

TEORIA I FILOZOFIA PRAWA

redakcja naukowa Adam Dyrda

Paweł Banaś, Agnieszka Bielska-Brodziak, Wojciech Ciszewski
Marlena Drapalska-Grochowicz, Adam Dyrda, Katarzyna Eliaz
Marek Jakubiec, Bartosz Janik, Marek Suska

SERIA AKADEMICKA

TEORIA I FILOZOFIA PRAWA

redakcja naukowa Adam Dyrda

Paweł Banaś, Agnieszka Bielska-Brodziak, Wojciech Ciszewski
Marlena Drapalska-Grochowicz, Adam Dyrda, Katarzyna Eliaz
Marek Jakubiec, Bartosz Janik, Marek Suska

SERIA AKADEMICKA

Stan prawny na 15 sierpnia 2021 r.

Recenzent

Prof. dr hab. Leszek Leszczyński

Wydawca

Dagna Kordyasz

Redaktor prowadzący

Joanna Ołówek

Opracowanie redakcyjne

JustLuk

Projekt okładek serii

Wojtek Kwiecień-Janikowski, Przemek Dębowski

Poszczególne rozdziały napisali:

Paweł Banaś: 2.2; 3.3.2; 3.6

Agnieszka Bielska-Brodziak: 5.1; 5.2; 6

Wojciech Ciszewski: 12; 14; 15; 18

Marlena Drapalska-Grochowicz: 3.1; 8; 20

Adam Dyrda: 1; 2.3–2.5; 3.5; 9; 10; 11.1.3; 11.2

Katarzyna Eliasz: 13; 16; 17

Marek Jakubiec: 3.3.1; 11.1; 11.1.1; 11.1.2

Bartosz Janik: 2.1; 3.2; 3.4; 19

Marek Suska: 4; 5.3; 7



Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przystługających im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujemy prawo i własność

Więcej na www.legalnakultura.pl

Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2021

ISBN 978-83-8246-448-1

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 19; e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	11
Wstęp	13

Część I

Ogólne zagadnienia teorii i filozofii prawa

Rozdział 1

Teoria, filozofia prawa, jurysprudencja	17
---	----

Rozdział 2

Filozoficzne problemy prawoznawstwa	19
2.1. Logiczne problemy prawoznawstwa	19
2.1.1. Wprowadzenie	19
2.1.2. Logika deontyczna	19
2.1.3. Aplikacje	22
2.2. Metafizyczne problemy prawoznawstwa	24
2.2.1. Metafizyka prawa	24
2.2.2. Fakty prawne	25
2.2.3. Relacja faktów prawnych do faktów społecznych	26
2.2.4. Ontologiczny status faktów prawnych	27
2.3. Epistemologiczne problemy prawoznawstwa	29
2.3.1. Epistemologia	29
2.3.2. Epistemologia prawa i poznanie prawnicze	30
2.4. Etyczne problemy prawoznawstwa	32
2.4.1. Etyka	32
2.4.2. Dwa pytania	33
2.4.3. Relacje pomiędzy prawem i moralnością	34
2.4.4. Etyczne problemy prawa i prawoznawstwa	35
2.5. Estetyczne problemy prawoznawstwa	37
2.5.1. Co to jest estetyka?	37
2.5.2. Estetyka prawa	37

Rozdział 3

Podstawowe pojęcia i metodologia prawoznawstwa	40
3.1. Język prawny i prawniczy	40
3.1.1. Wprowadzenie	40
3.1.2. Język prawny i jego cechy	42
3.1.3. Język prawniczy i jego cechy	43
3.2. Problematyka norm prawnych	45
3.2.1. Pojęcie i koncepcje normy prawnej	45
3.2.2. Norma prawna a przepis prawny	46
3.2.3. Budowa normy prawnej	46
3.2.4. Podział norm prawnych	47
3.2.5. Dylemat Jorgensena i kognitywizm vs. nonkognitywizm	49
3.3. Naturalizacja prawa	51
3.3.1. Zagadnienia ogólne	51
3.3.2. Rodzaje naturalizmu	54
3.4. Eksperymentalna filozofia prawa	56
3.4.1. Filozofia eksperymentalna	56
3.4.2. Efekt Knobe'a	57
3.4.3. Eksperymentalna filozofia prawa	58
3.4.4. Znaczenie eksperymentalnej filozofii prawa	59
3.4.5. Kierunki badań	60
3.5. Wielopłaszczyznowa teoria prawa	61
3.6. Analityczna filozofia prawa	64

Część II

Teoria prawa

Rozdział 4

Tworzenie prawa	69
4.1. Zagadnienia ogólne	69
4.1.1. Miejsce tworzenia prawa w teorii prawa	69
4.1.2. Ustalenia pojęciowe	69
4.1.3. Abstrakcyjne i konkretne tworzenie prawa	70
4.1.4. Pojęcie stanowienia prawa i wymogi z nim związane	71
4.1.5. Precedens i jego miejsce w tworzeniu prawa	72
4.1.6. O różnicy między systemami prawa stanowionego a systemami prawa precedensowego	73
4.2. Legislacja	74
4.2.1. Co to jest legislacja?	74
4.2.2. Kto bierze udział w procesie legislacyjnym?	75
4.2.3. Zadania legislatorów w procesie legislacyjnym	76
4.2.4. Dyrektywy techniki prawodawczej	77
4.2.5. O dążeniu do doskonałości w legislacji	78

