
Ronald
Dworkin

Imperium
prawa

Ronald
Dworkin

Imperium
prawa

Zamów książkę w księgarni internetowej

proinfo.pl
księgarnia internetowa

 Wolters Kluwer

seria **klasyki filozofii prawa**

Tytuł oryginału
Law's Empire

Weryfikacja tłumaczenia
Paweł Kamela

Wydawca
Joanna Dzwonnik

Redaktor prowadzący
Joanna Olówek

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski

prawolubni

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących 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.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

Copyright © Ronald Dworkin 1986
© Copyright for the Polish edition by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2006
© Copyright for the Polish edition by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-383-3
2. wydanie

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Dla Betsy

SPIS TREŚCI

Wprowadzenie	XI
Wstęp	XXV
1. CZYM JEST PRAWO?	1
Dlaczego to pytanie jest ważne?	1
Spory o prawo	3
Czysto faktyczny punkt widzenia	6
Wątpliwość wstępna	10
Świat rzeczywisty	13
Semantyczne teorie prawa	27
Prawdziwy argument na rzecz teorii semantycznych	37
2. KONCEPCJE WYKŁADNI	39
Źródło semantyczne	39
Zmyślony przykład	40
Pierwsze spojrzenie na interpretację	42
Interpretacja a intencje autora	47
Sztuka a natura intencji	48
Intencja a wartość sztuki	51
Intencje a praktyki	54
Etapy interpretacji	58
Filozofowie uprzejmości	60
Dygresja: sprawiedliwość	64
Sceptycyzm wobec interpretacji	68
3. Z POWROTEM DO PRAWOZNAWSTWA	79
Nowy obraz	79
Pojęcie i koncepcja prawa	81
Prawo i moralność	87
Koncepcje sceptyczne a prawo niegodziwe	92
Podstawy i siła prawa	98
4. KONWENCJONALIZM	103
Jego struktura	103
Jego urok	106

Konwencje prawne	108
Dwa typy konwencjonalizmu	111
Czy konwencjonalizm pasuje do naszej praktyki?	116
Czy konwencjonalizm uzasadnia naszą praktykę?	124
5. PRAGMATYZM I PERSONIFIKACJA	135
Koncepcja sceptyczna	135
Czy pragmatyzm pasuje?	137
Prawo bez uprawnień	143
Twierdzenia integralizmu	146
Wspólnota spersonifikowana	149
6. INTEGRALNOŚĆ	157
Plan rozważań	157
Czy integralność pasuje?	157
Czy integralność jest atrakcyjna?	167
Zagadka legitymizacji	171
Zobowiązania wspólnoty	175
Braterstwo a wspólnota polityczna	185
Niechlujne zakończenie	193
7. INTEGRALNOŚĆ W PRAWIE	201
Szeroka perspektywa	201
Łańcuch prawa	204
Prawo: kwestia szkód psychicznych	213
Prowizoryczne podsumowanie	227
Wybrane zarzuty	230
Sceptycyzm w prawie	237
8. COMMON LAW	248
Interpretacja ekonomiczna	248
Trudności	252
Kwestia sprawiedliwości	256
Obowiązek utylitarystyczny	259
Interpretacja egalitarna	265
Równość i koszt względny	270
Osoby prywatne i publiczne organy	277
9. USTAWY	281
Intencje prawodawcze	281
Znaczenie mowy	284
Przekonania	293
Metoda Herkulesa	301
Historia prawotwórstwa	305
Czasowy wymiar ustaw	310
Kiedy tekst jest jasny?	312

10. KONSTYTUCJA	317
Czy prawo konstytucyjne opiera się na błędzie?	317
Liberałowie i konserwatyści	319
Historycyzm	321
Pasywizm	329
Herkules na olimpie	338
Teorie równości rasowej	339
Orzekając w sprawie <i>Brown</i>	344
Orzekając w sprawie <i>Bakke</i>	349
Czy Herkules jest tyranem?	353
11. PRAWO POZA PRAWEM	356
Prawo oczyszcza się samo	356
Marzenia prawa	363
Epilog: Czym jest prawo?	365

WPROWADZENIE

Ronald Dworkin, autor *Imperium prawa*, urodził się w roku 1931 w USA w miejscowości Worcester w stanie Massachusetts. Studia rozpoczął od filozofii, którą poznawał w Harvard College. Swoje prawdziwe powołanie odkrył jednak dopiero na Uniwersytecie Oksfordzkim, studiując tam jurysprudencję. Jak twierdził w licznych wywiadach, dzięki tym studiom zdecydował się ukończyć prawo w sławnej amerykańskiej Harvard Law School. Po studiach w latach 1957–1958 został asystentem znanego w USA sędziego Learneda Handa, a następnie w latach 1958–1962 pracował w firmie prawniczej Sullivan and Cromwell. Karierę uniwersytecką Dworkina poprzedziła zatem bardzo solidna praktyka prawnicza.

