

Recenzja pracy doktorskiej mgra **Michała Wieczorkowskiego** pt.

***Having the Law both ways (A defense of a quasi-cognitivist picture of internal legal statements)*** napisanej pod kierunkiem prof. dr hab. Marka Smolaka (Poznań 2024, ss. 190)

Upredzając dalsze rozważania pragnę wskazać, że przesłana mi do recenzji praca doktorska p. **Michała Wieczorkowskiego spełnia wymagania stawiane rozprawom doktorskim** przez ustawę z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2023 r. poz. 742 t.j. ze zm.). Poniżej przedstawiam powody takiej oceny.

## I. KWESTIE FORMALNE

W kwestiach konstrukcyjno-językowych: (1) Praca jest **prawidłowo skonstruowana** (rozdziały następują po sobie w przemyślanym porządku), a także napisana językiem jasnym i zrozumiałym (choć język angielski nie jest językiem rodzimym autora). (2) **Autor umiejętnie łączy ze sobą wiedzę z zakresu filozofii analitycznej (meta-etyka, epistemologia, filozofia języka) z wiedzą teoretyczną z zakresu teorii wykładni prawa.** Takie połączenie wymaga właściwego określa audytorium. Pisząc pracę z zakresu teorii prawa należy uważać, by język nie był przesadnie specjalistyczny, a omawiane problemy przedstawione były dostatecznie jasno z punktu widzenia zainteresowanego teorią i filozofią prawniczego odbiorcy. W przypadku omawianej pracy argumentacja jest skierowana od ogólnego audytorium prawniczego (międzynarodowego, skoro praca jest w języku angielskim). Autor stara się wziąć udział w specjalistycznej debacie na temat pewnej wizji poznania i interpretacji prawa (*quasi-cognitivism*; dalej QC), czyniąc to w sposób metodyczny i jasny. Wobec tego prezentowane analizy i argumenty powinny być zrozumiałe dla większości zainteresowanych, ogólnie kompetentnych prawniczo czytelników. Takie podejście jest jak najbardziej w porządku, choć ma też swoje konsekwencje: w niektórych kwestiach dociekliwy czytelnik może zarzucić autorowi powierzchowność (choćby dlatego, że w filozofii jakakolwiek klasyfikacja poglądów – a tych w pracy wprowadzanych jest bardzo wiele – z konieczności redukuje dyskutowane poglądy; zapewne z tego powodu wynika część prezentowanych niżej uwag polemicznych i pytań), zaś w innych nadmierną drobiazgowość. Jest to jednak naturalna konsekwencja przyjętej przez Autora strategii. (3) Pomimo kilku drobnych niekonsekwencji w przypisach oraz omyłek w tekście głównym, które są pozbawione praktycznego znaczenia i nie wpływają na odbiór argumentacji, **pracę czyta się bardzo dobrze.** (4) **Autor opanował sztukę kompozycji, panuje nad argumentem i językiem.**

Pozytywna ocena pracy nie wyklucza merytorycznej polemiki. W związku z tym, że praca jest dostępna publicznie, nie będę streszczał jej głównych tez. Autor zresztą zrobił to dobrze we wprowadzeniu, podsumowaniu każdego rozdziału i zakończeniu. Liczę jednak na to, że poniższe uwagi pozwolą z jednej strony doprecyzować myśl Autora, rozwikłać pewne drobniejsze problemy argumentacyjne, a z drugiej pomóc w przygotowaniu maszynopisu do ewentualnej publikacji.

## I. ZAGADNIENIA MERYTORYCZNE

1. [**Tematyka pracy**] Dobór tematu jest oryginalny. Problem poznawczego statusu twierdzeń wewnętrznych/zewnętrznych o prawie nie jest w ogóle nowy, a prawdę powiedziawszy jest znacznie starszy niż techniczna dyskusja, którą rozpoczął Hart, a którą Autor wskazuje jako źródło problemu. Natomiast rozwiązanie problemu z punktu widzenia QC znajduje, jak rozumiem, inspirację w artykule S. Finlaya i D. Plunketta (2018; przypis 2, s. 2 pracy). Raczej nie ulega wątpliwości, że recenzowana rozprawa jest twórczą i krytyczną kontynuacją zasugerowanego tam rozwiązania, które Autor stara się inaczej zrównoważyć, w pewnym sensie broniąc przynajmniej pierwszoplanowej roli powszechnej intuicji na temat poznawczej roli stwierdzeń prawnych (stąd: quasi-kognitywizm a nie quasi-ekspresywizm), a swoje intuicje filozoficzne obudować argumentacją filozoficzną. Wszystko po to, aby zapewnić prawniczej wersji QC miejsce w dyskursie filozoficzno-prawnym. Praca rzeczywiście dowodzi, że taki pogląd stanowi racjonalną (meta)teorię prawniczą.

2. [**Granice i status argumentacji na rzecz QC**] Niemniej, praca, przyjmując liczne założenia filozoficzne i odwołując się do wyselekcjonowanej literatury rodzi także mnóstwo pytań. Właściwie każde założenie filozoficzne może zostać przecież podważone. I tak w pierwszej kolejności nasuwa ją się pytania dotyczące **granic przeszczepiania na grunt prawoznawstwa pewnych poglądów z dyskusji epistemologicznych i metaetycznych** (czy ogólnofilozoficznych). Czy argumentacja na rzecz QC w teorii prawa stanowi po prostu **(A)** szczególny przykład (albo manifestację) ogólnofilozoficznej (w sensie epistemologii i metaetyki) argumentacji na rzecz QC jako właściwego ujęcia dyskursu (jakiegokolwiek typu)? Innymi słowy, czy przyjęcie QC jako postawy ogólnofilozoficznej automatycznie nie powoduje, że dyskurs prawny musi być dyskursem quasi-kognitywistycznym (jak każdy inny dyskurs)? Czy też kwestia jest bardziej skomplikowana i **(B)** z jakichś powodów aplikacja QC do analizy dyskursu prawnego jest albo **(i)** bardziej naturalna/oczywista niż w przypadku innych dyskursów (np. potocznego, etycznego, naukowego, estetycznego itd.) albo odwrotnie **(ii)** bardziej wymagająca (tzn. odpowiednia refleksja i aplikacja wymaga uwzględnienia specyfiki dyskursu). W przypadku twierdzenia **(B-i)** dyskurs prawny byłby najbardziej paradygmatycznym przypadkiem dyskursu quasi-kognitywistycznego, a w przypadku **(B-ii)** dyskurs prawny byłby szczególnym i trudnym przypadkiem takiego dyskursu: ewentualne ogólne filozoficzne argumenty na rzecz QC musiałyby być odpowiednio modyfikowane (kontekstualizm metateoretyczny). W tym ostatnim

