KAZIMIERZ OPAŁEK, JERZY WRÓBLEWSKI

SPORNE ZAGADNIENIA POJĘĆ TEORETYCZNOPRAWNYCH

(O dyskusji nad *Zagadnieniami teorii prawa)*

Praca nasza *Zagadnienia teorii prawa* [1] wywołała szereg głosów dyskusyjnych. Zakres kwestii, które były podnoszone w wypowiedziach nawiązujących do naszej pracy [2] oraz niejednokrotnie zasadnicza doniosłość poruszonych problemów, skłaniają nas do zajęcia własnego stanowiska. Nie mogąc ze względów technicznych ustosunkować się do wszystkich, nawet podstawowych problemów dyskusyjnych w jednej publikacji, formułujemy nasze stanowisko w dwóch głosach dyskusyjnych. Na temat kwestii najogólniejszych dotyczących koncepcji naszej pracy oraz problemów metodologicznych wypowiedzieliśmy się poprzednio [3]. Obecnie, uważając że te kwestie ogólne zostały z naszego punktu widzenia wyjaśnione, przechodzimy do merytorycznych zagadnień szeregu pojęć teoretycznoprawnych, które dyskutanci kwestionują. Są to zagadnienia: 1) konstruowania aparatury pojęciowej, 2) wykładni prawa, 3) tworzenia i stosowania prawa, 4) zupełności systemu prawa, 5) praworządności. Na zakończenie poruszamy pewne ogólne zagadnienia związane ze sposobem krytyki wypowiadanych przez nas poglądów.

I. TWORZENIE APARATU POJĘCIOWEGO TEORII PRAWA

Zarzuca się nam, że nie rozpoczynamy pracy od wyróżnienia określonych pojęć uznawanych przez nas za niezbędne do adekwatnego opisu badanych zjawisk, i że następnie nie przypisujemy im słów nowych lub zastanych, lecz postępujemy odwrotnie. Ma to być proceder wadliwy po-

[1] W tekście powołujemy ją skrótem ZTP.

[2] A. Stelmachowski, *Niebezpieczeństwa formalnego ujmowania systemu państwa i prawa,* Państwo i Prawo 1970, nr 5, cytujemy w tekście literą „S". A. Turska *O metodologicznych funkcjach teorii prawa,* Państwo i Prawo 1970, nr 8/9, cytujemy w tekście literą „T". L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziembiński, *O zagadnieniach teorii prawa,* Ruch Prawn., Ekon. i Socjologiczny 1970, nr 4, cytujemy w tekście pod literami „NWZZ".

[3] K. Opałek, J. Wróblewski, *Dyskusja nad ogólnymi problemami metodologicznymi teorii prawa,* Państwo i Prawo 1971, z. 6.

legający na wyróżnieniu pewnych słów z literatury prawniczej i przypisywaniu im znaczeń, co ma być właściwie raczej zainteresowaniem filologa (NWZZ, s. 54). Nie uważamy jednak, by przegląd zastanych znaczeń terminu i wybór lub też regulujące doprecyzowanie któregoś z nich było zabiegiem filologicznym. Można, rzecz prosta, nie zadawać sobie trudu analizy zastanych znaczeń i wprost dekretować, jakim terminem w jakim znaczeniu się posługujemy. Jest to zabieg prosty, nie wymagający krytycznego zapoznawania się ze stanem nauki w danej dziedzinie. Zabieg ten w praktyce naukowej stosował szeroko prof. Znamierowski i jego uczniowie, zabieg taki polecał też (i szeroko uzasadniał) L. Petrażycki.

Jeżeli jednak idziemy inną drogą, to nie dlatego abyśmy nie znali różnicy między sporami realnymi i terminologicznymi, nie ma też ,,niejasności" co do tego, czego spór dotyczy. Dlaczego stwierdzenie różnych znaczeń terminu norma i zarysowanie podstawowego znaczenia słowa „norma" w prawoznawstwie jest dobre [4], natomiast analogiczna operacja przeprowadzana np. na temat znaczenia normy (ZTP, s. 116 i n.) nasuwa uwagi krytyczne (NWZZ, s. 54), dość trudno wyjaśnić inaczej, niż techniką dyskusji przyjętą przez krytyków.

