński Michał 384
Kruk Ewa 199, 391
Krygier Martin 296
Krysińska-Kałużna Magdalena 27
Krzeczowski Henryk 26
Krzemiński Marcin 232, 235
Krześ Elwira zob. Marszałkowska-Krześ
Elwira
Kurczewski Jacek 27

- Kuśmierczyk Bożena 23
Kuszelewicz Karolina 345
- Lackey Jennifer 320-321
Łajszczak Szymon 134
Lakoff George 70
Łakomiec Katarzyna 153
Landman Adam 22
Largent Emily 315
Latacz Magdalena 230
Lauterpacht Hersch 145
Lazari-Pawłowska Irja 25, 51
Le Roy Édouard 53
Leiter Brian 41
Lenaerts Koen 179
Leszczyński Leszek 179, 195, 275
Łętowska Ewa 272
Lewin Kurt 358
Leżak Kazimierz J. 229
Lilla Mark 292
Limbach J. 230
Lincoln Abraham 63
Lipowicz Irena 151, 160
Llewellyn Karl 245, 248
Lukes Steven 301
Lyotard Jean-François 291
- MacCormick Neil 250, 290-293
Mach Ernst 53
Maciaszek Leszek 193
MacIntyre Alasdair 291
MacKinnon D. 70
Mahowald Kyle 220-221
Malicki Andrzej 376
Malinowski Bronisław 26
Malinowski Grzegorz M. 328
Mamczur Mirosław 204
Maniewska Eliza 238
Manning Christopher 119
Marchwicki Wojciech 370
Markiewicz Ryszard 153
Marszałkowska-Krześ Elwira 373
Matczak Marcin 104, 134, 172
Materna Grzegorz 29
Merken Sara 218
Meßerschmidt Klaus 324-325
Michalczak Rafał 140, 143
Mik Eliza 222
- Mikołajewicz Jarosław 258, 280
Mikolov Tomas 119, 121
Mikosz Ryszard 344
Mikuli Piotr 273
Mill John Stuart 51, 346
Minich Dobrochna 228
Minsky Marvin 72
Modgil Sanjay 192
Montani Ines 121
Moore Keith 359
Morawski Lech 108
Moreso Josep J. 42
Moś Urszula 136
Moschitti Alessandro 119
Mozgawa Marek 345
Mrowicki Marcin 370
Municzewski Andrzej 239
Muñoz Eduardo 204
- Nagel Thomas 312
Naidu Suresh 120
Najam Adil 29
Naleziński B. 231
Nazar Mirosław 345
Nemeth Elisabeth 56
Neurath Otto 52-60, 62-64
Ngwenya Dumisani M. 26
Noriega Pablo 196
Nowacki Józef 349
Nowak Ewa 262
Nowak Leszek 105, 321
Nozick Robert 291
Nussbaum Martha 332
Nute Donald 191
Nyarko Julian 120
- O'Hare Gregory M.P. 196
Oder Bertil Emrah 232
Ohlbach Hans J. 191
Opalek Kazimierz 279
Orakhelashvili Alexander 145
Osajda Konrad 77
Ostręga Aleksandra 204
Otręba Krzysztof 275
- Pach Maciej 140, 143-145
Pakuła Marek 300
Pakuła Mateusz 300
Panafiuk Maciej 61-63