4.3. Racjonalny prawodawca	79
4.3.1. Wstępne pytania	79
4.3.2. Racjonalny prawodawca w ujęciu Leszka Nowaka	79
4.3.3. Rozwój koncepcji racjonalnego prawodawcy	80
4.3.4. Koncepcja racjonalnego prawodawcy a prawodawca faktyczny	81
4.3.5. Osiąganie spójności w systemie prawa	82
4.3.6. Zarzuty wobec racjonalnego prawodawcy	83

Rozdział 5

Wykładnia i interpretacja prawa	85
5.1. Wykładnia czy interpretacja prawa?	85
5.1.1. Definicje wykładni	85
5.1.2. <i>Clara vs. omnia</i>	86
5.1.3. Główne dyrektywy/narzędzia/argumenty wykładni	87
5.1.4. Sytuacje interpretacyjne	90
5.2. Koncepcje wykładni prawa	93
5.2.1. Wprowadzenie	93
5.2.2. Polskie koncepcje wykładni	94
5.2.3. Amerykańskie koncepcje wykładni	99
5.2.4. Niemieckie koncepcje wykładni	101
5.3. Formalizm prawniczy	104
5.3.1. O sędziowskiej dyskrecjonalności	104
5.3.2. Formalizm prawniczy jako styl uzasadniania	104
5.3.3. Formalizm prawniczy jako filozofia orzekania	105
5.3.4. Pożytki z formalizmu?	106

Rozdział 6

Stosowanie prawa	108
6.1. Czym jest stosowanie prawa?	108
6.2. Modele stosowania prawa	109
6.3. Decyzje w procesie stosowania prawa	111
6.4. Sądowe stosowanie prawa	114

Rozdział 7

System prawa	117
7.1. System i jego elementy	117
7.2. Pionowe uporządkowanie systemu prawa	118
7.3. Poziome uporządkowanie systemu prawa	118
7.4. Zasady prawa	120
7.5. O niesprzeczności i zupełności systemu prawa	121
7.6. System prawa w warunkach globalizacji	122

Rozdział 8

Obowiązywanie prawa	124
8.1. Co oznacza stwierdzenie, że prawo obowiązuje?	124
8.2. Kryteria obowiązywania prawa	125
8.3. Zakresy obowiązywania prawa	127
8.4. Nabycie mocy obowiązującej	127
8.5. Utrata mocy obowiązującej	129

Część III

Filozofia prawa

Rozdział 9

Klasyczna filozofia prawa	133
9.1. Pojęcie ogólnej filozofii (teorii) prawa	133
9.2. Klasyczne koncepcje prawa natury	135
9.3. Nowożytne i nowoczesne koncepcje prawnonaturalne	138
9.4. Tradycyjny pozytywizm prawniczy	143
9.5. Tradycyjny pozytywizm anglosaski J. Benthama i J. Austina	144
9.6. Dziewiętnastowieczny tzw. pozytywizm kontynentalny	150

Rozdział 10

Współczesna filozofia prawa	155
10.1. Wyrafinowany pozytywizm prawniczy	155
10.1.1. Normatywizm Hansa Kelsena	156
10.1.2. Wczesny pozytywizm Gustava Radbrucha i formuła Radbrucha ...	159
10.1.3. Wyrafinowany pozytywizm prawniczy Herberta Lionela Adolphusa Harta	162
10.2. Interpretacyjna teoria prawa Ronalda Dworkina	170
10.3. Nowe formy pozytywizmu	177
10.3.1. Miękki (inkluzyjny) pozytywizm prawniczy	177
10.3.2. Twardy (ekskluzyjny) pozytywizm prawniczy	180
10.3.3. Instytucjonalna teoria prawa (N. McCormick, O. Weinberger) ...	184
10.3.4. Postpozytywizm prawniczy – pomiędzy pozytywizmem i niepozytywizmem	185
10.4. Główne problemy debaty pozytywizm – niepozytywizm	187

Rozdział 11

Krytyczna i sceptyczna filozofia prawa	190
11.1. Realizm prawniczy	190
11.1.1. Psychologiczna teoria prawa Leona Petrażyckiego	190
11.1.2. Skandynawski realizm prawny	193
11.1.3. Amerykański realizm prawny	196
11.2. Studia krytyczne nad prawem	199

Część IV

Prawo, sprawiedliwość, polityka

Rozdział 12	
Sprawiedliwość	205
12.1. Pojęcie sprawiedliwości	205
12.2. Spór o koncepcję sprawiedliwości dystrybtywnej	206
Rozdział 13	
Zasada rządów prawa	209
13.1. Pojęcie rządów prawa	209
13.2. Formalna zasada rządów prawa	210
13.3. Materialna zasada rządów prawa	211
Rozdział 14	
Demokracja	213
14.1. Spory o demokrację	213
14.2. Koncepcje demokracji	213
14.3. Demokracja a sądowa kontrola konstytucyjności prawa	216
Rozdział 15	
Uprawnienie	217
15.1. Pojęcie uprawnienia (prawa podmiotowego)	217
15.2. Teoria woli	218
15.3. Teoria interesu	219
Rozdział 16	
Filozoficzne podstawy praw człowieka	220
16.1. Pojęcie praw człowieka	220
16.2. Człowieczeństwo jako podstawa praw człowieka	220
16.3. Polityczne podstawy praw człowieka	222
16.4. Krytyka praw człowieka	223
Rozdział 17	
Nieposłuszeństwo obywatelskie	225
17.1. Pojęcie nieposłuszeństwa obywatelskiego	225
17.2. Elementy nieposłuszeństwa obywatelskiego	225
17.3. Nieposłuszeństwo obywatelskie a inne formy sprzeciwu	228
17.4. Nieposłuszeństwo obywatelskie a zwykłe przestępstwo	228
Rozdział 18	
Neutralność prawa	230
18.1. Debata Herbert Lionel Adolphus Hart – Patrick Devlin	230
18.2. Perfekcjonizm a antyperfekcjonizm polityczny	231
18.3. Zasada neutralności światopoglądowej państwa	232