Innego rodzaju zastrzeżenia, które nie polegają na chwytach erystycznych, formułuje się wówczas, gdy kwestionuje się nasz pogląd w stosunku do wyróżnionych teorii tworzenia pojęć prawniczych (ZTP, s. 72). Mianowicie wśród pięciu podstawowych teorii, jakie wyróżniamy, opowiadamy się przeciwko dwóm. Po pierwsze, przeciw teorii jakoby pojęcia prawnicze wyprowadzało się dedukcyjnie z pojęć istniejących niezależnie od tekstów prawa obowiązującego, z ,,istoty'' przedmiotów idealnych, na podstawie jakiejś idealistycznej ontologii; po drugie, wypowiadamy się przeciw teorii, która pojęcia prawnicze traktuje jako warunki poznania prawniczego wyprowadzając je z danych a priori epistemologii prawniczej. Ma to być „dowodem neopozytywistycznej epistemologii" (S, s. 782). Zastrzeżenia te są zasadnicze, gdyż dotyczą nie pozornych zarzutów opartych w najlepszym przypadku na nieporozumieniach, lecz na zajęciu stanowiska w podstawowych kwestiach filozoficznych. Stanowisko nasze jest, jak wykazywaliśmy, odmienne od krytyka [5]. Jednak trudno nie podkreślić, że i tutaj okazuje się, jak ważne jest by nie uciekać od problematyki filozoficznej wbrew wysuwanym sugestiom (NWZZ, s. 51).

II. WYKŁADNIA PRAWA

Krytycy NWZZ uważają, że istnieje jedna „adekwatna" koncepcja wykładni, to jest taka, jaką przyjmują. My natomiast utrzymujemy, że terminem „wykładnia" można posługiwać się różnymi sposobami, z których

[4] Por. Z. Ziembiński, *Logiczne podstawy prawoznawstwa,* Warszawa 1966, s. 44 - 45.

[5] Opałek, Wróblewski, *Dyskusja nad* ..., op. cit., punkt III.

dwa wymieniamy (ZTP, s. 232) i zajmujemy się tylko wykładnią operatywną. Jest to ujęcie naszym zdaniem „adekwatne" dla potrzeb sądowego stosowania prawa. Krytycy nie wykazywali, że tak nie jest. Nie negujemy, że dla innych celów wskazane może być inne, szersze rozumienie wykładni, ale „adekwatność" musi być zawsze adekwatnością czegoś względem czegoś. Niezrelatywizowane twierdzenie, że przyjęta przez nas koncepcja jest „nieadekwatna" (NWZZ, s. 61) to tylko wyraz apodyktycznego absolutyzowania poglądów krytyków.

Dalej starają się oni „zrekonstruować" przyjmowaną koncepcję wykładni (NWZZ, s. 59). Zabiegi rekonstrukcyjne są uznanym i potrzebnym sposobem analizy, jeżeli za cel mają przedstawienie rekonstruowanej koncepcji, a nie taką manipulację, która zmienia tę koncepcję po to, by ją bardziej przekonywająco skrytykować. Niestety zabiegi krytyków mają przynajmniej częściowo taki właśnie charakter.

a) Przyjmujemy, że przedmiotem wykładni mogą być normy lub przepisy prawne, wobec czego dla rozważań nad wykładnią rozróżnienie normy i przepisu nie jest doniosłe (ZTP, s. 230). Wobec tego umieszczanie wśród założeń konstrukcji wykładni stanowiska co do rozróżnienia normy i przepisu (założenie 1) po to, by stwierdzić, że jest ono „faktycznie przekreślone" przez przyjęcie założenia drugiego, jest raczej nie fair chwytem argumentacyjnym, a nie rekonstrukcją.