- Pang Bo 119
Papa Mihaela 29, 31
Papayannis Diego M. 42
Paprzycki Marcin 193
Pasek Jarosław 61
Pawlic Jadwiga zob. Glumińska-Pawlic
Jadwiga
Pawluczuk-Bućko Paulina 391
Pawłowska Irja zob. Lazari-Pawłowska
Irja
Pazdan Maksymilian 344-345
Peek Monica 312
Peirce Charles S. 52
Pękala Mateusz 68
Pennington Jeffrey 119
Persad Govind 312, 315
Pietrzykowski Tomasz 28, 346-347
Piotrowski Mariusz 280
Pirker Benedikt 145
Pizarro David 332, 334, 340
Planck Max 94
Platon 52, 301
Pleszka Krzysztof 9-11, 67-68, 76, 87-89,
98, 102, 108, 118, 131-132, 135-138,
146, 154-159, 165, 169-171, 176-178,
234, 238, 244, 280-281, 283, 289, 360,
385
Plucińska Martyna 384
Plunkett David 47
Plutarch 52
Poggi Francesca 107
Poincare Henri 53
Polanowska-Sygulska Beata 250, 291
Popper Karl 358
Posner Richard 107
Postema Gerald J. 250
Potreszcz Jadwiga 262
Pound Roscoe 140, 245
Prakken Henry 191-193
Prasznic Urszula zob. Kalina-Prasznic
Urszula
Pritchard Paolitto Diana 390
Ptaszyński Jerzy 139
Purdy Jedediah 346
Putnam Hilary 104
Pyziak-Szafnicka Małgorzata 350
Quine Willard Van Orman 52, 54, 57-63
Raban Ofer 249
Rabinowicz Léon 340
Rachlinski Jeffrey J. 324
Radbruch Gustav 255, 261-265
Radecki Wojciech 345
Ramião Rúben 237
Rapaport William T. 220
Rawls John. 52, 61-63, 249, 290, 293
Raz Joseph 39-40, 43, 45, 249-250
Recanati François 103
Regan Tom 21, 33
Rehurek Radim 121
Reimer Joseph 390
Rękas Agnieszka 385
Rey Abel 53
Rheault Ludovic 121
Richardson Alan 56
Rodriguez Pedro L. 121
Rodríguez-Aguilar Juan A. 196
Roeser Sabine 324
Rojszczak Marcin 153
Romaniuk Adam 61
Romanowicz Marcin 139
Rosati Connie S. 253
Ross Alf 131, 140-142, 144, 146
Roszkiewicz Janusz 144
Rotolo Antonino 139-140, 196
Roversi Corrado 139-140
Roy Édouard Le zob. Le Roy Édouard
Roznai Yaniv 232
Rudkowska-Ząbczyk Ewa 373
Rudner Richard 322-323
Ruiz Manero Juan 236
Rusinek Michał 375
Ruszkiewicz Sylwester 308
Rutkowska-Tomaszewska Edyta 181
Ryder Stacia 31
Sackett David L. 324
Sadowski Marek zob. Zirk-Sadowski
Marek
Safjan Marek 181, 273
Sakowicz Andrzej 153, 363
Salovey Peter 332
Sandin Per 324
Sanga Sarath 120
Sartor Giovanni 193
Savulescu Julian 312

- Schauer Frederick 41-42
Scheffler Tomasz 361
Schiavello Aldo 249
Schlick Moritz 55
Schmidt Harald 311-312
Schweitzer Albert 25-26
Sciaraffa Stefan 253
Searle John 103, 220
Sellers Mortimer 118
Seul Jeffrey R. 391
Sher Gila 58
Shklar Judith 292, 294
Siedlecka Ewa 235
Sienkiewicz Krystyna 347
Silva Sampaio Jorge 237
Silvers Robert B. 292
Silving H. 140
Simml Georg 53
Singer Peter 21
Skoczeń Izabela 107, 145
Skorupka Jerzy 229, 373
Skreutowicz Edward 391
Sławiński Marek 368
Sloterdijk Peter 21
Smaga Łukasz 345
Smaza A. zob. Kastelik-Smaza A.
Smith Adam 332
Smolak Marek 258
Sobczak Jacek 151
Sobczyk Arkadiusz 152
Soble Alan 132
Socher Richard 119
Sojka Petr 121
Sokrates 21, 52
Solan Lawrenc 105
Son Bui Ngoc 232
Spirling Arthur 121
Spyra Tomasz 109, 133, 233
Stanosz Barbara 59
Starkel Julisz 346
Stavropoulos Nicos 104
Stawecki Tomasz 134
Stawiszyński Tomasz 358
Steffen Will 17
Stelmach Jerzy 102
Stelmaszczyk Dorota 308
Stevens S.S. 72
Stoermer Eugene 16
Stolle Dennis P. 384
Struchiner Noel 134
Studnicki Tomasz zob. Gizbert-Studnicki Tomasz
Stukeley William 359
Sulikowski Adam 275
Sunstain Cass 106
Suska Marek 146
Sygulska Beata zob. Polanowska-Sygulska Beata
Szafnicka Małgorzata zob. Pyziak-Szafnicka Małgorzata
Szymański Sebastian 61
Światłowski Andrzej 239
Świrydowicz Kazimierz 283
Świtaj Janusz 296, 297-298, 300, 302
Taiyab Nadaa 29
Tamanaha Brian 43
Tarski Alfred 88-89
Taschetto Diana 63
Taylor Charles 21, 292
Tęcza-Ćwierz Jolanta 297
Teeseling Freek van 190
Tesler Pauline 387
Textor Mark 69
Tezeusz 52
Thagard Paul 70
Thomas Julia Adeney 20, 24
Thomson Judith Jarvis 132
Thunberg Greta 19
Tiersma Peter 107
Tkacz Sławomir 143
Tobia Kevin 120
Tobor Zygmunt 104, 112
Tomasz z Akwinu 301, 333, 335-338
Tomaszewska Edyta zob. Rutkowska-Tomaszewska Edyta
Toni Francisca 189
Tönnies Ferdinand 53
Tronto Joan 299-300
Trzciński Janusz 258
Tuleja Piotr 229
Tuzet Giovanni 118, 134
Uebel Thomas 57
Uhlmann Eric 332, 334, 340