Część V
Inne obszary badawcze prawoznawstwa

Rozdział 19

Prawo i sztuczna inteligencja	237
19.1. Wprowadzenie	237
19.2. Kierunki badań	238
19.3. Uwagi ogólne	239

Rozdział 20

Prawo i emocje	240
20.1. Wprowadzenie	240
20.2. Emocje w procesie tworzenia prawa	242

Literatura	245
-------------------------	------------

Autorzy	259
----------------------	------------

WYKAZ SKRÓTÓW

Akty prawne

- k.c. – ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.)
- k.k. – ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.)
- Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- k.p.c. – ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 1575 ze zm.)
- r.z.t.p. – rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 20.06.2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. z 2016 r. poz. 283)

Inne

- ang. – angielski
- CLS – *Critical Legal Studies*
- gr. – grecki
- łac. – łaciński
- niem. – niemiecki
- NSA – Naczelny Sąd Administracyjny
- SA – sąd apelacyjny
- SN – Sąd Najwyższy
- TSUE – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
- WSA – wojewódzki sąd administracyjny

WSTĘP

Repetytorium stanowi wsparcie dla studentów zainteresowanych problematyką teoretyczno- i filozoficznoprawną. Książka skonstruowana została tak, aby przedstawić w sposób możliwie syntetyczny podstawowe problemy prawoznawstwa przy wykorzystaniu ogólnodostępnej literatury tematycznej. Nie należy niniejszego opracowania traktować jako wyczerpującego. Praca ta nie jest też książką filozoficzną, choć traktuje o filozofii prawa. *Repetytorium* zawiera liczne informacje, lecz nigdy nie zastąpi uważnej lektury odpowiednich dzieł teoretyków i filozofów prawa, a także samodzielnego namysłu nad poruszonymi w nich zagadnieniami. Dla osób, które poszukują filozoficznej głębi, a nie wyłącznie praktycznej pomocy egzaminacyjnej, *Repetytorium* to stanowi zaledwie przewodnik, wskazując kierunek rozwoju zainteresowań teoretyczno- i filozoficznoprawnych. W szczególności zachęcamy studentów do sięgnięcia po literaturę źródłową, cytowaną na końcu każdego z rozdziałów.

W imieniu autorów
Adam Dyrda

Część I

**OGÓLNE ZAGADNIENIA TEORII
I FILOZOFII PRAWA**

Rozdział 1

TEORIA, FILOZOFIA PRAWA, JURYSPRUDENCJA

Pytanie „czym jest prawo” jest podstawowym pytaniem filozoficznoprawnym. Odpowiedź na to pytanie wyznacza zakres odpowiedzi, jakich udzielić można na bardziej szczegółowe pytania prawoznawstwa, takie jak pytania o warunki obowiązywania prawa (pytania walidacyjne), metody wykładni i interpretacji prawa, relacje pomiędzy prawem i moralnością oraz pytania o przynależność pewnych typów norm do formalnie uporządkowanego systemu prawa.

Terminy „filozofia prawa”, „teoria prawa”, „prawoznawstwo” („jurysprudencja”) często bywają używane zamiennie. Niemniej jednak mają one nieco odmienny rodowód i odmienne konotacje. **Filozofia prawa** jako dział filozofii, wyróżniony ze względu na dość szczegółowy przedmiot refleksji, zajmuje się przede wszystkim ogólnym, systematycznym rozważaniem natury prawa (zob. rozdział 2.2). **Teoria prawa**, w szczególności w kontynentalnych i południowo-amerykańskich kulturach prawnych zajmuje się raczej zagadnieniami walidacyjnymi (obowiązywanie prawa), interpretacyjnymi (wykładnia prawa) i aplikacyjnymi (stosowanie prawa). Natomiast **„jurysprudencja”** (łac. *iuris prudentia*, „biegłość w prawie” lub „prawoznawstwo”) używane jest dla określenia raczej praktycznie ukierunkowanej wiedzy o prawie, aczkolwiek wspartej na solidnych podstawach filozoficznych, metodologicznych i aksjologicznych. Przez „jurysprudencję” (analityczną, socjologiczną, interesów, pojęciową itd.) rozumie się także częstokroć historyczne szkoły prawnicze posługujące się specyficzną metodologią. Natomiast termin „jurysprudencja ogólna” (ang. *general jurisprudence*) odnosi się do ogólnej refleksji filozoficznoprawnej (wiążany z myślą anglosaską J. Benthama, J. Austina, H.L.A. Harta).