W roku 1962 R. Dworkin został profesorem prawa Uniwersytetu w Yale, a w roku 1969 uzyskał Katedrę Jurysprudencji Uniwersytetu w Oksfordzie, którą otrzymał jako następcę Harta. Od roku 1975 wykłada jurysprudencję w New York University.

Choć za początek kariery pisarskiej Dworkina uważa się opublikowanie w 1963 r. artykułu na temat dyskrecjonalności sędziowskiej w „Journal of Philosophy”¹, przełomowe dla jego kariery było ukazanie się w roku 1967 artykułu „Czy prawo jest systemem reguł?”².

W Polsce prace Dworkina były znane tylko nielicznym osobom zainteresowanym teorią i filozofią prawa. Sytuację tę zmieniło dopiero opublikowane w 1998 r. tłumaczenie jego podstawowego dzieła *Biorąc prawa poważnie*, a obecnie oddane czytelnikowi dzieło Dworkina *Imperium prawa* stanowi swoistą syntezę poglądów tego obecnie najbardziej wpływowego w kulturze anglosaskiej filozofa prawa.

¹ R. Dworkin, *Judicial Discretion*, „Journal of Philosophy” 1963, nr 60, s. 624–638.

² Pierwotnie praca ta została opublikowana pod tytułem *The Model of Rules* w: „University of Chicago Law Review” 1967, nr 35, s. 14–46. Por. polskie tłumaczenie w: R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, PWN, Warszawa 1998, rozdz. II: Prawo jako system reguł I. Dopiero w reprintach nosi on tytuł: Czy prawo jest systemem reguł?

Praca ta została po raz pierwszy opublikowana w roku 1986 przez wydawnictwo Fontana Press w serii tzw. Mistrzowskich Przewodników (Fontana Masterguides), a poprzedziły ją przewodniki w innych dziedzin, takich jak etologia, religia, muzykologia itd. Warto na to zwrócić uwagę, bo prace Dworkina nie są typowymi traktami filozoficznymi. Ich siła leży nie tylko w proponowaniu nowych koncepcji prawa. Dworkin ma styl pisania bliski prawnikowi praktykowi, bo skupia się bardziej na kultywowaniu postawy argumentacyjnej wobec prawa niż na teoretyzowaniu³.

Nie oznacza to, że proponuje prawnikom postawę wartościującą wobec prawa, tak jak to czynią doktryny prawa natury. Dworkin podkreśla jedynie, że cały wysiłek jurysprudencji powinien być nakierowany na osądzanie (*judgment*), bo to jest problem, który przenika prawo i jego instytucje. Dla prawnika ważna jest tylko taka refleksja ogólna nad prawem, która pozwala mu dokonać lepszego osądu na podstawie prawa. Zadaniem jurysprudencji, czy wszelkiej ogólnej refleksji nad prawem, jeśli chce być ważna dla prawników, musi stać się proces argumentowania umożliwiający nadanie prawu najlepszego sensu jako swoistej praktyce społecznej. Ogólnej refleksji nad prawem nie można ograniczyć tylko do opisu prawa i definiowania jego pojęcia. Dworkin rezygnuje z wprowadzenia argumentu prawnonaturalnego, bo uważa, podobnie jak pozytywiści, że na gruncie koncepcji prawa natury nie daje się utrzymać koncepcji legalności. Współcześnie oznaczałoby to załamanie się liberalnej kultury prawnej opartej na zasadzie legalizmu. Dlatego Dworkin decyduje się na inny krok, na rozszerzenie granic pojęcia normy i zakwestionowanie pozytywistycznej granicy oddzielającej prawo od moralności.

Problemowi temu poświęcone były rozważania Dworkina prowadzone w przywołanej już pracy *Biorąc prawa poważnie*. Oprócz łatwo rozpoznawalnych, wyraźnie ustanowionych reguł Dworkin wyróżnia w niej normy, dotychczas pomijane w badaniach pozytywizmu – zasady (*principles*). Są one szczególnym rodzajem standardów argumentacyjnych, które mają być przestrzegane ze względu na to, że domaga się tego sprawiedliwość, uczciwość czy inny aspekt moralności. Obok zasad Dworkin wyróżnia podobną do nich klasę norm – wymogi polityki prawnej (*policies*). Jest to ten rodzaj norm, które wyznaczają cel do osiągnięcia, którym jest zazwyczaj postęp w zakresie ekonomicznego, politycznego czy społecznego aspektu życia zbiorowości.