b) Przyjmujemy, że rozumienie tekstu może być rozumieniem bezpośrednim lub rozumieniem interpretacyjnym (ZTP, s. 230 - 233). Stąd też imputowanie nam przyjęcia założenia 5 i 6 i komentarz sugerujący sprzeczność lub fałszywość poglądów są dość dziwne. Sprzeczność taką sugeruje zresztą zestawienie założeń imputowanych przez krytyków (zał. 5 - 7), natomiast rozróżnienie rozumienia bezpośredniego i interpretacyjnego jest uznane — bez uzasadnienia — przez krytyków za „nieoperatywne". Jeżeli to nie miałby być argument *ab auctoritate,* to trzeba by go czymś uzasadnić. Naszym zdaniem dla potrzeb prawniczych praktycznych nieoperatywne jest właśnie utożsamianie „interpretacji" z rozumieniem i uzasadnienie tego niejednokrotnie było dawane (m. in. i ZTP, s. 231). Nie chcemy go tu powtarzać, jednak w odróżnieniu od krytyków nie stawiamy znaku zapytania co do „sensowności" takiego ujmowania wykładni, jak oni proponują (por. NWZZ, s. 60), gdyż sądzimy, że dla innych celów niż analiza praktyki wykładni operatywnej może on być pożyteczny. Brak nam tej apodyktyczności co do wyłącznej i absolutnej trafności przyjmowanej przez nas aparatury pojęciowej.

c) Przyjmujemy, że przedmiotem wykładni jest zarówno cały przepis prawny jak i jego poszczególne elementy. Nie wiadomo na jakiej podstawie krytyka formułuje założenie odmienne (zał. 9-11). Przecież sformułowanie wątpliwości co do znaczenia normy tylko w jednym przypadku zostaje zredukowane do właściwości semantycznych nazw występujących w normie (ZTP, s. 33 lit. a), w pozostałych przypadkach odnosi się

do całej normy; gdy piszemy o odmiennościach semantycznych „zwrotów prawnych" w języku prawnym w odróżnieniu od języka potocznego (ZTP, s. 41 i n.), termin „zwrot" jest traktowany bardzo szeroko i nie wiadomo na jakiej podstawie można by stwierdzać, że ma znaczenie ograniczone, jak sugeruje krytyka (założenie 3), chyba że wywnioskowują to z podawanych przykładów. Byłyby to jednak sugestie fałszywe, o czym łatwo można się przekonać uwzględniając dyrektywy interpretacyjne odnoszące się do całych norm. Nie przekreśla to tego, że reguły syntaktyczne obu wymienionych języków nie wykazują naszym zdaniem różnic, co nie stoi na przeszkodzie uwzględnieniu idiomatyczności zwrotów języka prawnego ani też nie czyni „bezprzedmiotową" (?) dyrektywę nakazującą uwzględnienie tych reguł syntaktycznych (por. NWZZ, s. 60). Imputowanie niekontekstowego traktowania znaczenia (zał. 9) jest dość dziwnym argumentem właśnie w kontekście rozważań, które są oparte na uznaniu roli, jaką kontekst gra dla ustalania znaczenia zwrotów w nim występujących (ZTP, 244) [6].

d) Przyjmujemy, że przedmiotem zainteresowań jest sądowa wykładnia operatywna. Krytykom to nie odpowiada i z nieco uproszczonego opisu właściwości modelu stosowania prawa, jakim operujemy (założenie 8) chcą wykazać, że prowadzi to do twierdzeń „nie do przyjęcia", iż „ . . .tyle jest norm ile sposobów interpretacji przepisów w konkretnych przypadkach" (NWZZ s. 61). Byłoby tak, gdyby przez „normę" rozumieć znaczenie, jakie ma przepis [7], ale tego założenia krytycy nie uwypuklają. Nie jest tak jeżeli, jak przyjmujemy, norma lub przepis jest przedmiotem wykładni. Wówczas można stwierdzić, że nie jest wykluczone, że ta sama norma lub przepis będzie miał w wykładni operatywnej różnie ustalane znaczenia — to nie kwestia „przyjęcia" czy „odrzucenia" ale *quaestio facti.* Wystarczy przejrzeć orzecznictwo sądowe.

Tak więc krytyka koncepcji wykładni operatywnej nie została oparta ani na poprawnej rekonstrukcji założeń, ani na uzasadnionych argumentach, których braku nie zastępują silne epitety krytyczne i apodyktyczny sposób sformułowania własnego stanowiska.

III. TWORZENIE I STOSOWANIE PRAWA

Zastrzeżenia krytyków budzi określenie oraz wzajemny stosunek tworzenia i stosowania prawa, a także samo konstruowanie modeli tych czynności (T, s. 357). Jednak dr Turska, poza przytoczeniem podstawowych ale nie wyczerpujących wiadomości o dwóch rodzajach modeli, wyraziła

[6] Por. J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego,* Warszawa 1959, s. 89, 91 - 95. Por. też o kontekście językowym, społeczno-politycznym i systemowym normy (s. 241 i n.; 96 - 100, 225 - 229, 353, 223 i n., 253 i n.).