Ważnym pytaniem filozoficzno- i teoretycznoprawnym jest pytanie o **status metodologiczny nauk prawnych**. Choć nauki prawne należą tradycyjnie do nauk społecznych, to współczesne prawoznawstwo często korzysta z osiągnięć nauk przyrodniczych (głównie w związku z programem naturalizacji nauk prawnych; por. rozdział 3.3). Zagadnienia dyskutowane w ramach **ogólnej refleksji filozoficznoprawnej** obejmują problematykę z zakresu tradycyjnie pojętych nauk formalnych (logiczne i metodo-

logiczne problemy prawoznawstwa), jak i empirycznych (naturalistyczna socjologia i psychologia prawa). Rozważania filozoficznoprawne miewają charakter bardziej teoretyczny (ogólne teorie prawa; por. rozdziały 9 i 10), albo bardziej praktyczny (metodologia szczegółowych nauk prawnych, problematyka wykładni i stosowania prawa; por. rozdziały 3–8).

Nauki prawne, w zależności od przyjętego celu badawczego, mogą mieć charakter opisowy albo normatywny. Nauka prawa może być bowiem pojmowana jako:

- 1) nauka **opisująca** normy prawne – ustala, jakie prawo jest (dogmatyki prawnicze, problemy *de lege lata*);
- 2) nauka **ocenająca** normy prawne – wskazuje, jakie prawo powinno być (polityka prawa, postulaty *de lege ferenda*);
- 3) nauka tworząca lub ustanawiająca normy (legislacja).

Na gruncie każdej z tych nauk pojawiają się **problemy metodologiczne i teoretyczne**. Analogicznie, zagadnienia filozofii prawa mogą być pojmowane jako **zadania opisowe** (analiza pojęciowa, filozofia eksperymentalna) lub **normatywne** (filozofia ocenająca, krytyczna, rewizjonistyczna, reformatorska). Reprezentujące ten drugi kierunek tzw. **normatywne prawoznawstwo** (ang. *normative jurisprudence*) orientuje się na krytykę i reformę istniejącego prawa (por. rozdział 11), polegając z jednej strony na rzeczowej diagnozie istniejących, stwarzanych i podtrzymywanych przez obowiązujące prawo nierówności społecznych, a z drugiej na założeniach normatywnej **filozofii politycznej**¹ (por. rozdziały 12–18). Namysł nad kwestiami normatywnymi (w tym związanymi z moralnym uzasadnieniem i krytyką obowiązującego prawa) w kulturze anglosaskiej pozostaje w najbliższym sąsiedztwie filozofii prawa, bowiem ta ostatnia uznawana jest za część filozofii politycznej. Na gruncie kontynentalnym zagadnienia krytyki prawa i jego rewizji związane są raczej z praktyczną refleksją polityczno-prawną, a zagadnienia teorii i filozofii prawa są zwykle nieco sztucznie on nich oddzielane. **Podział opisowy – normatywny** znajduje swoje zastosowanie zarówno na gruncie ogólnej refleksji filozoficznoprawnej (spór opisowych teorii pozytywistycznych z normatywnymi teoriami niepozytywistycznymi), jak i teorii stosowania bądź wykładni prawa (podział opisowych i normatywnych teorii wykładni).

Zagadnienia teorii i filozofii prawa obejmują zatem m.in.: badania językowe i pojęciowe, problematykę definicyjną i inne metodologiczne problemy prawoznawstwa; dyskusję o relacji prawa do innych systemów normatywnych (moralności, religii, obyczajów), analizę procesów tworzenia, stosowania, wykładni prawa; rozważania nad społecznym działaniem prawa i powiązane problemy empiryczne (ujmowane ogólnie z perspektywy programu naturalizacji).

¹ Por. R. West, *Toward Normative Jurisprudence* [w:] *On Philosophy in American Law*, red. F.J. Mootz III, Cambridge 2009, s. 55–63.

Rozdział 2

FILOZOFICZNE PROBLEMY PRAWOZNAWSTWA

Tradycyjnie wyróżnia się pięć dyscyplin filozoficznych: logikę (i metodologię nauk), metafizykę/ontologię, epistemologię, etykę i estetykę. Problemy dyskutowane ogólnie w ramach tych dyscyplin filozoficznych znajdują odzwierciedlenie na polu filozofii prawa. Poniżej krótko wskazane zostaną najistotniejsze z nich.

2.1. Logiczne problemy prawoznawstwa

2.1.1. Wprowadzenie

Analiza logicznych problemów prawoznawstwa jest tematem obszernym i odnoszącym się do wielu różnych aspektów procesu tworzenia i stosowania prawa. Z uwagi na to, w tym fragmencie zreferowane zostaną najważniejsze koncepcje i problemy dotyczące logicznego modelowania pojęć i rozumowań prawniczych. Podejście to będzie maksymalnie odformalizowane, gdyż nie jest to miejsce na precyzyjne wprowadzanie konstrukcji logicznych. Czytelnik zainteresowany bardziej precyzyjnym podejściem do tej problematyki proszony jest o skorzystanie z bibliografii podanej na końcu rozdziału.

2.1.2. Logika deontyczna

Zazwyczaj wprowadzenie do logiki prawniczej zawiera analizę logiki zdań, a później logik wyższego rzędu oraz rozszerzeń tych rachunków o operatory modalne. **Rachunek zdań** zostanie przedstawiony w dużym skrócie, tak aby wprowadzić do zasadniczych problemów związanych ze stosowaniem logiki do modelowania pojęć oraz rozumowań prawnych¹.

¹ Por. L. Åqvist, *Deontic logic* [w:] *Handbook of philosophical logic*, red D.M. Gabbay, F. Guenther, Dordrecht 2002, s. 147–264.