Choć zarówno zasady, jak i reguły są normami postępowania, gdyż wskazują, kto, w jakich warunkach i jak powinien się zachować, to jednak zasady od reguł odróżnia szereg cech. Są one w stosunku do reguł bardziej pojemne tre-

³ Podkreśla tę cechę stylu prac Dworkina jego biograf i komentator jego prac Stephen Guest w swej książce *Ronald Dworkin*, Edinburgh Univeristy Press, Edinburgh 1992, s. 8. W pracy tej czytelnik może odnaleźć szczegółowe informacje dotyczące biografii Dworkina.

WSTĘP

Żyjemy wśród prawa i dzięki niemu. Czyni ono nas *tymi, kim* jesteśmy: obywatelami, pracownikami, lekarzami, małżonkami i właścicielami rzeczy. Jest mieczem, tarczą i groźbą: żądamy naszej płacy, odmawiamy zapłaty czynszu, jesteśmy zmuszeni zapłacić grzywnę czy zamykani w więzieniu w imię rozporządzeń naszego abstrakcyjnego i eterycznego suwerena, prawa. A także spieramy się o to, co on rozporządził, nawet gdy księgi, które mają protokołować jego rozkazy i polecenia, milczą; działamy wówczas tak, jak gdyby nakazy prawa były tylko pomrukiem, zbyt cichym, by go wyraźnie usłyszeć. Jesteśmy poddany mi imperium prawa, lennikami jego metod i ideałów; w debacie, co musimy robić, wiąże nas jego duch.

Czy ma to jakiś sens? Czy prawo może rządzić, gdy księgi prawne milczą, są niejasne lub wieloznaczne? Niniejsza książka przedstawia w całości odpowiedź na to pytanie, odpowiedź, jaką tworzyłem kawałek po kawałku, nieregularnie, przez kilka lat: rozumowanie prawnicze to ćwiczenie z twórczej interpretacji, ćwiczenie, w którym nasze prawo jest układane z najlepszych uzasadnień znanych naszej praktyce. Rozumowanie to opiera się na opowieści, która pozwala uczynić owe praktyki tak dobrymi, jak to tylko możliwe. Zgodnie z tym sposobem myślenia, szczególna struktura argumentacji prawniczej i właściwe jej ograniczenia mogą pojawić się tylko wtedy, gdy zidentyfikujemy i oddzielimy od siebie poszczególne i często konkurujące ze sobą wymiary wartości politycznych, a poszczególne wątki zostaną powiązane ze sobą w wielowymiarowym osądzie, w którym jedna z interpretacji czyni opowieść prawa z zasady lepszą, niż mogłyby to uczynić pozostałe. W niniejszej książce ta koncepcja prawa zostaje doprecyzowana, poszerzona i opatrzona przykładami. Ujawnione zostaje jej zakorzenienie w bardziej ogólnej polityce integralności, wspólnoty i braterstwa. Prześledzone zostają w niej także konsekwencje dla abstrakcyjnej teorii prawa, a w następnej kolejności – dla serii konkretnych spraw, które pojawiły się pod rządami *common law*, ustaw i konstytucji i wpływają z tego sposobu myślenia.

Korzystam tutaj z szeregu argumentów, narzędzi i przykładów, jakich używałem już wcześniej, choć w każdym przypadku w innej i, mam nadzieję, ulepszonej postaci. Te powtórzenia są zamierzone, bo pozwalają na zaprezentowanie wielu przykładów i rozważań w formie skróconej, a czytelnicy, którzy zechcą poznać je w szczegółach lub na poziomie wyższym niż wymagany dla argumentacji w niniejszej pracy, mogą odwołać się do przywoływanych przeze mnie pełniejszych rozważań. (Wiele z nich znajduje się w *A Matter of Principle*, Cambridge, Mass. – London 1985). Niniejsza książka dotyka, jak musi czynić każda praca dotycząca teorii prawa, pewnej liczby złożonych i często poruszanych zagadnień z filozofii ogólnej. Ponieważ jednak nie chciałem przerywać głównej linii rozważań dygresjami na te tematy, ująłem je, tam gdzie to było możliwe, w formę rozbudowanych przypisów. Przypisami posługiwałem się również by w poszerzonej formie zaprezentować argumenty, jakie wypracowali akademicy badacze prawa.