przypadku powstawałoby naturalnie pytanie o to „jak daleko pada jabłko od jabłoni” (granice analogi, argumentacji *mutatis mutandis*). Przyznam, że miałem pewien problem ze zidentyfikowaniem, które podejście przyjęto w pracy. Wydaje mi się, że choć narracja jest skonstruowana zasadniczo na rzecz podejścia (B-ii), to jednak w różnych miejscach pracy pojawiały się argumenty typów (A) i (B-i). Nie twierdzę, że Autor nie może – w duchu pragmatycznym – używać pełnego arsenału argumentów, nawet eklektycznych, by bronić QC w prawoznawstwie tym sposobem, ale powinien to uzasadnić. Pytanie brzmi zatem: jaką strategię ogólną (jeśli taka jest), albo jakie strategie szczegółowe (i dlaczego akurat w określonych kontekstach) przyjął Autor do obrony podejścia QC w prawoznawstwie? Pytanie jest zasadne choćby tylko na kanwie dyskusji w rozdziale 1.5. (przegląd podejść teoretycznych), w którym **Autor przyjmuje, że argumenty przedstawiane na gruncie metaetyki albo epistemologii ogólnej są bezpośrednio stosowane na gruncie dyskursu prawnego** (por. np. zdanie: „Pure Expressivism, associated with philosophers as Simon Blackburn or Allan Gibbard, offers an alternative explanation of features of internal legal statements. Legal expressivists maintain that normative utterances function to communicate non-cognitive psychological states rather than to describe legal states of affairs”; s. 22). Wskazani filozofowie nie piszą wprost o *internal legal statements* (dalej ILS), więc powstaje pytanie o odpowiednie zastosowanie ich refleksji (która może być odczytywana też jako dyskusja ekspresywizmu *tout court*, albo jednak jako dyskusja wychodząca jednak od pewnego paradygmatu myślenia ekspresywistycznego, który znajdujemy w metaetyce). Stąd powstaje pytanie, na przykład, **jakie są (a) granice i warunki „rozciągania” problemów metaetycznych na całą metafizykę (sc. epistemologię) i osobno (b) używania argumentów metaetycznych i ogólnofilozoficznych na polu teorii prawa**. Wielu filozofów pracujących w tradycji pragmatyzmu zakłada, że **etyka jest głównym źródłem inspiracji filozoficznej**, a dyskurs etyczny jest paradygmatem innych dyskursów normatywnych (np. epistemologicznego, estetycznego, wreszcie prawnego). Choć podzielam tę myśl, to mam też głębokie poczucie, że **nie jest ona oczywista**.

3. [*Internal i external legal statements; ILS i ELS*] Doktorant prawidłowo zdefiniował ILS i ELS, nawiązując do dyskusji prowadzonych wokół H.L.A. Harta *Pojęcia prawa*. Niemniej, niemal natychmiast skoncentrował się na ILS, jedynie incydentalnie badał ELS (i tylko definicyjnie na wstępie określając relacje ILS i ELS). Stąd powstaje pytanie **do jakiego stopnia ILS stanowią specyficzny przedmiot analizy z punktu widzenia QC? Czy refleksja quasi-kognitywistyczna znajduje też zastosowanie do ELS?** Wydawałoby się, że pytanie jest trywialne, bo zewnętrzny punkt widzenia jest w jakiś sposób (poznawczo, a nawet metafizycznie) zależny od istnienia wewnętrznego punktu widzenia, więc zewnętrzne stwierdzenia o prawie (obserwatora) muszą być także (treściowo) zależne od czy warunkowane przez stwierdzenia wewnętrzne (uczestnika). Niemniej jednak, natura tej relacji jest wysoce niejasna, a podejście QC może jeszcze nieco komplikować sprawę (ale może też oczywiście dostarczać dodatkowych możliwości eksplanacyjnych). Z jednej strony bowiem ELS wydają się zawierać większy komponent kognitywny niż konatywny (w znaczeniu „emotywny” albo jako związany z życzeniem, intencją, by coś zrobić) – skoro zewnętrzny, bezstronny obserwator *rozumie*

postawy, oczekiwania, emocje uczestników, ale ich nie podziela; albo nawet jeśli nie rozumie ich do końca, to jest w stanie sformułować twierdzenie opisowe, a więc przekonanie; w tym sensie ELS odznacza się jednak pewną neutralnością, której niejako z definicji nie mają ILS. Wygląda więc na to, że właściwie określenie aspektów kognitywnych i konatywnych ILS jest warunkiem wygłoszenia trafnych twierdzeń zewnętrznych (ELS). Powstaje pytanie, czy w takim razie trafne ELS są w ogóle możliwe (i to jest chyba kierunek argumentacji przyjmowany przez większość nie-pozytywistów lub interpretywiistów: nie da się wygłaszać stwierdzeń o prawie bez przyjęcia postawy zaangażowanej). Z drugiej jednak strony natura zaangażowania, co jest zauważane w pracy, rodzi wiele problemów, na przykład związanych z możliwym *bias* uczestników i możliwością ich (wewnętrznego) błędu co do prawa. Nie tylko ELSs mogą być nietrafne, ale także czasami ILSs. **Pomijam pytanie o możliwość globalnego błędu co do prawa, ale istnienie błędów incydentalnych nie wydaje się kontrowersyjne, skoro ludzie się czasami mylą. Pytanie brzmi, co jest przedmiotem pomyłki? Czy odpowiada za nią strona poznawcza czy emotywna (czy obie w jakimś stopniu)? Czy wobec tego możliwa jest sytuacja, by w szczególnych okolicznościach ELS był bardziej *truth-apt (fit)* niż ILS?**