[7] Por. np. Ziembiński, *Logiczne podstawy...,* op. cit., s. 122.

pogląd, że skoro nie można naszych modeli im przyporządkować, to mają *one* ,,wątpliwe walory instrumentalno-poznawcze". Sądzimy jednak, że trzeba by tę ocenę uzasadnić wykazując, że to co te modele formułują nie wiąże się z poznaniem modelowanych procesów, nie ma walorów heurystycznych. Jesteśmy odmiennego poglądu i na uzasadnienie przeciw jednemu zdaniu krytyka dajemy stokilkadziesiąt stron dyskutowanego tekstu.

Rozgraniczenie tworzenia i stosowania prawa jest związane z dyskusją, którą zapoczątkował prof. Stelmachowski[8]. Stąd bierze się pierwsza w naszej literaturze próba wyróżnienia możliwych punktów widzenia. To było naszym celem, a dana propozycja rozumienia "tworzenia prawa" jest wyrazem naszych preferencji terminologicznych. Autorzy nie „uwypuklają tego", co w ich koncepcji nie jest potrzebne — krytycy chcą uwypuklenia tego, co wiąże się z ich koncepcją (NWZZ, s. 61). Uznanie modelu sądowego jako wzorcowego dla analizy stosowania prawa jest, rzecz prosta, dyskusyjne. Można wykazać, jak ten model da się wykorzystać do pewnej kategorii decyzji administracyjnych[9]. Naszym zdaniem podany model jest jednym z możliwych modeli komplementarnych — inny jest model kompetencyjny. Krytycy, i tu i gdzie indziej, nie uznają możliwości rozwiązań komplementarnych — tylko ich własne jest do przyjęcia.

IV. ZUPEŁNOŚĆ SYSTEMU PRAWA

Zagadnienia strukturalne systemu prawa, a zwłaszcza sprawa jego zupełności, są przedmiotem kontrowersji od czasów klasycznych polemik doktryn wolnego prawa z koncepcjami pozytywizmu XIX-wiecznego. Zarzuca się nam, że podając alternatywne konstrukcje zupełności systemu prawa budujemy wizję systemu ,,według tradycyjnych recept pozytywizmu prawniczego" i że „stwierdzając zamknięcie systemu" przenosimy prawidłowości istniejące w jednej dziedzinie prawa tj. w prawie karnym) na wszystkie inne dziedziny (S, s. 780 - 1).

Wydaje się, że rozróżnienie konstrukcji zamknięcia systemu prawa wychodzi daleko poza tradycję pozytywistyczną, choć właśnie pozytywizm zapoczątkował refleksję nad tymi zagadnieniami. Naszym zamiarem było zwięzłe wskazanie co trzeba założyć, by móc mówić o tym, że w określonym znaczeniu system prawa jest „zamknięty". Sądzimy, że

[8] A. Stelmachowski, *Prawotwórcza rola sądów (w świetle orzecznictwa cywilnego),* Państwo i Prawo 1967, nr 4/5; J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa a prawotwórstwo,* Państwo i Prawo 1967, nr 6.

[9] J. Wróblewski, *Zagadnienia podwójnego podporządkowania i decyzji stosowania prawa w funkcjonowaniu wydziałów prezydiów rad narodowych,* Problemy Rad Narodowych 1969, nr 15, s. 48 - 61.

konstrukcja systemu zamkniętego wiąże się lepiej z przyjętą koncepcją praworządności w stosowaniu prawa, niż koncepcja przeciwna. Norma „zamykająca system" może być sformułowana w obowiązującym prawie — to oczywiste. Jeżeli jednak przyjmuje ją doktryna prawnicza wówczas, gdy prawo obowiązujące jej nie zawiera, to wyraża się przez to wpływ tej doktryny na praktykę ujmowania systemu prawa. Chyba niezgodnie z ogólną postawą krytyka byłoby tu wyłączenie możliwości tego wpływu, co jednak jego wywody sugerują (S, s. 781). Naszym zdaniem system prawa polskiego — w tych partiach, gdzie normy obowiązujące nie zawierają explicite jego zamknięcia — może być konstruowany teoretycznie zarówno jako zamknięty jak i otwarty. Przyjęcie jednak którejś z możliwych teoretycznie konstrukcji nie jest obojętne z punktu widzenia ideologii praworządności[10].