Nie podejmowałem wysiłku ustalenia, jak dalece niniejsza książka zmienia lub zastępuje stanowiska, jakich broniłem we wcześniejszej pracy. Przydatne może jednak okazać się wyjaśnienie zawczasu, w jaki sposób ujmuję w niej dwa poglądy, które stały się przedmiotem wielu komentarzy. W *Biorąc prawa poważnie* przedstawiłem argumenty przeciwko pozytywizmowi prawnemu, kładąc nacisk na fenomenologię orzekania: twierdziłem, że sędziowie czują się zwykle zobowiązani, by przeszłym orzeczeniom nadać coś, co nazywam „siłą ciężenia”, i że ta odczuwana powinność przeczy pozytywistycznej doktrynie dyskrecjonalności sędziowskiej. Niniejsza książka, szczególnie w rozdziale 4, kładzie nacisk raczej na interpretacyjne, a nie fenomenologiczne usterki pozytywizmu; w gruncie rzeczy są to jednak te same usterki. Przez wiele lat przeczyłem pozytywistycznej tezie, zgodnie z którą nie mogą istnieć „właściwe” odpowiedzi na kontrowersyjne zagadnienia prawne, ale wyłącznie „różne” odpowiedzi; przekonywałem, że w większości trudnych spraw istnieją właściwe odpowiedzi, na które można się zasadzić, posługując się rozumem i wyobraźnią. Niektórzy z krytyków sądzą, że miałem na myśli to, że w takich sprawach można w taki sposób udowodnić właściwość jednej z odpowiedzi, i że wszyscy będą z niej zadowoleni, podczas gdy ja od początku podkreślałem, że nie o to mi chodzi, i że odpowiedź na pytanie, czy mamy powody, by sądzić, że odpowiedź jest właściwa, różni się od odpowiedzi na pytanie, czy możemy wykazać jej właściwość. W niniejszej książce twierdzę, że krytycy nie pojęli, czego tak naprawdę dotyczy spór o właściwe odpowiedzi – czego musi on dotyczyć, jeśli sceptyczne twierdzenie, że nie istnieją właściwe odpowiedzi, ma być uznane za zarzut przeciwko bronionej przeze mnie teorii prawa. Twierdzę, że w gruncie rzeczy spór dotyczy moralności, a nie metafizyki, i że teza o braku właściwej odpowiedzi, rozumiana jak twierdzenie moralne, jest wysoce nieprzekonująca: tak w moralności, jak i w prawie.

Nie starałem się, w zasadzie, porównywać moich poglądów z poglądami innych filozofów prawa i polityki, już to klasycznych, już współczesnych, ani wskazywać, w jakim stopniu oni na mnie wpłynęli lub jak dalece czerpałem z ich prac. Niniejsza książka nie stanowi również przeglądu najnowszych idei w prawoznawstwie. W istocie przedstawiam obszernie kilka modnych poglądów w teorii prawa, włączając w to „miękki” pozytywizm prawniczy, ekonomiczną analizę prawa, ruch krytycznych studiów prawniczych oraz, obecne w amerykańskim prawie konstytucyjnym, teorie „pasywizmu” i „intencji twórców”. Rozważam je jednak dlatego, że ich twierdzenia dają się wykorzystać dla moich rozważań, a całkowicie pomijam wielu filozofów prawa, których dzieła są równie, lub bardziej, doniosłe.

Frank Kernode, Sheldon Leader, Roy McLees oraz John Oakley zapoznali się ze wstępną wersją większej części książki i przedstawili rozbudowane uwagi. Ich pomoc była bezcenna: każdy z nich uchronił mnie przed poważnymi błędami, przedstawił istotne przykłady, dostrzegł kwestie, które mi umknęły, i przyczynił się do tego, że przemyślałem niektóre z argumentów. Jeremy Waldron czytał i poprawiał rozdział 6, a Tom Grey uczynił to samo z rozdziałem 2. Większość z przypisów, z wyjątkiem tych rozbudowanych, została przygotowana przez Williama Ewalda, Williama Riesmana, a w szczególności Roya McLeesa; wartość tej książki jako źródła przypisów jest w całości ich zasługą. Daję świadectwo szczodremu wsparciu Filomen D’Agostino oraz Max E. Greenberg Research Fund of New York University School of Law. Jestem wdzięczny Davidowi Eriksonowi z Xyquest Inc., który zechciał wprowadzić specjalne zmiany do uznanego edytora tekstu tej firmy, XyWrite III, które pozwoliły mi na użycie go dla celów niniejszej książki. Peg Anderson z Harvard University Press była niezwykle pomocna i wyjątkowo cierpliwa, gdy chodzi o zmiany dokonywane już po czasie.