4. [QC a problem konstruktywizmu] Autor nieco po macoszemu podchodzi do jednej z głównych cech dyskursu prawnego, szeroko rozpoznawanej w metodologii prawniczej już od setek lat: że prawnicy nie tylko zdają sprawę z rzeczywistości, ale też, w zasadniczym stopniu ją konstruują. „Metoda dogmatyczna” i „metoda konstrukcyjna” w ustach, szczególnie dawnych, prawników, to właściwie synonimy. W związku z tym powstaje pytanie, czy relacje pomiędzy kognitywnym i konatywnym wpływem na konstruowanie treści prawa (*legal content*) – dokonywane w trakcie procesu interpretacji – nie powinny być ujęte dynamicznie. Wydaje mi się, że Autor przyjmuje takie dynamiczne podejście, ale ma ono swoje konsekwencje, których nie dyskutuje: **jeśli prawnicy/urzędnicy kolektywnie tworzą świat prawa, albo „pakują do niego treści”, to to, co jest przedmiotem woli (a więc wyrazem pewnego Hume’owskiego pragnienia) staje się w pewnych warunkach faktem.** Taki performatywny i refleksyjny charakter wspólnych przekonań, czy też „samo-spełniających” się pragnień, stanowią szeroko rozpoznany fenomen w ontologii społecznej i instytucjonalnej (i Autor miejscami też wskazuje na tę okoliczność). **Czy z punktu widzenia QC istnieje praktyczna różnica pomiędzy pragnieniem stwarzania pewnej rzeczywistości („inżynierską” wolą konstrukcji) a posiadaniem odosobnionego (albo: nie podzielanego powszechnie) przekonania na temat tego, jak ona jest, skoro to okoliczności czyniące wypowiedź prawniczą są pod kontrolą jej wypowiadających? (chodzi o przekonanie, które jest fałszywe, a które może dopiero stać się prawdziwe, o ile dostatecznie wiele osób – zgodnie z założeniem Hartowskiej teorii reguł, przyjmie to przekonanie *wzajemnie; mutual belief*). Wydaje się, że o ile efekt jest ten sam, to rodzaj postawy – konatywnej i kognitywnej – jest w tych sytuacjach różny. Czy ma to znaczenie (a jeśli tak, to jakie?).**

5. [Dyskurs prawny i janusowe oblicze twierdzeń o prawie] Autor dość swobodnie zakłada, że toczony przez niego rozważania dotyczą pewnego specyficznego (sub?)zbioru stwierdzeń dyskursu prawnego. Poczynając od rozdziału 1, gdzie reflektuje nad „pejzażem” tego dyskursu i wieloaspektowym charakterem twierdzeń prawnych, sformułowanych *przez uczestników* tego

dyskursu. Pierwsze pytanie brzmi, **co definiuje dyskurs jako prawny?** Pytanie nie jest niewinne, bo nie wiadomo, czy to zależy wyłącznie od postaw i przekonań uczestników tego dyskursu (którzy wiedzą w jakim dyskursie uczestniczą), czy też jednak od pewnych cech obiektywnych, albo przynajmniej nie objętych bezpośrednio intencjami i przekonaniem tych uczestników (ale implikowanych przez ich zachowania werbalne i niewerbalne). W końcu, **czy możliwe jest wygłaszanie ILS i ELS, nie wiedząc, że się mówi o prawie?** Wydaje się, że teoria Harta tego nie wyklucza, a np. w starożytnym Egipcie albo Grecji, warunki społeczne istnienia reguły uznania były spełnione, choć trudno było odseparować normy moralne, religijne i prawne od siebie. Zależy jak na to patrzeć, ale możliwe są przynajmniej dwie opcje: że istniały różne równorzędne równoległe dyskursy, wklajające zasadniczo te same zdania (jeden ILS był przedmiotem i wkładem w wiele dyskursów jednocześnie), albo istniał po prostu jeden dyskurs ogólnonormatywny. To nie jest pytanie bez znaczenia, bo założenie, że Autora interesuje wyłącznie analiza ILS w ramach dyskursu prawnego (np. w związku z przyjętymi *zasadami czy (meta) teoriami interpretacji w ramach tego dyskursu*) powtarzane jest właściwie w każdym miejscu pracy. Jednocześnie w paru miejscach Autor wyraźnie zaznacza, że język prawa i dyskursu prawnego (i odp. metateorii – np. prawoznawstwa) jest zakotwiczony w języku potocznym (i dyskursie potocznym). Na marginesie, nie jestem też przekonany co do charakterystyk samych ILS jako tworzących dyskurs prawny (jeśli to Autor miał na myśli, nie jestem pewien), bo wydaje mi się, że ILS stanowią zaledwie trzon tego dyskursu, który tak naprawdę zawsze składa się ze znacznie większej liczby różnych typów zdań. Nie każdy wkład w dyskurs ma charakter fundacyjny (albo fundamentalny): a taki poniekąd mają ILS w sensie Harta (jednocześnie zdają sprawę i podtrzymują określony stan normatywny).