V. PRAWORZĄDNOŚĆ

Zagadnienie praworządności jest, jak dobrze wiadomo, tematem nader kontrowersyjnym, między innymi ze względu na rolę, jaką gra w ideologii politycznoprawnej. W ideologiach współczesnych praworządność rozumiana jako przestrzeganie prawa przez organy państwa łączy się z oceną dodatnią. Stąd też wówczas, gdy prawo jakieś jest oceniane ujemnie powstaje sytuacja konfliktowa, której wyrazem są znane koncepcje „bezprawnego prawa" szczególnie ostro występujące w nawiązaniu do rozliczenia z prawem hitlerowskim.

Próbą propozycji uściślenia zagadnień pojęcia praworządności jest przeciwstawienie praworządności w rozumieniu formalnym i materialnym oraz wyjaśnienie ich odmiennych funkcji, skrótowo podane w naszej pracy (ZTP, rozdz. V, pkt 5.2) [11]. Praworządność w rozumieniu formalnym dotyczy relacji między działaniem organów państwa a prawem, które tę działalność reguluje. W tym sensie nie zależy od treści prawa obowiązującego. O ile stosunek ten da się określić opisowo, w odpowiednich zwrotach stosunkowych (ZTP, s. 40 i n.), to posługiwanie się tym pojęciem nie wymaga dokonywania ocen, natomiast praworządność w rozumieniu materialnym zakłada ocenę treści prawa obowiązującego według określonych kryteriów, a więc zależy od przyjęcia materialnej wartości prawa. O praworządności można mówić w tym ujęciu tylko wówczas, gdy samemu prawu przypisze się odpowiednią wartość dodatnią. Zestawiając bez bliższego sprecyzowania te dwa pojęcia praworządności

[10] Por. J. Wróblewski, *Modele systemów norm a system prawa,* Studia Prawno-Ekonomiczne 1969, nr 2, s. 46 - 47.

[11] Por. szerzej K. Opałek, *Formalne i materialne pojęcie praworządności,* w: *Rozprawy Prawnicze, Księga pamiątkowa dla uczczenia pracy naukowej K. Przybyłowskiego,* Kraków 1964 i cyt. lit.

łącznie, tworzymy niespójną zbitkę pojęciową (ZTP, s. 182). Nie chodzi więc o to, by eliminować któreś z tych pojęć, lecz by zdawać sobie sprawę z tego, że odnoszą się do różnych przedmiotów [12].

Jeżeli krytyka zgłasza tutaj „zasadniczy sprzeciw" (S, s. 779) to może negować bądź zasadność tego przeciwstawienia in toto lub też koncepcję „immanentnej prawnej wartości legalizmu" związanej z praworządnością w ujęciu formalnym (ZTP, s. 180, S, s. 778). Z wywodów krytyka widać, iż ujemnie oceniając nasz pogląd na „immanentną wartość legalizmu" z punktu widzenia przypisywanych mu funkcji społeczno-politycznych, przerzuca tę ocenę na wartości całej konstrukcji (S, s. 779).