Przed wszystkim należy zacząć od tego, że **klasyczny rachunek zdań** bazuje na zdaniach w sensie logicznym, które są wypowiedziami języka, którym możemy przypisać jedną z dwóch wartości logicznych: prawdy lub fałszu (zgodnie z **zasadą dwuwartościowości** dla klasycznego rachunku zdań). Alfabet tego rachunku zawiera: (a) zmienne zdaniowe, (b) symbole logiczne oraz (c) symbole pomocnicze (nawiasy). Symbole logiczne reprezentują spójniki klasycznego rachunku zdań (jak m.in. negacja, koniunkcja, implikacja). Na podstawie tych informacji możemy sformułować bardzo podstawowe pojęcie rozumowania, przez które rozumujemy skończony ciąg przesłanek oraz wniosków. Uznajemy, że rozumowanie jest logicznie poprawne, wtedy gdy jeżeli przesłanki są prawdziwe, to prawdziwy jest również wniosek. Klasyczny rachunek zdań może zostać rozszerzony do logiki drugiego rzędu. W tym rachunku pojawiają się kwantyfikatory: ogólny – „dla każdego x takiego, że” ($\forall x$), oraz egzystencjalny – „istnieje takie x , że” ($\exists x$), oraz predykaty. Klasyczny rachunek zdań jest fundamentalnym narzędziem do logicznej analizy rozumowań prawniczych; jest też jednak narzędziem o poważnych ograniczeniach, gdyż rozumowania prawnicze zazwyczaj opisują pewne powinności lub obowiązki (w odniesieniu do których zasada dwuwartościowości ma wątpliwe zastosowanie).

Aby umożliwić analizę znanych, m.in. z dyskursu prawnego, pojęć takich jak obowiązek czy powinność, rozwinięta została **logika deontyczna**, która zajmuje się badaniem wkładu takich właśnie pojęć do procesu wnioskowania logicznego. Standardowa logika deontyczna jest rachunkiem nadbudowanym na logice zdań. Budowa takiego rachunku polega na dodaniu operatorów oznaczających interesujące nas terminy normatywne oraz zdefiniowanie ich wzajemnych zależności.

Przykładowo możemy się zastanowić, w jaki sposób możemy, opierając się na pojęciu **obowiązku** (OB), które zazwyczaj traktuje się jako pojęcie pierwotne dla logiki deontycznej, zdefiniować pojęcie dozwoleń (PE) oraz zakazu (IM). W pierwszym wypadku możemy przyjąć, że dozwoleń (PE) określonego działania (p) jest równoważne ($\leftrightarrow$) z brakiem obowiązku ($\neg$ OB) działania przeciwnego ($\neg p$) do tego działania, w bardziej formalny sposób:

$$PEp \leftrightarrow \neg OB\neg p$$

W podobny sposób, możemy powiedzieć, że zakazem (IM) jest obowiązek działania (OB) w sposób przeciwny do określonego działania, a zatem:

$$IMp \leftrightarrow OB\neg p$$

Przyjmując tego typu wyrażenia za aksjomaty danego rachunku logiki deontycznej, możemy następnie wyprowadzić rachunek, który będzie mógł stanowić podstawę modelowania rozumowań prawniczych.

Z pojawieniem się logiki deontycznej jako narzędzia do formalizowania rozumowań prawniczych wiąże się szereg problemów związanych z naturą rachunków logicznych, z jakich korzystamy, oraz ich przekładalnością na język naturalny. Rozpatrzmy dwa proste przykłady, jeden z nich to słynny **paradoks Rossa**, a drugi to problem **contrary-to-duty**. Rozważmy dwa zdania:

- 1) Jest obowiązkowe, że list zostanie wysłany.
- 2) Jest obowiązkowe, że list zostanie wysłany lub że list zostanie spalony.

W ramach logiki deontycznej pierwsze z tych zdań ma strukturę formalną OBp , drugie zaś $OB(p \vee q)$. W ramach standardowej logiki deontycznej możemy pokazać, że zdanie pierwsze pociąga za sobą zdanie drugie. A więc do czynienia mamy z konstrukcją:

$$OBp \rightarrow OB(p \vee q)$$

Na poziomie interpretacji jednak pojawia się problem, bo oto formalne aspekty rachunku, jakim się posługujemy, spowodowały, że przyjmujemy wnioskowanie, zgodnie z którym jeżeli list powinien zostać wysłany, to obowiązek ten może zostać wypełniony np. przez spalenie takiego listu. Ten prosty problem pokazuje, że formalne właściwości rachunku logicznego, którego chcemy użyć do modelowania wnioskowań normatywnych, mogą powodować powstanie sytuacji problematycznych. Rozpatrzmy kolejny przykład². Mamy następujące zdania:

- 1) Jest obowiązkowe, żeby Jones pomógł swoim sąsiadom.
- 2) Jest obowiązkowe, że jeżeli Jones pójdzie pomóc sąsiadom, to powinien im o tym powiedzieć.
- 3) Jeżeli Jones nie pójdzie, to obowiązkowo powinien nie powiedzieć im, że przychodzi.
- 4) Jones nie poszedł pomóc swoim sąsiadom.