W związku z tą kwestią mam też obawę, że dorozumiany czy też otwarty (niekompletny), relacyjny charakter ILS s– jako wyrażających *cokolwiek*, co spełnia kryteria reguły uznania (s. 26) – jest nieco problematyczne, bo może się okazać, że ... istnieje wiele takich reguł uznania, reguły uznania na siebie nachodzą. Przypomina mi się też w tym kontekście teza J. Colemana, że właściwie reguła uznania pełni różne funkcje (metafizyczną, epistemiczną, informacyjną), co z kolei powoduje, że sposób funkcjonowania predykatów relacyjnych, które ona zawiera jest w zależności od audytorium inny. Te relacje są nie tylko złożone, ale i niekompletne, co powoduje, że inne dyskursy – nieprawnicze (w tym dyskurs potoczny) – niejako mają dopełniać dyskurs prawny. Doktorant w pracy incydentalnie zauważa tę okoliczność (np. gdy dyskutuje teorię Dworkina, wskazując na rolę *external reasons* itd.). Niemniej wszystko to podważa przecież, przynajmniej do pewnego stopnia, tezę o autonomii prawa (czy raczej: dyskursu prawnego). Konieczne jest ustalenie, czy rzeczywiście twierdzenia na temat obowiązków, które wyrażane są prostym, nieprawniczym językiem, mogą być rozpatrywane jako twierdzenia ILS. Przecież jeśli powiem „nie wolno zabijać” albo „zabijanie jest zakazane”, to – z punktu widzenia „systemu” prawa karnego – nie mówię nigdy prawdy. Sprawa jest bowiem skomplikowana, choćby z uwagi na przyjęte reguły interpretacji prawniczej, które autor dyskutuje w dalszych częściach pracy. Tymczasem, w dyskursie potocznym nie funkcjonują reguły interpretacyjne, których istnienie jest założone w dyskursie profesjonalnym. **Dyskurs prawny jest rozszerzeniem**

dyskursu potocznego, ale też kieruje się własnymi „niewidzianymi konwencjami”. Czy sama reguła uznania może podlegać jednocześnie interpretacji potocznej i profesjonalnej? Czy możemy jednocześnie przedstawiać potoczne i prawnicze interpretacje reguł pierwszego stopnia?

6. [Przekład normatywnych ILS na deskryptywne ILS] Zastanawiam się, czy jednym z problemów, które mogą zwodzić na manowce, przynajmniej jeśli badamy *appearances* ILS (i innych wypowiedzi mających charakter normatywny, preskryptywny) jest to, że każdą taką wypowiedź można przełożyć na wypowiedź deskryptywną. I tak zdanie „Nie wolno zabijać” („Nie powinienes zabijać”) można przecież – w uproszczeniu – przełożyć na deontyczne zdanie opisowe „Zabijane jest zakazane” albo „Zabijanie jest czymś, co nie powinno być czynione”. Forma może zwodzić, to wiemy, ale prezentacja myśli (w formie opisowej albo preskryptywnej) jest głównym powodem, dla którego filozofowie (w szczególności metaetycy) historycznie rozważali różne kognitywne albo konatywne (ekspresywne) znaczenia (*meanings, contents*) albo komponenty wyrażanych przez myśli. Przy czym, jak można przypuszczać, wybór formy konwersacyjnie implikuje określone założenia co do treści (jako przekazu wiedzy albo pragnienia czy woli). Jeśli powiem, że „zabijanie jest zakazane” to zdaje sprawę z pewnego (choćby rzekomego) stanu rzeczy, zaś gdy powiem „nie powinienes zabijać”, wyrażę także – albo przede wszystkim – pewne oczekiwanie pod twoim adresem. W związku z tym pytanie **jakie ten problem przekładu ma znaczenie dla diskutowanych (gł. rozdz. 2) *appearances* ILS.**

7. [Interpretacja i inne rozumowania prawnicze] Czy zdaniem Doktoranta rozumowania prawnicze, w tym zasady interpretacji prawniczej, są specyficzne dla dyskursu prawnego? Z jednej strony w pracy wielokrotnie podkreślane jest zdroworozsądkowe dążenie QC do zidentyfikowania prawidłowej metody interpretacji (*proper method*), ale jednocześnie podkreślany jest kontrowersyjny charakter teorii interpretacji (problem meta-teorii, w tym sporów na tym polu), a także znaczenie wpływu kontekstu. **Czym różni się zatem dyskurs prawny od dyskursu potocznego w kwestiach interpretacji wypowiedzi normatywnych?**

8. [Źródła prawa] Autor pisze: „I maintain that internal legal statements implicitly rely on the sources of law and interpretive procedures set by a particular method of interpretation” (s. 29; twierdzenie to jest powtarzane wiele razy dalej w pracy). Pytanie brzmi: jak identyfikowane są źródła prawa? Rozumiem oczywiście, że Autor przyjmuje, przynajmniej w punkcie wyjścia hartowskie podejście: jest jakaś reguła społeczna, która o tym rozstrzyga. Ale twierdzenie o tym, że źródła są *implikowane* albo założone (niejako eliptycznie) przez ILSs, szczególnie jeśli na poważnie bierzemy to, że nie muszą one mieć charakteru faktycznie sprawozdawczego, ale uroszczony albo życzeniowy, prowadzi do wniosku, że wiele twierdzeń o prawie implikuje istnienie źródeł prawa, których obiektywnie nie ma. Nie chodzi mi tutaj wyłącznie o popularną w historii i doniosłą metodę ustalania treści prawa polegającą na odwoływaniu się do *fikcji prawnych*. Fikcje są dobrym przykładem, ale spróbujmy pomyśleć bardziej globalnie: w końcu realiści prawniczy, których co jakiś czas Doktorant w pracy przywołuje, a którzy manifestowali ogólnopragmatyczne podejście, mieli skłonność (nominalistyczną) by traktować dyskurs

prawny jako dyskurs fikcjonalistyczny. Nie musimy jednak przyjmować tak mocnej tezy ontologicznej, by zgodzić się co do jednego: wiele stwierdzeń prawnych nie ma określonych w pełni warunków prawdziwości ani tym bardziej poprawnej interpretacji. To, że toczą się dorzeczne spory o to, jak interpretować prawo, jest najlepszym dowodem na to, że samo prawo wszystkiego nie przesądza. Natomiast kierowani pewną wizją racjonalności dyskursu (także sporną) prawnicy znajdują rozmaite teoretyczne remedia:

Wychodziłoby na to, że ILSs to zdania dyskursu prawnego, które mają treść normatywną, która nie tyle *zależy od* (tj. ugruntowana w) istniejących kryteriów reguły uznania (teorii źródeł prawa) oraz przyjętych standardów interpretacji prawniczej, ale raczej koncepcja reguły uznania i istnienie takiej teorii interpretacji jest założeniem (jakby wyprowadzoną czy sugerowaną brakującą przesłanką entymematu): przyjmuje się, że takie założenia istnieją po to, by rozpoznać twierdzenia prawne jako *prawne właściwie*.

Na podobnej zasadzie można powiedzieć, że pragmatyczne wyjaśnienia historyczne *implikują* istnienie praw przyczynowych oraz natury ludzkiej, choć jest filozoficznie kontrowersyjne czym jest przyczynowość i natura ludzka (ewentualnie *zakładają* istnienie takich praw, jeśli jesteśmy w stanie powiedzieć dokładnie, jakie to prawa). Jak sądzę prawniczy QC nie potrzebuje niczego więcej ponad *implikację*, że stwierdzenia o prawie oparte są na *jakichś źródłach* i metodach interpretacji. Jeśli wygłaszamy takie stwierdzenie prawne, to jego forma i kontekst, implikują, że takie źródła i metody istnieją i stanowią podstawę stwierdzenia (nawet jeśli byłoby to założenie kontrfaktyczne albo głoszący stwierdzenie podmiot nie byłby sam świadom takich podstaw). Wszak te będą ewentualnie przedmiotem dalszego dopytywania w dyskursie, w którym do kogoś – zazwyczaj sędziego sądu najwyższej instancji – zależeć będzie rozstrzygnięcie sprawy. (Por. zresztą analogiczny problem realistów związany z procesem dochodzenia do decyzji – tu odp. decyzji interpretacyjnej – a jej publicznym uzasadnieniem, które następuje *ex post*). Przypomina się na marginesie problem argumentacji, że *norma podstawowa* jest norma fikcyjną (ILS zakładają istnienie takiej normy, albo implikują istnienie takiej normy; a nawet jak się okaże, że znajdują umocowanie w takiej normie, to powstaje pytanie w czym znajduje umocowanie sama norma; i chyba „deskryptywna socjologia” Harta zmierza do pokazania, że wtórne jej umocowanie jest społeczne – że praktyka społeczna ma swoje implikacje, dzięki którym norma jest wtórnie „legitymowana” itd.).

W tym kontekście powstaje pytanie czy w ogóle kwestia właściwej teorii źródeł prawa i teorii interpretacji prawniczej (a więc wszystko, czym zajmuje się *general jurisprudence*) jest pytaniem, na które QC poszukuje odpowiedzi. Kierunek, w którym Autor rozwija swoją argumentację sugeruje, że tak, choć – jak się można było spodziewać – jego ostateczne odpowiedzi nie są w żadnej mierze rozstrzygające (w kwestii natury prawa czy teorii i meta-teorii interpretacji). Wróć jeszcze do tego wątku w punkcie 12 poniżej.

9. [Argumenty przeciw QC] W rozdziale 3 Autor wskazuje na trzy argumenty przeciwko QC w prawie: (1) argument z regresu interpretacyjnego; (2) argument z niedookreślenia

(*underdetermination*) prawidłowych metod interpretacji; (3) argument z niespójności konsekwencji interpretacyjnych (s. 46 i n.). Omówienie tych argumentów jest jasne i kompetentne, ale pytanie brzmi: **czy są to jedyne problemy, z jakimi musi mierzyć się prawniczy QC?** Czy na przykład ważnym do rozważenia problem nie byłby także problem wynikający z przyjęcia tradycyjnie realistycznej ontologii społecznej (w stylu searle'owskim): w końcu, na jej gruncie, konstytutywne wypowiedzi uczestników dyskursu umacniałyby swój przedmiot – co powodowałoby wzrost „treści poznawczej”. Można sobie wyobrazić, że z punktu widzenia tego inżynierskiego, konstruktywistycznego podejścia, w toku prowadzenia dyskursu znikałby w ogóle element konatywny: w końcu ewentualne dodatki treści wolitywno-ekspresywnych byłyby redundantne, bo zdania – szczególnie wypowiedziane przez ekspertów – w kontekście utrwalonych instytucji, miałyby sens 100% poznawczy (i ew. reafirmujący). Jeśliby tak było, **czy QC nie stawałby się teorią adekwatną tylko do opisu jakiegoś stanu przejściowego systemu *in the making?*** (I odwrotnie, może właśnie dlatego CQ jest dobry, bo *rzeczywistość prawna jest ciągle w budowie i przebudowie?*). Ale to tylko moja spekulacja, a pytanie brzmi: **dłaczego Autor ograniczył się do dyskusji akurat tych trzech wyzwań dla CQ? Czy istnieją jeszcze inne problemy, z którymi CQ musi sobie poradzić?**