Sądzimy, że to przesunięcie oceny nie jest uzasadnione, po pierwsze dlatego, iż nasze rozróżnienie nie przekreśla możliwości konfliktu między wartością przestrzegania prawa a oceną prawa, które jest przestrzegane. Wartość legalizmu to wartość względna, służąca przeciwstawieniu działania zgodnego z regułami prawnymi i działania, które z nimi nie jest zgodne. Obrazowa mówiąc, chodzi o przeciwstawienie określonego ładu i bezładu, anarchii. Prawo, niezależnie od jego treści, jest, jak podkreślamy, środkiem kontroli społecznej niezbędnym dla istnienia społeczeństwa globalnego na określonych szczeblach jego rozwoju. Immanentna wartość legalizmu to następstwo tego faktu będące wyrazem oceny potrzeby uregulowanego działania państwa, jakim ono by nie było. Po drugie, przyjęcie tej wartości legalizmu może, ale nie musi, prowadzić do „obowiązku wierności" wszelkiemu prawu, gdyż podkreślamy możliwości konfliktu między prawem obowiązującym a przyjmowanymi wartościami materialnymi. Rozwój prawa świadczy o tym, że konflikt taki jest rozstrzygany na korzyść przyjmowanych wartości materialnych — jest oczywiste, że bez nich tworzenie prawa nie byłoby możliwe (por. ZTP, rozdz. VI, pkt 2). Wreszcie, po trzecie, nie należy mieszać kwestii praworządności formalnej z zagadnieniem podstaw obowiązywania prawa (S, s. 779). Krytyk posługując się epitetem „formalizmu państwowego" wyraźnie deklaruje w swych wywodach stanowisko prawnonaturalne. Ustosunkowaliśmy się już do tego stanowiska poprzednio [13]. Tu trzeba podkreślić, że krytyk w swym ujęciu praworządności konstruuje pogląd, który można przedstawić w uproszczonej postaci następująco: prawo obowiązuje ze względu na założone wartości, a więc o praworządnym przestrzeganiu prawa można mówić tylko wówczas, gdy jest ono z tymi wartościami zgodne. Wobec tego może być uzasadnione posługiwanie się wyłącznie koncepcją praworządności materialnej. Pytanie, kto te wartości ustala? Jeżeli, jak pisze krytyk, chodzi o wartości ustalone przez klasę panującą (S, s. 779), to wówczas — z wyjątkiem sytuacji patologicznych

[12] Por. J. Nowacki, *Materialne i formalne pojęcie praworządności,* Państwo i Prawo 1968, nr 4/5.

[13] Opałek, Wróblewski, *Dyskusja nad* ..., op. cit., punkt III.

— klasa ta będzie sprawowała władzę w państwie i konfliktu między praworządnością w ujęciu formalnym i materialnym nie będzie. Jeżeli (S, s. 785) chodzi o jakieś prawo sprawiedliwe tout court, to wówczas staje na pozycjach prawnonaturalnych.

Koncepcja praworządności formalnej zakłada, że potrafi się określić co jest prawem, a co prawem nie jest. Założenie tego rozgraniczenia ma zasadniczą doniosłość w ideologii praworządności. Krytyk stwierdza, że granica między prawem i nieprawem „. . . nie jest wcale tak ostra, ani wyraźna, jak zdają się mniemać Autorzy" (S, s. 780). Tutaj dochodzimy do zagadnienia o dużej wadze dla ideologii praworządności naszego państwa. Sądzimy, że możliwie ścisłe ustalenie tej granicy jest jednym z warunków właściwego, to jest praworządnego działania państwa. Stąd próby nasze możliwie jasnego przeciwstawienia tworzenia i stosowania prawa (ZTP rozdz. VI, pkt 4) oraz przeciwstawienie „zasad" i „postulatów" systemu prawa (ZTP, s. 95). Krytyk kwestionuje oba te poglądy. O pierwszym była już mowa (por. pkt 3 wyżej). Drugi jest właśnie konsekwencją potrzeby odróżnienia prawa od tego, co prawem nie jest (S, s. 779 - 780). Jeżeli odróżnienie prawa od nieprawa jest „formalizmem państwowym", to jesteśmy za tym poglądem całkowicie.

Stanowisko nasze nie polega przy tym na odrzuceniu roli ocen w procesach tworzenia, wykładni i stosowania prawa. Przeciwnie, rolę tę podkreślamy stale [14], ale tych ocen nie traktujemy — wbrew prawu natury — w sposób kognitywistyczny. Dlatego też wprowadzamy rozróżnienie oceniania pierwotnego i oceniania wtórnego, które krytyk odrzuca (S, s. 780). Jest ono jednak następstwem rozważań nad relatywizacją ocen i możliwościami ich uzasadnień (ZTP, s. 52). I to, jakie oceny prawnik formułuje, skąd je czerpie, ma zasadniczą doniosłość dla przeciwstawienia tego, co jest prawem i tego co prawem nie jest. Granica ta jednak, właśnie dzięki m. in. roli ocen w procesach wykładni i stosowania prawa, nie jest naszym zdaniem tak ostra, jak to krytyk nam imputuje.

VI. NIEKTÓRE KWESTIE KRYTYKI

Dyskusję nad książką, jak wspomnieliśmy na wstępie, autorzy przyjmują z zadowoleniem jako wyraz zainteresowania, jakie wzbudziła. I to niezależnie od tego czy i w jakim stopniu ostre są kontrowersje, jakie wywołuje. Gdyby wszyscy się zgodzili z wysuniętymi twierdzeniami, to dyskusji by przecież nie było.