Problemy są przynajmniej trzy. Po pierwsze, powinniśmy zapytać, w jaki sposób moglibyśmy sformalizować te zdania, opisujące logicznie spójną sytuację, w sposób respektujący ich niezależność i spójność. Po drugie, możemy zastanawiać się, czy zdania te powinny być przez nas rozpatrywane jako niezależne i spójne, a jeżeli tak, to dlaczego. Po trzecie, powinniśmy się zastanowić, co konstytuuje poprawność rozumowania w ramach sytuacji naruszania obowiązków. Dokładna analiza tego problemu przekracza możliwości tego opracowania, warto jednak pokazać, w jaki sposób wyglądać może sytuacja problematyczna. Jeżeli przyjmiemy, że zdania te sformalizujemy w następujący sposób (gdzie p = Jones pomaga swoim sąsiadom, a q = Jones informuje swoich sąsiadów, że przyjdzie im pomóc): OBp , $OB(p \rightarrow q)$, $\neg p \rightarrow OB\neg q$, $\neg p$, to widać, że zbiór tych zdań nie może być niesprzeczny, gdyż z pierwszych dwóch formuł otrzymujemy w standardowej logice deontycznej OBq , a z dwóch ostatnich $OB\neg q$. Inne

² H. Prakken, M. Sergot, *Contrary-to-duty obligations*, „Studia Logica” 1996/57, s. 91–115.

sposoby formalizacji prowadzą do problemów z niezależnością tego zbioru. Problem *contrary-to-duty* pokazuje, że nawet w sytuacjach formalizowania prostych rozumowań mogą pojawić się problemy, których rozwiązanie nie jest oczywiste i wymaga sporych zmian w wykorzystywanych przez nas narzędziach, co w konsekwencji wpływać może na możliwości formalizowania rozumowań prawniczych.

Wprowadzenie rachunków logicznych, za pomocą których możemy formalizować pojęcia związane z prawem, było wyrazem chęci przedstawienia systemu prawa jako teorii logicznej i pokazania, w jaki sposób prawnicy powinni rozumować, w każdym możliwym przypadku. Jednakże filozoficzna analiza rozumowań i pojęć wykorzystywanych w rozumowaniach prawniczych pokazała, że z uwagi na takie problemy, jak: odróżnienie reguł i zasad, konieczność dokonywania interpretacji prawniczej, wprowadzanie klauzul generalnych do systemu prawa, projekt przedstawienia prawa jako jednej teorii logicznej nie jest możliwy i prawnicy skazani są na podejmowanie projektów mniejszych, dotyczących wybranych problemów teoretycznoprawnych. Nie znaczy to, że rozwój logicznych narzędzi dedykowanych do analizy rozumowań prawniczych został gwałtownie zahamowany – wręcz przeciwnie.

2.1.3. Aplikacje

Zasadniczo można przyjąć, że stosowanie logiki do analizy rozumowań prawniczych skupia się obecnie na kilku głównych obszarach. Po pierwsze, rozwijane są narzędzia do modelowania rozumowań wewnętrznych systemu prawnego. Po drugie, rozwijane są narzędzia do rozumowania o prawie. Po trzecie, rozwijane są narzędzia związane z rozumowaniem o faktach. Po czwarte, za pomocą logiki możemy modelować interakcje pomiędzy uczestnikami postępowania. Nie wszystkie techniczne aspekty tych rozwiązań są interesujące dla prawoznawstwa jako dyscypliny zajmującej się podstawowymi pytaniami dotyczącymi natury prawa. Poniżej przedstawione zostanie kilka wybranych obszarów, w których użycie logiki może otwierać pewne ciekawe obszary rozważań teoretycznoprawnych³.

Jeżeli zastanowimy się, w jaki sposób logika może pomóc i udoskonalić prawo, to jednym z obszarów, który w sposób oczywisty wydaje się przydatny, jest rozwiązywanie potencjalnych wieloznaczności za pomocą logicznej analizy pojęć i ich wzajemnej zależności.

Rozważmy najprostszy przykład – ustawodawca wprowadza do systemu prawa zdanie: „Osoby posiadające wykształcenie ekonomiczne i prawnicze mogą aplikować na dane stanowisko”. Gdy zastanowimy się nad możliwą interpretacją tego zdania,

³ H. Prakken, G. Sartor, *Law and logic: A review from an argumentation perspective*, „Artificial Intelligence”, 2015/227, s. 214–245.

to wydaje się, że możemy mieć dwie możliwości, po pierwsze, możemy powiedzieć, że każda osoba, jeżeli posiada wykształcenie ekonomiczne lub prawnicze, może aplikować na dane stanowisko, lub, po drugie, każda osoba, jeżeli posiada wykształcenie ekonomiczne oraz prawnicze, może aplikować na dane stanowisko.

Jeśli się zapisze to zdanie w sposób formalny, różnica pomiędzy dwoma interpretacjami staje się dość widoczna. W pierwszym przypadku mamy do czynienia z zapisem:

$$\forall x(\text{Ekonomia}(x) \vee \text{Prawo}(x) \rightarrow \text{MożeAplikować}(x))$$

W drugim zaś z zapisem:

$$\forall x(\text{Ekonomia}(x) \wedge \text{Prawo}(x) \rightarrow \text{MożeAplikować}(x))$$

Taka analiza dokonywana może być przez podmiot stanowiący prawo (ale również przez podmiot analizujący ustawodawstwo), aby usuwać możliwe wieloznaczności związane z interpretacją tekstu. Oczywiście w wielu sytuacjach taka analiza będzie rozbudowana i może dotyczyć większych części tekstu. Ten prosty przykład pokazał, w jaki sposób analiza tekstu za pomocą prostych narzędzi logicznych może ulepszyć proces legislacyjny poprzez usuwanie wieloznaczności z tekstu prawnego.