10. [QC, kognitywizm a praktyki kategoryzacyjne] Na kanwie lektury rozdziału 4 zacząłem się zastanawiać nad następującą kwestią. Jeśli jest prawdą, jak twierdzi Autor, że każde wyjaśnienie treści twierdzeń prawnych musi odnosić się do materii przedmiotowej prawa [*subject matter of the law*], to **czy problem tego odniesienia – poruszony już wyżej w kontekście dyskusji nad dyskursem – nie wymaga zbadania problemu natury poznania prawniczego (albo natury poznania w ogóle, jeśli poznanie prawnicze nie jest szczególne)?** Nie chodzi mi o wejście w ogromną dyskusję filozoficzną, ale o rozważenie czy określenie, że X należy do pewnego rodzaju (*kind*) nie jest przypadkiem wynikiem pewnej praktyki kategoryzacji, która sama może mieć charakter konwencjonalny. Oznaczałoby to, że powodzenie pierwszego, semantycznego kroku strategii QC, zależałoby od przyjętych konwencji w tym zakresie (określających czym jest prawo). W związku z tym istotnym problemem mogłoby być spory na ten temat. Autor zauważa ten fakt możliwej sporności, ale podchodzi do niego globalnie – przez co dyskutuje takie poglądy jak „nihilizm prawny” (nie ma prawdy w dyskursie; s. 68) albo – odwrotnie – koncepcję prawdziwości w warunkach idealnych. Tymczasem, nawet cytowani przez niego autorzy, jak S. Blackburn, są przecież zwolennikami **lokalnego pragmatyzmu** – może się okazać, że jakieś teorie/kategoryzacje są przedmiotem pragmatycznego konsensusu w określonych wąskich domenach myśli (w jakiś mikro-dyskursach prawniczych). **Czy nie byłoby lepiej przyjąć jakąś formę „lokalizmu”, zamiast przyjmować globalne, teoretyczne albo-albo?**

Przy okazji, jeśli przyjmie się, że powinniśmy badać, jako interpretatorzy, czy istnieje lokalny konsensus (albo: jakikolwiek konsensus) co do źródeł i metod int., to kto ma być podmiotem, kto ma decydować o konsensusie? Czyje zdanie ma znaczenie? Czy tylko ekspertów? Jeśli tak, to kto właściwie jest ekspertem? (I czy ekspert, który wie, że nie istnieje jedno prawidłowe rozwiązanie, jest w stanie rzetelnie i szczerze, ustanowić je przedmiotem konsensusu? Przecież wtedy nie zdawałby sprawy z wiedzy teoretycznej – jako ekspert – a podejmował decyzję



praktyczną. Jeśli natomiast ekspert nie wie, czy istnieje jedno prawidłowe rozwiązanie, czy na pewno jest ... ekspertem?).

11. [Cass Sunstein i spółka] Sunstein zauważa, jak słusznie wskazuje na to doktorant, że nie ma jednego, ogólnego pojęcia interpretacji. W związku z tym istnieje wiele koncepcji interpretacji. Problem z tymi koncepcjami jest taki, że mają one globalne roszczenie (tzn. ich zwolennicy uważają, że każda z tych teorii załatwia sprawę uniwersalnie: nadaje się interpretowania materiałów prawnych we wszystkich kontekstach). Teza ta jest dziwaczna, bo jeśli – pragmatycznie patrząc – teorie są narzędziami, to powinny znajdować zastosowanie do załatwiania określonych rodzajów problemów. Moje odczytanie tezy Sunsteina (być może błędne) było kiedyś takie, że to natura problemu wyznacza teorię, która najlepiej służy jego rozwiązaniu (interpretacji), a każda teoria interpretacji oparta jest na cichym założeniu, że się do rozwiązywania jakichś problemów najlepiej nadaje (przy czym to założenie też można kwestionować, choć może być trudniejsze do obalenia, niż twierdzenie o globalnej czy uniwersalnej trafności teorii). Zatem, pluralizm interpretacyjny pociąga za sobą partykularyzm i kontekstualizm interpretacyjny.

Tymczasem, wydaje mi się, że istotna część dyskusji na temat teorii interpretacji i teorii metainterpretacji traktuje te teorie jako *uniwersalne* narzędzia, a adekwatna teoria interpretacji to taka, która służy do rozwiązania wszystkich (albo znakomitej większości) zagadnień interpretacyjnych. Nie wynika to z samego sformułowania Doktoranta – tj. pytania o to, „czy określona metoda interpretacji, której rezultatem są stwierdzenia prawne (tzn. ILS – przyp. AD) – jest trafna” – ale to sformułowanie może mieć interpretację uniwersalną **(A)**: „czy określona metoda interpretacji, służąca do konstruowania *wszystkich* stwierdzeń prawnych jest trafna” albo **(B)**: „czy określona metoda interpretacji, służąca do konstruowania *konkretnych* stwierdzeń prawnych jest trafna?”. Pytanie wiąże się nie tylko z tym, że należy odróżnić globalne i lokalne podejście interpretacyjne, ale także z tym, że lokalne czynniki decydujące o trafności teorii mogą być bardzo różne. W skrajnych wypadkach sama forma stwierdzenia (czy raczej stwierdzeń – bo właściwie *nigdy* nie interpretuje się pojedynczych zdań) może decydować o tym, jaka metod jest właściwa. Realisci argumentowali, że o metodzie może decydować *typ* sprawy (a to z kolei zależy od przyjętej kategoryzacji, opartej na jakichś zabiegach porównawczych). **A jak na tę sprawę zapatruje się Autor?**

Na marginesie, pytanie o istnienie poprawnej metody interpretacji twierdzeń prawnych może też być interpretowane dwojako w innym sensie: (A) jako pytanie o to, czy istnieje *jedyna* poprawna metoda interpretacji materiałów prawnych, która powinna zostać zastosowana, albo jako pytanie o to (B) czy istnieje wiele takich metod, ale jedna z nich *powinna* zostać zastosowana. Pytanie (A) stanowi wersję epistemologicznej *uniqueness thesis*, zgodnie z którą w racjonalnym sporze parów epistemicznych (*epistemic peers*) istnieje tylko jedno prawidłowe rozwiązanie (tylko jeden może mieć rację, co najwyżej, ale nie zmienia to faktu, że spór jest racjonalny). W przypadku pytania B nie ma takiego obostrzenia – może istnieć wiele

poprawnych metod. Spora część wypowiedzi Doktoranta, szczególnie w dalszych częściach pracy, pozostaje nieprecyzyjna w tym sensie (gł. rozdz. 6.3).