Odmiennym zagadnieniem natomiast jest charakter argumentów krytycznych. Tutaj nasz stosunek do nich jest zróżnicowany. Najbardziej cenimy takie krytyki, które posługują się merytorycznymi argumentami

[14] Por. ogólnie J. Wróblewski, *Oceny w prawie i oceny prawa,* Studia Prawnicze 1970, nr 24 i cyt. lit.

wymagającymi merytorycznych kontrargumentów. Trudno z nimi zestawiać krytykę, która posługuje się raczej chwytami erystycznymi oraz de facto ogranicza się nie do wysunięcia jakiegoś zagadnienia do dyskusji, lecz do apodyktycznego stwierdzenia, że stanowisko krytyka jest jedynie uzasadnione. Trudno bowiem to nazwać dyskusją. Wreszcie niejednokrotnie niestety uwagi krytyczne dotyczą raczej zagadnień marginesowych dla meritum krytykowanej pracy i wiążą się z dość przypadkowymi właściwościami jej ekspozycji. W rozważaniach drugiej i trzeciej części niniejszego głosu w dyskusji, staraliśmy się sformułować nasze stanowisko co do kwestii merytorycznych. Niejednokrotnie musieliśmy wskazać na właściwości argumentacji krytycznej. Zostaje więc nam jeszcze wskazanie niektórych form ,,argumentów" krytyki, z którą zetknęliśmy się w[7] głosach dyskusyjnych. Z wielu rodzajów tej argumentacji — o części była mowa w poprzednich partiach opracowania — wybieramy kilka przykładów o szerszej doniosłości dla praktyki dyskusji krytycznej.

Nie można w ramach głosu polemicznego odpowiedzieć na wszystkie nader drobiazgowe zarzuty, związane z poszczególnymi sformułowaniami. Na jeden wiersz tekstu krytycznego wypadałoby bowiem odpowiedzieć kilkudziesięcioma, zwłaszcza wtedy, gdy coś dla krytyka jest nie dość „przejrzyste" czy „precyzyjne". Tam gdzie jest to następstwem wadliwości sformułowań — weźmiemy to pod uwagę w dalszych pracach, zwłaszcza gdy dotyczy niedostatecznego stopnia jednolitości. Przyznajemy, iż z tekstu widać, że była pisana przez dwóch autorów (NWZZ, s. 63). Nie można tego natomiast powiedzieć o zespołowej krytyce (NWZZ), która jest tak jednolita, jakby ją pisał jeden autor.

Natomiast tam, gdzie zarzuty krytyki co do tekstu raczej opierają się na epitetach krytycznych niż na uzasadnionej argumentacji, liczymy, że czytelnik nastawiony do tekstu bardziej „życzliwie"[15] niż niektórzy krytycy, da sobie z trudnościami tekstu skutecznie radę. Ograniczymy się tutaj do dwóch przykładów. Terminem „ocena" posługujemy się szeroko, ale krytycy piszą, że naszym zdaniem „ . . . stwierdzenie zgodności cech dwóch zdarzeń można by nazwać ocenianiem pierwszego zdarzenia ze względu na drugie" itd. (NWZZ, s. 62). Czyżby krytycy nie zauważyli wprowadzonego novum w postaci rozmaitych zwrotów o zgodności z normą, a w szczególności „zwrotów stosunkowych" (ZTP, s. 50 i n.). Jest to właśnie próba uporządkowania tych zagadnień, co do których stawiają nam zarzuty. Zarzuty, że naszym zdaniem, analogia może prowadzić tylko do wniosków kazuistycznych. Nieodróżnienie analogii w procesie wykładni od wnioskowania per analogiam co do obowiązywania norm (NWZZ, s. 62-63) nie wymaga komentarza poza odesłaniem do prostego przeczytania naszego tekstu (ZTP, s. 315).

[15] Terminu używamy w sensie nadanym przez prof. Znamierowskiego, *Oceny i normy,* Warszawa 1957, s. 404.