Jestem winny także bardziej rozproszone podziękowania. Moi koledzy ze wspólnoty teoretyków prawa w Wielkiej Brytanii, w szczególności John Finnis, H.L.A. Hart, Neil McCormick, Joseph Raz oraz William Twining, byli cierpliwymi nauczycielami niepokornego ucznia, a moi przyjaciele z New York University Law School, zwłaszcza Lewis Kornhauser, William Nelson, David Richards oraz Laurence Sager, stanowili pewne źródło twórczych komentarzy i rad. Przede wszystkim jestem jednak wdzięczny wymagającym krytykom, których miałem szczęście zyskać sobie w przeszłości; niniejszą książkę mógłbym dedykować im. Odpowiadanie na krytykę stanowiło dla mnie najbardziej twórczą część wszelkiej pracy. Mam nadzieję mieć znowu to szczęście.

1. CZYM JEST PRAWO?

DLACZEGO TO PYTANIE JEST WAŻNE?

Drogi, jakimi sędziowie dochodzą do swoich orzeczeń, mają duże znaczenie. Szczególne znaczenie mają one dla osób, które w sądzie znalazły się z powodu pecha, ze względu na swoje pieniądze, niegodziwość czy naiwność. Learned Hand, jeden z najlepszych i najslawniejszych prawników Ameryki, powiedział, że sprawy sądowej obawia się bardziej niż śmierci i poborca podatkowego. Choć spośród wszystkich spraw sądowych najbardziej można lękać się sprawy karnej, to właśnie ten typ spraw najbardziej fascynuje publiczność. Jednak także sprawy cywilne, w których żąda się odszkodowania lub ochrony w związku z jakimiś wyrządzonymi lub dopiero grożącymi szkodami, przynoszą niekiedy konsekwencje poważniejsze niż nawet najbardziej poruszające sprawy karne. To, czy z sądu wyjdzie się zrujnowanym, czy z godnością, może zależeć od pojedynczych argumentów, które mogą nie być wystarczająco silne, by przekonać jakiegoś innego sędziego, a nawet by następnego dnia przekonać tego samego sędziego. Do sądu idzie się często tylko po to, by wskutek jednego przytaknięcia sędziego zyskać lub stracić więcej niż wskutek jakiegokolwiek generalnego aktu Kongresu czy Parlamentu.

Znaczenie spraw sądowych nie daje się zmierzyć za pomocą pieniędzy czy nawet wolności. Istnieje niezbywalny, moralny wymiar działań prawnych, stąd ciągle ryzyko wyrządzenia niesprawiedliwości w sferze publicznej. Sędzia musi orzec nie tylko, co komu przysługuje, ale również, kto postępował właściwie, kto był obywatelem na miarę ciężącej na nim odpowiedzialności, a kto przez swoją naturę, chciwość lub niewrażliwość zlekceważył swoje obowiązki wobec innych lub nadużył swoich uprawnień. Jeśli ten osąd będzie niewłaściwy, to wspólnota spowoduje moralne szkody u jednego ze swoich członków, ponieważ w jakimś stopniu lub wymiarze naznaczy go jako przestępcę. Szkody te będą największe, gdy skazana zostanie osoba niewinna; będą jednak poważne także wtedy, gdy sąd oddali słuszny pozew lub bez powodu napiętnuje pozwanego.

Takie oto, dla stron i osób pozostających na ich utrzymaniu, są bezpośrednie skutki sprawy sądowej. Ponieważ jednak w Wielkiej Brytanii i w Ameryce, a także w innych krajach, prawem często staje się to, o czym sędziowie twierdzą, że nim jest, orzeczenia sądów wpływają także na życie znacznej liczby innych osób. Wyroki Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych są tego najbardziej dobitnym przykładem. Sąd ten dysponuje prawem uchylania nawet najbardziej rozsądnych i powszechnie popieranym decyzji innych organów władzy, jeśli tylko dojdzie do wniosku, że są one niezgodne z Konstytucją. Z tego powodu należy do niego ostatnie słowo, czy i jak w stanach można wykonywać karę śmierci na mordercach, zakazywać aborcji, nakazywać prowadzenie modlitw w szkołach publicznych oraz czy Kongres może prowadzić pobór do wojska lub zmusić prezydenta do wyjawienia tajemnic swojej administracji. Kiedy w 1954 r. Sąd orzekł, że żaden stan nie ma prawa wprowadzić segregacji rasowej do szkół, zapoczątkował rewolucję społeczną o dalej idących skutkach niż zmiany, do jakich przyczyniła się lub mogła się przyczynić jakakolwiek inna instytucja¹.