Analiza języka prawnego oraz możliwości jego udoskonalenia za pomocą narzędzi logicznych stanowią przedmiot rozważań teoretycznoprawnych od dawna. Kwestia ta otwiera ciekawą dyskusję dotyczącą tego, czy chcemy, aby język prawa był maksymalnie precyzyjny i sformalizowany, czy raczej chcemy, żeby w dużej mierze otwierał możliwości interpretacji.

Mimo że przedstawienie całego systemu prawa jako teorii logicznej nie wydaje się możliwe, to fragmenty tego systemu mogą być przedstawiane w formie systemu aksjomatycznego. Takie użycie logiki pozwala na **automatyzację rozumowań** w zakresie danego fragmentu systemu prawa i umożliwia budowę narzędzi wspomagających proces rozumowania prawniczego. To, szczególnie w gałęziach prawa, gdzie jego stosowanie wiąże się z koniecznością znajomości wielu przepisów (np. prawo administracyjne), może wpływać na zmniejszenie liczby błędów oraz usprawnienie procesu wydawania decyzji. W podobny sposób można modelować relacje pomiędzy podmiotami praw i obowiązków oraz definicje i pojęcia prawne.

Zastosowanie logiki do analizy rozumowań prawniczych jest wszechstronne. Pojawiające się metody polegać mogą na stworzeniu pewnych formalnych modeli, w których nie tylko badamy stosowanie reguł prawnych, ale również to, w jaki sposób fakty pojawiające się w sprawie mogą wpływać na nasze myślenie o samych regułach oraz jak struktura argumentacyjna może być wykorzystana do modelowania rozumowa-

nia o faktach. Takie podejście w sposób wyraźny sugeruje, że dedukcyjny charakter rozumowania prawniczego ustępuje charakterowi argumentacyjnemu i wspiera wcześniejszą uwagę, że prawo dalekie jest od rozumowań *stricte* dedukcyjnych. Pokazuje to również, że prawo jako system opierający się na racjach, powodach i uzasadnianiu niektórych elementów za pomocą wartości – opiera się procesom formalizacji. Nie hamuje to jednak progresu w rozwoju narzędzi logicznych oraz komputerowych, które wspierać mogą proces podejmowania decyzji, ale przesądza o ich subsydiarnym charakterze.

Literatura: L. Åqvist, *Deontic logic* [w:] *Handbook of philosophical logic*, red. D.M. Gabbay, F. Guenther, Dordrecht 2002; J.F. Horty, *Agency and deontic logic*, Oxford 2001; L. Lindahl, *Position and change: a study in law and logic*, vol. 112, Dordrecht–Boston 1977; H. Prakken, G. Sartor, *Law and logic: A review from an argumentation perspective*, „Artificial Intelligence” 2015/227; H. Prakken, M. Sergot, *Contrary-to-duty obligations*, „Studia Logica”, 1996/57; G. Sartor, *Legal reasoning. A Treatise of Legal Philosophy and General Jurisprudence*, t. 5, New York 2005.

2.2. Metafizyczne problemy prawoznawstwa

2.2.1. Metafizyka prawa

Metafizyka to jedna z **dyscyplin filozofii**, której klasycznym problemem pozostaje odpowiedź na pytanie o **fundamentalną strukturę**⁴ tudzież **naturę**⁵ rzeczywistości. Jedno z podstawowych pytań prawoznawstwa, tj. pytanie o to, czym jest prawo, można rozumieć właśnie jako problem z zakresu metafizyki, tj. jako **pytanie o naturę prawa**. Pytanie o naturę prawa często interpretowano jako pytanie o konieczne czy **esencjalne własności prawa**⁶, tj. (nieco upraszczając) takie cechy, które prawo musi mieć, aby być prawem. Z kolei F. Schauer pytanie o naturę prawa interpretuje raczej jako pytanie o typowe czy **charakterystyczne własności prawa**⁷.

Nie istnieje żadna powszechnie akceptowana wyczerpująca lista, czy to koniecznych, czy zaledwie typowych, własności prawa. Jako przykładową propozycję można wskazać listę ośmiu koniecznych warunków **L.L. Fullera**, które muszą być spełnione, aby coś mogło zostać uznane za prawo (zob. tabela).

⁴ E.J. Lowe, *A Survey of Metaphysics*, Oxford 2002, s. 2–3.

⁵ K. Fine, *What is metaphysics?* [w:] *Contemporary Aristotelian Metaphysics*, red. T.E. Tahko, Cambridge 2011, s. 8–25.

⁶ T. Gizbert-Studnicki, A. Dyrda, A. Grabowski, *Metodologiczne dychotomie: Krytyka pozytywistycznych teorii prawa*, Warszawa 2016, s. 41.

⁷ F. Schauer, *On the Nature of the Nature of Law*, „Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy” 2012, t. 98, nr 4, s. 457–467.