- Vaswani Ashish 204
Veitch Scott 251, 290-298
Verheij Bart 75
Vogenauer Stefan 179
Voßkuhl Andreas 229
- Waismann Friedrich 70
Walker Gordon P. 31
Walsh Sean 87
Waluchow Wil 253
Wątor Monika zob. Florczak-Wątor
Monika
Weber Max 53
Weinberger Ota 81
Weinstock Daniel 302
Weissman Friedrich 42
Wertheimer Alan 312
Westra Laura 31
Wexler David B. 384, 389-390
Whewell William 53
White Morton 51-52, 58, 60-63
Widlak Tomasz 266
Wild M. 230
Wilkinson Dominic 312
Winczorek Jan 29, 134, 247, 348
Winick Bruce J. 384, 390
Winston Patrick Henry 72
Wiśniowska Karolina 309
Witte Rene 121
Wittgenstein Ludwig 42, 47, 72
Witwicki Władysław 52
Wojciechowski Bartosz 228, 250
Wojciechowski Maciej 108
Wojtaszek Barbara Ewa 24
Wojtczak Sylwia 139
Woleński Jan 9, 75, 81, 88, 90, 92, 133,
137, 155, 168-169
Wolfram Stephen 205, 219
Wolniewicz Bogusław 72
Wright Chauncey 51-52
Wright J. Kim 384
- Wróblewski Jerzy 88, 102, 133, 137-139,
154, 156, 159, 177-178, 239, 251, 282
Wronkowska Sławomira 228-229, 258,
261
Wrzosek Violetta zob. Konarska-Wrzosek
Violetta
Wujczyk Marcin 153
- Zaharia Matei 222
Zajadło Jerzy 232, 263
Zalewska Monika 74
Zalewski Wojciech 396
Zalta Edward N. 102
Załuski Wojciech 340
Zawłocki Robert 143
Ząbczyk Ewa zob. Rudkowska-Ząbczyk
Ewa
Zeifert Mateusz 105
Żelazny Michał 22
Zieliński Maciej 102, 169-170, 233-234,
261, 282
Ziembiński Zygmunt 257, 259, 268, 276,
281-282
Ziemski Krystian 280
Zienkiewicz Adam 384, 388, 392
Zirk-Sadowski Marek 178, 228, 234, 250,
252
Zoll Andrzej 239
Zolo Danilo 51
Zou James 222
Zubik Marek 272
Zwierzykowski Piotr F. 384
Zygmunt Maciej 238
- Żukowska Sylwia zob. Jarosz-Żukowska
Sylwia
Żuradzki Tomasz 309
Żurek Tomasz 146, 194-196, 199
- Žižek Slavoj 18, 20
Žukauskaitė Audronė 23

Niniejszy tom jest dedykowany Profesorowi Krzysztofowi Pleszce z okazji jego siedemdziesiątych urodzin. Tematyka tekstów dotyczy kwestii bliskich zainteresowaniom naukowym Jubilata, takich jak interpretacja prawa, aksjologia prawa, rola konstytucji w procesie stosowania i wykładni prawa czy spór o naturę prawa. Zestaw autorów tomu odzwierciedla fakt długoletniego i nieprzerwanego uczestnictwa Profesora w życiu naukowym i odgrywania wielu ról w społeczności teoretyków prawa, które zmieniały się z biegiem czasu: roli ucznia, kolegi, współpracownika i współautora oraz opiekuna młodych adeptów teorii prawa.



<https://akademicka.pl>

ISBN 978-83-8368-103-0