Choć to Sąd Najwyższy jest najbardziej dobitnym przykładem władzy sądowniczej, także orzeczenia innych sądów mają wielkie, powszechne znaczenie. Oto dwa przykłady, wybrane niemal losowo z historii prawa angielskiego. W dziewiętnastym wieku sędziowie angielscy stwierdzili, że robotnik fabryczny nie może żądać odszkodowania od swojego pracodawcy za to, że uległ wypadkowi wskutek niedbałości innego robotnika². Sędziowie uznali, że robotnik „akceptuje ryzyko” tego, że jego „współpracownicy” mogą działać niedbale, i że to pracownik, a nie pracodawca, dysponuje większą wiedzą o tym, którzy pracownicy działają niedbale, a być może, ma na nich większy wpływ. To orzeczenie, zanim nie zostało ostatecznie uchylone³ (a nie wydawało się ono tak niemądre, gdy bardziej popularna była Darwinowska koncepcja kapitalizmu), miało istotny wpływ na prawo odszkodowań za wypadki w przemyśle. W 1975 r. Izba Lordów, najwyższy sąd Wielkiej Brytanii, ustanowiła reguły określające, jak długo urzędnik Gabinetu musi czekać, zanim wolno mu będzie opublikować opis jego poufnych obrad⁴. To orzeczenie zdecydowało, do jakich oficjalnych danych mogą mieć dostęp dziennikarze i historycy krytykujący rząd, i miało istotny wpływ na sposób postępowania samego rządu.

¹ *Brown v. Board of Educ.* 347 U.S. 486 (1954).

² *Priestley v. Fowler* [1837] 3 M. & W.I.

³ Zob. ustawę o reformie prawa (o szkodach na ciele) z 1948 r., 35 *Halsbury's Statutes of England* 548 (3rd ed.).

⁴ *Attorney-General v. Jonathan Cape Ltd.* [1975] 3 All E.R. 484.

SPORY O PRAWO

Skoro to, jak sędziowie orzekają, ma znaczenie z tak wielu powodów, to znaczenie ma także to, jak sędziowie pojmują prawo, a jeżeli się o to spierają, ma znaczenie sposób, w jaki to robią. Czy tkwi w tym jakaś tajemnica? Owszem, ale by ją odkryć, musimy wprowadzić kilka rozróżnień. W sprawach sądowych zawsze rozstrzyga się, co do zasady, przynajmniej trzy rodzaje zagadnień: zagadnienia faktyczne, zagadnienia prawne i bliźniacze zagadnienia politycznej moralności i wierności. Po pierwsze, co się zdarzyło? Czy robotnik pracujący przy obrabiarce rzeczywiście upuścił klucz na nogę kolegi? Po drugie, co mówi obowiązujące prawo? Czy w takim przypadku prawo nakłada na pracodawcę obowiązek wypłacenia odszkodowania pracownikowi? Po trzecie, jeśli prawo nie przewiduje odszkodowania, to czy jest sprawiedliwe? Jeśli nie jest, to czy sędziowie powinni zignorować jego postanowienia i mimo wszystko przyznać odszkodowanie?

Pierwsze z tych zagadnień, zagadnienie faktyczne, wydaje się nie nastroczać szczególnych problemów. Jeśli sędziowie nie mogą dojść do porozumienia, co rzeczywiście się stało, wiadomo, jakich kwestii ten brak zgody dotyczy, i jakie dowody są potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy. Trzecie z wymienionych zagadnień, zagadnienie wierności i moralności, jest bardzo odmienne, lecz także znajome. Ludzie często nie zgadzają się w sprawach moralności i gdy spór moralny wybuch w sądzie, nie stwarza problemów swoistych. Co jednak z drugim z wymienionych zagadnień, zagadnieniem prawnym? Sędziowie i pozostali prawnicy zdają się często różnić co do tego, jak prawnie rozstrzygnąć daną sprawę; zdają się różnić nawet co do tego, jakie zastosować w niej wzorce normatywne. Jeden sędzia, proponując pewien zestaw wzorców, stoi na stanowisku, że prawo uprzywilejowuje okręg szkolny lub pracodawcę, a inny, proponując inny zestaw, że uprzywilejowuje ono uczniów lub pracowników. Jeśli ten rodzaj argumentów rzeczywiście stanowi jakąś trzecią, osobną kategorię, różną zarówno od argumentów dotyczących faktów i argumentów moralnych, to co przesądza o jego istocie? Czego dotyczy spór?