Pozostaje jeszcze kolejne pytanie: **czy stwierdzenia prawne są wyłącznie rezultatem interpretacji materiałów prawnych, czy też także podlegają interpretacji?** Zwróćmy uwagę, że w punkcie wyjścia ILSs miały zdawać sprawę z tego, jakie prawo jest. Niemniej, z punktu widzenia idealnie racjonalnego prawodawcy taką funkcję... miałyby pełnić po prostu przepisy prawa. Wiemy jednak, że materiały prawne podlegają interpretacji, a więc ILSs mają być odpowiedzią na pytanie co jest normą (zrekonstruowaną, przynajmniej do takiego stopnia by stanowić samodzielny *propositional content*, który można wyrazić i który może być przedmiotem aprobatywnych reakcji innych członków grupy interpretatorów – hartowskich urzędników). Skoro jednak ILSs są komunikowane, to podlegają dalszej interpretacji – jako źródła prawa. Dokładnie dlatego prawo sędziowskie jest także prawem (materiałami prawnymi) i podlega interpretacji. ILSs są więc zarówno efektem jak i przedmiotem interpretacji – są więc materiałem, który jest przedmiotem semiozy. Wydawałoby się zatem, że QC też powinien jakoś tę kwestię uwzględnić i odróżniać sytuacje, w których ILSs, mówiąc językiem Peirce’a, stanowią przedmiot interpretacji, czyli znak (reprezentamen) albo interpretant (znak będący rezultatem interpretacji). Oczywiście, o ile takie odróżnienie ma jakieś praktyczne znaczenie (**jeśli nie ma, to dlaczego nie ma?**). Innymi słowy, należy odróżniać sytuację, gdy ILSs stanowią interpretacje prawa od sytuacji, w których same stanowią przedmiot tych interpretacji.

12. **[Teorie, teorie, teorie!]** QC jest poglądem o wydźwięku istotnie pragmatycznym, a pragmatyzm dość niechętnie podchodzi do *teorii*. Teorie są użyteczne, teorie pomagają nam badać i tworzyć rzeczywistość, ale są jednak teoriami. Ich wartość mierzy się praktycznymi skutkami, jakie mają. Można by zatem oczekiwać, że dyskusja QC będzie zmierzać w dwóch kierunkach (łącznie): (1) maksymalnej redukcji zaangażowania w teorie i dyskusje na poziomie meta-teorii; (2) ocenę trafności doboru teorii z punktu widzenia wartości praktycznej teorii (por. maksyma pragmatyczna C.S. Peirce’a). Faktycznie dostrzegam obie tendencje w skomplikowanej miejscami argumentacji Doktoranta w rozdziale 6 i 7, ale jest ona osadzona w mocno uteoretyzowanym „krajobrazie”. Wygląda to tak, jakby dyskurs prawniczy – szczególnie dotyczący interpretacji prawa – był wyłącznie dyskursem pomiędzy zwolennikami różnych teorii (a co więcej, teorie te zdają się być równoprawne). Jest faktem, że w ten sposób – jako spory *teoretyczne* – prezentowane są czasami spory pomiędzy różnymi „stronami barykady”, ale pytanie brzmi, czy rzeczywiście spierający się o prawidłową interpretację prawa prawnicy, opierają się na całym bagażu założeń teoretycznych (albo po prostu: poszczególnych teoriach). Trudno byłoby mi w to uwierzyć, a na pytanie o prawidłową interpretację praktyka prawnie nigdy nie odpowie: bo tak zakłada teoria X. Dyskurs praktyczny, którego to stwierdzenia się głównym przedmiotem namysłu prawniczego QC, nie jest dyskursem teoretycznym i akademickim. W związku z tym próbujący pokazać pewne możliwe ruchy argumentacyjne (na rzecz trafności przyjętej interpretacji) Autor, może się zgubić w labiryncie teoretycznym, do którego czasami po prostu praktyk nie wchodzi. Istnieje wiele dróg rozwiązywania problemów, a jednym z nich jest podejście dialektyczne czy dyskursywne właśnie (wzajemne dawanie głosu,

prezentowanie „dobrych racji”, które niekoniecznie muszą mieć podbudowę teoretyczną). Dodatkowo, ujęcie teoria vs teoria czyni dyskusję „statyczną”. Natomiast a-teoretyczna i dynamiczna bitwa na argumenty nakazuje szukania racji teoretycznych tylko wtedy, kiedy są one rzeczywiście potrzebne. W tym sensie refleksja typu: dane rozwiązanie problemu interpretacyjnego jest trafne, jeśli istnieje teoria interpretacji, która jest uznawana za trafną (albo przynajmniej dopuszczalną) przez zaakceptowaną metateorię interpretacji” wydaje się niepotrzebna spekulacją z punktu widzenia tych, którzy chcą rozwiązywać praktyczne problemy. Jeśli taki tok rozumowania się pojawi to nie na zasadzie „odgórnej walidacji” („dzięki temu, że jest taka przyjęta meta-teoria, to możemy zastosować taką metodę interpretacji i osiągnąć trafny wynik X”), ale raczej oddolnego i instrumentalnego odwołania się do metateorii jako dobrego argumentu wspierającego przyjętą, z jakichś powodów, metodę (a więc „oddolnie”). Osobna sprawa jest taka, że niektóre metody interpretacyjne mogą być wspierane przez *wiele* meta-teorii interpretacyjnych (szczególnie w wybranych kontekstach) – a wtedy można mówić o jakichś *incompletely theorized interpretive agreements*.