Konieczne wymogi wewnętrznej moralności prawa według L.L. Fullera ⁸	
Ogólność	Prawo powinno mieć postać reguł aplikowalnych do całej społeczności
Jasność	Prawo musi być zrozumiałe dla adresatów
Stabilność	Prawo nie może być zmieniane zbyt często
Jawność	Adresaci muszą mieć możliwość zapoznania się z prawem
Prospektywność	Prawo powinno wskazywać, jak ludzie powinni zachowywać się w przyszłości, a nie zabraniać ich przeszłych zachowań
Niesprzeczność	Prawo nie może czegoś zabraniać i na coś zezwalać jednocześnie
Możliwość realizacji	Prawo nie może być absurdałne i domagać się od adresatów rzeczy niewykonalnych
Zgodność działania urzędowego z ogłoszonym prawem	Organy stosowania prawa powinny działać na jego podstawie i w jego granicach

W różnych nurtach prawoznawstwa zagadnienia metafizyczne zajmowały dość zróżnicowane miejsce: np. **amerykańscy realiści** (por. informacje w rozdziale 11.1.3) otwarcie kwestionowali sens rozważań metafizycznych. Z kolei wielu **pozytywistów prawniczych** traktuje problemy metafizyki prawa jako szczególnie istotne. I tak zdaniem np. **J. Raza** wyjaśnienie natury prawa (rozumianej jako zbiór koniecznych własności wszystkich systemów prawnych) stanowi właściwe zadanie ogólnej teorii prawa⁹.

W związku z rosnącą popularnością **ontologii społecznej** w ostatnich latach dostrzec można znaczne zainteresowanie filozofów i teoretyków prawa problematyką metafizyki prawa. Ontologia społeczna to dziedzina filozofii, która bada naturę świata społecznego – **naturę poznania społecznego oraz jego przedmioty**. Takim paradygmatycznym przedmiotem poznania społecznego jest właśnie prawo i wielu ontologów społecznych wskazuje, że zrozumienie natury prawa pozwoli lepiej zrozumieć naturę świata społecznego w ogóle.

2.2.2. Fakty prawne

Pytania współczesnej metafizyki prawa formułuje się dość często jako pytania o **tzw. fakty prawne**¹⁰. Fakty prawne sprawiają, że zdania języka prawnego i/lub prawniczego (por. informacje z rozdziału 3.1) są zdaniami prawdziwymi lub fałszy-

⁸ L.L. Fuller, *The Morality of Law*, Yale 1969.

⁹ J. Raz, *On the Nature of Law* [w:] J. Raz, *Between Authority and Interpretation*, Oxford 2009, p. 92.

¹⁰ Zob. D. Plunkett, *A Positivist Route for Explaining How Facts Make Law*, „Legal Theory” 2012, t. 18, nr 2, s. 139–207.

wymi. Metafizyczne pytanie o fakt prawny można zatem rozumieć np. jako pytanie o to, co sprawia, że zdanie „współcześnie w Polsce Rzecznik Praw Obywatelskich jest powoływany przez Sejm za zgodą Senatu, na 5 lat” – jest zdaniem prawdziwym.

Można wskazać trzy podstawowe pytania o fakty prawne:

- 1) **Czy fakty prawne istnieją?** Metafizycy nazywają **realistami** te osoby, które pozytywnie odpowiadają na pytania tego typu; z kolei osoby, które nie uznają istnienia określonego rodzaju faktów, to **antyrealiści**;
- 2) **Jaka jest relacja faktów prawnych do faktów innego rodzaju (np. faktów społecznych, faktów moralnych czy faktów naturalnych)?** Faktem moralnym może być to, że zabójstwo jest złe; faktem naturalnym z kolei to, że tygrysy mają paski;
- 3) **Jaki jest status/czym są fakty prawne?** Warto zauważyć, że antyrealista co do faktów prawnych również może sensownie zadawać takie pytanie, np. na podobnej zasadzie, jak osoba, która nie wierzy w istnienie Świętego Mikołaja może np. namalować jego wizerunek.

2.2.3. Relacja faktów prawnych do faktów społecznych

Współcześnie pozytywiści prawniczy zwracają uwagę, że Hartowska teza o społecznych źródłach prawa (tj. jedna z dwóch centralnych tez pozytywizmu; zob. rozdziały 10.1.3 i 10.3) ma znaczną doniosłość metafizyczną. W parafrazie **S. Shapiro**¹¹ teza ta wprost wskazuje na konkretną relację pomiędzy faktami prawnymi a faktami społecznymi: „fakty prawne są ostatecznie determinowane przez fakty społeczne”; **T. Gizbert-Studnicki** sugeruje wręcz, że teza ta powinna być określana jako „**teza o faktach społecznych**”. Założenie o istnieniu szczególnej metafizycznej relacji pomiędzy faktami prawnymi a faktami społecznymi można wręcz uznać za cechę dystynktywną współczesnego pozytywizmu¹².

Na gruncie metafizyki analitycznej rozważa się tutaj kilka możliwych relacji – za najsilniejszą uchodzi relacja **redukcji metafizycznej**. Przez redukcję metafizyczną rozumie się zwykle identyczność pewnego rodzaju faktów wyższego rzędu z faktami niższego rzędu – w tym wypadku identyczność faktów prawnych z pewną klasą faktów społecznych. Redukcjonista metafizyczny może po prostu uważać, że mianem faktów prawnych określa się pewne społeczne praktyki. Zwolennikami redukcjonowania faktów prawnych do faktów społecznych są w szczególności filozofowie prawa, którzy przyjmują jakąś wersję naturalizmu oraz traktują fakty społeczne jako pewnego rodzaju fakty naturalne. Tego typu poglądy są charakterystyczne dla przedstawicieli **realizmu skandynawskiego**, jak np. **A. Hägerström** (zob. rozdział 11.1.2); współcześnie po-

¹¹ Zob. S. Shapiro, *Legality*, Cambridge 2011, s. 269.

¹² T. Gizbert-Studnicki, *Social and Legal Facts. Perils of Hume's Guillotine* [w:] *Cambridge Companion to Legal Positivism*, Cambridge 2021, s. 419–442.