Nazwijmy „twierdzeniami prawnymi” wszelkie stwierdzenia i roszczenia, które ludzie wypowiadają w odniesieniu do nakazów, zakazów i uprawnień wynikających z prawa. Twierdzenia prawne mogą być bardzo generalne – „zgodnie z Czternastą Poprawką do Konstytucji prawo zabrania stanom pozabawienia kogokolwiek równej ochrony prawnej”, mniej generalne – „prawo nie gwarantuje odszkodowania za uszkodzenie ciała wynikające z działania współpracownika” albo bardzo konkretne – „prawo wymaga, by firma Krzak wypłaciła odszkodowanie za uszkodzenie ciała, jakiego w styczniu doznał Jan Kowalski”. Tak sędziowie, pozostali prawnicy, jak i zwykli ludzie zakładają zwykle, że przynajmniej niektóre twierdzenia prawne mogą być prawdziwe

lub fałszywe⁵. Nikt jednak nie twierdzi, że stanowią one deklaracje jakiejś duchowej istoty ani nie są szeptem prawa skierowanym w stronę planet. Prawnicy rzeczywiście wspominają o tym, że prawo coś „mówi” lub że o czymś „milczy”. Są to jednak tylko figury retoryczne.

Powszechne jest przekonanie, że prawdziwość, fałszywość lub brak wartości logicznej twierdzeń prawnych zależy od innych, lepiej znanych twierdzeń, wobec których twierdzenia prawne odgrywają (że posłużę się takim określeniem) rolę pasożytów. Te bardziej znajome twierdzenia kształtują coś, co chciałbym określać mianem „podstaw” prawa. Twierdzenie, że w Kalifornii nie wolno prowadzić samochodu z prędkością większą niż 55 mil na godzinę, jest, zgodnie z podzielanym przez większość ludzi poglądem, prawdziwe dlatego, że większość członków ciała ustawodawczego tego stanu powiedziała „tak” lub podniosła rękę, kiedy stosowny tekst ustawy znalazł się na ich pulpitych. Twierdzenie to nie mogłoby być prawdziwe, gdyby nic takiego nie miało miejsca; nie mogłoby ono być prawdziwe także wtedy, gdyby tak stwierdziła jakaś istota duchowa lub gdyby zostało to odczytane z transcendentálnych tablic pod gwiazdzistym niebem.

Możemy teraz wyróżnić dwa rodzaje sporów, mogących pojawiać się wśród sędziów i innych prawników, na temat prawdziwości twierdzeń prawnych. Mogą się oni zgadzać co do podstaw prawa – wtedy gdy prawdziwość lub fałszywość jakichś lepiej znanych twierdzeń przesądza o prawdziwości lub fałszywości konkretnych twierdzeń prawnych, ale jednocześnie nie zgadzać się, czy te podstawy są zrealizowane w konkretnej sprawie. Sędziowie i pozostali prawnicy mogą, na przykład, zgadzać się, że w Kalifornii nie wolno przekraczać prędkości 55 mil na godzinę, jeśli oficjalny dziennik ustaw zawiera prawo, które tego zakazuje; ale mogą spierać się, czy takie ograniczenie w rzeczywistości obowiązuje, ponieważ brak jest między nimi zgody, czy w dzienniku ustaw stosowne prawo rzeczywiście się znajduje. Taki spór można nazwać empirycznym sporem o prawo. Mogą oni również spierać się o podstawy prawa, które, wspólnie z innymi rodzajami twierdzeń, jeśli te są prawdziwe, mogą nadawać walor prawdziwości jakimś twierdzeniom prawnym, Mogą się zgodzić na gruncie empirycznym, co dzienniki ustaw i przeszłe orzeczenia sądowe mówią o odpowiedzialności odszkodowawczej za szkody wyrządzone przez współpracowników, ale jednocześnie spierać się o treść prawa odszkodowań, ponieważ nie będą się zgadzać, czy dzienniki ustaw i orzeczenia sądów wyczerpują wymagane podstawy prawa. Taki spór o prawo można nazwać sporem „teoretycznym”.

⁵ Tak czynią egzaminatorzy w szkołach prawa, oceniając prace egzaminacyjne. Takie użycie słów „prawdziwy” i „fałszywy” wywołuje u niektórych osób pewien dyskomfort; są one jednak zwykle zadowolone z faktu, że twierdzenia prawne mogą być również „słuszne” lub „niesłuszne” lub coś w tym rodzaju, co dla naszych celów sprowadza się do tego samego. Por. rozważania nad sceptycyzmem prawnym w rozdziałach 2 i 7.

Empiryczne spory o prawo nie są niczym niezwykłym. Można prowadzić spór o znaczenie słów użytych w ustawie, podobnie jak o każdą inną okoliczność faktyczną. Jednak teoretyczny spór o prawo, spór o podstawy prawa nastrocza większych trudności. W dalszej części tego rozdziału zobaczymy, że prawnicy i sędziowie rzeczywiście wiodą spory teoretyczne. Nie zgadzają się, czym w istocie jest prawo, np. gdy chodzi o segregację rasową lub wypadki w przemyśle, nawet jeśli uzgodnią, jakie ustawy zostały uchwalone, i co urzędnicy prawni w przeszłości o nich myśleli i co mieli na ich temat do powiedzenia. Z jakim typem sporu mamy w tym przypadku do czynienia? Jak możemy osądzić, kto ma rację?