Faktem jest, że Autor zdaje się dostrzegać ten problem, gdy argumentuje na przykład, że ILS mogą wyrażać alternatywnie (dysjunktywnie) sądy typu: „norma N, jako oparta na źródłach prawa S, spełnia albo procedurę interpretacyjną M1, albo procedurę interpretacyjną M2” (rozd. 6). Moje pytanie brzmi: **dłaczego nie obie (wszystkie)?** To, że teorie są równoważne, nie oznacza, że nie znajdują równoczesnego zastosowania – i to z podobnym skutkiem – w istotnej części przypadków. (Por. np. dyskusje w filozofii nauki dot. *equivalent systems of the world*).

Sprawa jest oczywiście dyskusyjna, ale wydaje mi się, że to właśnie fascynacja perspektywą teoretyczną sprawiła, że Doktorant stracił nieco z oczu perspektywę praktyczną, która motywowała do namysłu nad prawniczym QC. Niemniej, dyskusje prowadzone w rozdz. 6, a szczególnie w sekcji 6.3 dotyczące refleksji nad izostenią teoretyczną teorii int. w świetle rozważań R. Chang, uważam za interesujące i wartościowe (pomimo wysokiego poziomu abstrakcji). Miło mi, że Autor przyjął, że to niżej podpisany razem z T. Gizbert-Studnickim zaproponowali podejście, „zgodnie z którym wszystkie istotne ogólne teorie prawa stanowią rezultaty analiz pojęcia prawa i jako takie zależą od podzielanej powszechnie teorii potocznej” (s. 163), bo w moim przekonaniu w ten sposób po prostu myśli większość teoretyków, przynajmniej w tradycji analitycznej. Poza zakresem rozważań stawia się tutaj też główny problem, który – przynajmniej mnie – najbardziej zawsze interesował: **co się właściwie robi, gdy się analizuje (czyli: konstruuje teorie) na kanwie intuicji?**

Zwróćmy zresztą uwagę, że jeśli alternatywne, równorzędne (epistemicznie) teorie są oparte na zasadniczo wspólnym „rezerwarze” świadomości kolektywnej, jakim są truizmy, to – w większości przypadków – powinny one realizować potoczne oczekiwania. Czy tak jest na pewno w przypadku większości teorii? Jeśliby tak było, to by to potwierdzały częste przypadki *incompletely theorized interpretive agreements*. Kłopotliwy jest jednak inny fakt, związany z tym, że świadomość potoczna obejmuje także wiele truizmów ze sobą sprzecznych (*folk theory* nie jest teorią we właściwym sensie tego słowa). W związku z tym różnice teorii, które mogą

wychodzić przy praktycznych ich zastosowaniach, prowadząc do odmiennych interpretacji. Ale jest jeszcze jeden kłopot, o którym w analitycznej filozofii się rzadko wspomina: teoretyzacja *oddala*, a nie przybliża do rzeczy. W przypadku kwestii tak delikatnych jak wymiar sprawiedliwości czy ocena moralna, teorie – które z konieczności dokonują selekcji materiału, na którym się opierają (sprzeczne truizmy trzeba wyeliminować albo jakoś zneutralizować) będą zawsze *jednostronne*. W tym sensie wewnętrzne sprzeczności i napięcia w ramach *folk theory* oddają jej demokratyczny (pragmatycznie, epistemologicznie) charakter, który neutralizuje się w trakcie analizy i konstrukcji teorii. Teorie pozwalają nam lepiej rzeczy rozumieć, ale – paradoksalnie – mogą też od tych rzeczy nas oddalać. Stąd właśnie, w bardziej krytycznym dyskursie filozoficznym, a szczególnie prawoznawczo-sprawiedliwościowym krytykuje się perspektywę teoretyczną za jej – przynajmniej potencjalnie – alienujący charakter.

Poza tymi uwagami chcę dodać, że w pracy podobają mi się przede wszystkim dwie rzeczy. Po pierwsze Autor kompetentnie łączy ze sobą dyskusje prowadzone na gruncie angloamerykańskiej filozofii i teorii prawa z dyskusjami rodzimej teorii prawa. Po drugie, autor kompetentnie omawia przywoływane przez siebie poglądy filozoficzne (np. rozdz. 5 –S. Kripke, J. McDowell itd.). Świadczy to o jego wszechstronnym wykształceniu filozoficznym.

## II. PODSUMOWANIE

Powyzsze uwagi i krytyki mają znaczenie głównie polemiczne i klaryfikacyjne. Nie podważają one **pozytywnej oceny pracy**. Autor w sposób **oryginalny** prezentuje prawniczą wersję QC. Traktuję tę pracę jako pierwszy krok, a nie jako prezentację pełnej teorii (taka prezentacja musiałaby być raczej dziełem całego życia, aniżeli kilku lat studiów doktoranckich). Refleksja nad tym podejściem, a także możliwymi drogami jego krytyki (zarówno tymi, które Autor antycypuje, jak i tymi, które pominął) z pewnością będzie się dalej toczyć, co będzie częściowo zasługą Autora.

Nie mam wątpliwości, że Autor wykazuje się ogólną wiedzą teoretyczną w dziedzinie prawa oraz znajomością kluczowych zagadnień filozoficznych; opanował technikę pisania rozpraw naukowych i posiada umiejętność **samodzielnego prowadzenia pracy naukowej**.

Wobec powyższego stwierdzam, że rozprawa doktorska p. Michała Wieczorkowskiego **spełnia wymagania stawiane rozprawom doktorskim** przez ustawę z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2023 r. poz. 742 t.j. ze zm.).

Adam Dyrda

.....