Szeroka publiczność zdaje się być nieświadoma istnienia całego problemu; w istocie wydaje się ona nieświadoma istnienia jakichkolwiek teoretycznych sporów o prawo. Publiczność jest, w znacznie większej mierze, pochłonięta przez zagadnienie wierności. Politycy i publicyści, podobnie jak szeregowi obywatele, spierają się, niekiedy z wielkim zaangażowaniem, o to, czy sędziowie, w głośnych, przyciągających uwagę opiniach publicznej sprawach, „odkrywają prawo”, które następnie ogłaszają, czy raczej je „tworzą”, i czy ta twórczość jest przejawem zmysłu propaństwowego, czy raczej aktem tyranii. W sądach anglo-amerykańskich problem wierności nie pojawia się jednak niemal nigdy; nasi sędziowie rzadko zastanawiają się, czy powinni orzekać zgodnie z regułami prawnymi, które już zostały ustalone; objawem, choć nieoczywistym, teoretycznego sporu o prawo jest raczej debata publiczna.

Bez wątpienia, zawsze gdy sędziowie orzekają w ważnej sprawie, „tworzą nowe prawo” w najbardziej oczywistym sensie tego sformułowania. Ogłaszają zasady, reguły, kwalifikacje prawne albo uzasadnienia wyroków – zgodnie z którymi, na przykład, segregacja rasowa jest sprzeczna z konstytucją albo pracownicy nie mogą żądać odszkodowań za szkody wyrządzone im przez kolegów, a które nie były nigdy dotąd oficjalnie wypowiedziane. Ogólnie rzecz biorąc, te „nowe” twierdzenia prawne są przez nich jedynie przedstawiane jako ulepszone sprawozdanie z tego, czym jest prawidłowo rozumiane prawo. Inaczej mówiąc, są oni zdania, że nowe twierdzenia są niezbędne dla właściwej percepcji prawdziwych podstaw prawa, nawet jeśli tych podstaw wcześniej nie dostrzegano lub wręcz przeczesano ich istnieniu. Tak więc publiczna debata nad tym, czy sędziowie są „odkrywcami”, czy „twórcami” prawa, dotyczy w istocie tego, czy i kiedy takie ambitne, nowatorskie twierdzenie jest prawdziwe. Jeśli ktoś powiada, że sędziowie odkryli bezprawność segregacji rasowej w szkołach, to jest zdania, że segregacja była w istocie bezprawna jeszcze zanim zapadło takie orzeczenie, nawet jeśli żaden sąd tego nie stwierdził. Jeśliby natomiast ten ktoś twierdził, że ten fragment prawa został stworzony przez sędziów, to sądziłby, że segregacja nie była wcześniej bezprawna i że sędziowie, wydając swoje orzeczenie, zmienili prawo.

Książka stanowi syntezę poglądów Ronalda Dworkina (1931–2013) – filozofa prawa i polityki, krytyka pozytywizmu prawniczego. Zdaniem autora prawo nie jest wyłącznie zbiorem reguł, lecz połączeniem reguł, zasad moralnych i standardów, które stanowią moralnie spójną całość.

Ta klasyczna obecnie pozycja z teorii prawa została opublikowana w oryginale w 1986 r. Pierwsza polska edycja *Imperium prawa* ukazała się w 2006 r.

„Dworkin ma styl pisania bliski prawnikowi praktykowi, bo skupia się bardziej na kulturowaniu postawy argumentacyjnej wobec prawa niż na teoretyzowaniu. Nie oznacza to, że proponuje prawnikom postawę wartościującą wobec prawa, tak jak to czynią doktryny prawa natury. Dworkin podkreśla jedynie, że cały wysiłek jurysprudencji powinien być nakierowany na osądzanie (*judgment*), bo to jest problem, który przenika prawo i jego instytucje. Dla prawnika ważna jest tylko taka refleksja ogólna nad prawem, która pozwala mu dokonać lepszego osądu na podstawie prawa. Zadaniem jurysprudencji, czy wszelkiej ogólnej refleksji nad prawem, jeśli chce być ważna dla prawników, musi stać się proces argumentowania umożliwiający nadanie prawu najlepszego sensu jako swoistej praktyce społecznej”.

Prof. dr hab. Marek Zirk-Sadowski, fragment *Wprowadzenia*



9788382863833 W02P01

Kup e-book i czytaj
w aplikacji Smarteca



ISBN 978-83-8286-383-3

9 788382 863833

ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA: 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL



99 Zł (W TYM 5% VAT)