Od tego rodzaju zarzutów i nieporozumień trzeba odróżnić inne, natury bardziej ogólnej. Chodzi tutaj o argumentacje atakujące „formalizm" lub braki natury „logicznej". O formalizmie pisaliśmy już poprzednio [16]. Krytycy rozumieją ten formalizm różnie. Wydaje się, że w rozumieniu jednego krytyka (S) inni krytycy są właśnie formalistami (NWZZ) i ich argumenty krytyczne polegają właśnie na niedoskonałości „naszego formalizmu". Ta niedoskonałość ma się wyrażać w rozmaitego rodzaju zarzutach, które łącznie ujmujemy, nie oddając wszelkich niuansów terminologiczno-oceniających, jako zarzuty „braku logiki".

Zarzut „braku logiki" jest *prima facie* równie ważnym zarzutem jak zarzut „nienaukowości". Tym ostatnim posługiwał się zręcznie Petrażycki, używając go jako argumentu *ad hominem*. Tym pierwszym posługują się krytycy. Dobrze jednak dla autorów, że chodzi tutaj o chwyt polemiczny, a nie o rzeczową krytykę.

Zakwestionowane schematy „sylogizmu prawniczego" są bowiem rekonstrukcją rozmaitych ujęć spotykanych w prawoznawstwie, nie stanowią natomiast wyliczenia form wnioskowania, które miałyby być równoważne z punktu widzenia jakiejś logiki (NWZZ, s. 57). Jeżeli zaś w odniesieniu do nich piszemy o „wnioskowaniu" to nie dlatego, że popełniamy „elementarne niekonsekwencje natury logicznej" (ibidem, s. 57). Po prostu ustalamy, w jakim sensie piszemy o „rozumowaniu", które obejmuje i normy i zdania próbując formułować pojęcie „odpowiedniości" rozumowań prawniczych i tych, które są znane z „logiki szkolnej" (ZTP, s. 85). Terminem „rozumowanie" posługujemy się szerzej, niż w tej logice i staraliśmy się to uzasadnić. Jeżeli zaś krytycy to przeoczyli, to szkoda. Jeśli są przeciwnikami tego ujęcia — to ich tutaj nie przekonamy. Warto jednak podkreślić, że uważamy, iż pożyteczne jest — niezależnie od szkolnej logiki — tak ujmować sens terminu „rozumowania", przy którym decyzje prawnika, a między innymi decyzje sądowe, są traktowane jako konkluzje rozumowania, w którym występują zdania, oceny i normy.

Sądząc z kontekstu krytyki „błędu przesunięcia kategorialnego", jest to błąd natury logicznej, skoro ma polegać na myleniu przedmiotów wyższych i niższych typów logicznych (NWZZ, s. 56). Sądzimy, że wyróżnienie tych „kategorii" nie jest proste i trudno tutaj oddzielić problematykę stylistyczno-językową od *sit venia verbo* ontologicznej. Być może stylistyka naszych wywodów (ZTP, s. 13, 18) nie jest bez zarzutu, ale chyba nie jest uzasadnione doszukiwanie się w niej tkwiących błędów natury logicznej czy ontologicznej. Nie chodzi przecież o wyrwane z kontekstu podawanych określeń słowa „oczekiwanie" i „zachowanie", lecz należy brać pod uwagę całe określenia („oczekiwanie w określonych sytuacjach ...", „zachowanie uchodzące..."), które w całości są wyraźnie charakterystykami typów oczekiwań i zachowań, a nie odnoszą się do

[16] Por. Opałek, Wróblewski, *Dyskusja nad...,* op. cit., punkt I, 2.

konkretnych zjawisk. Tam, gdzie NWZZ piszą o „trzykrotnym" przesunięciu kategorialnym, zapewne polega ono na tym, że krytycy opatrują poszczególne terminy krytykowanego tekstu takimi znaczeniami (jakimi ?), które są odmienne od tych, jakie przyjęliśmy. Wiąże się to z argumentem krytycznym polegającym na zarzucie, iż autorzy odstępują od „powszechnie przyjętych" w logice znaczeń terminów (NWZZ, s. 56, przyp. 7). Niewątpliwie takie terminy występują, lecz nie należy do nich ani „termin" [17] ani „rozumowanie" ani „norma" ani „ocena" ani nawet „zdanie", o czym krytykom dobrze wiadomo. Należałoby więc pisać o tym, że autorzy posługują się szeregiem terminów w znaczeniach różnych od tych, jakimi operują krytycy.

Swoje predylekcje terminologiczne krytycy silnie akcentują, tak co do nazwy „płaszczyzna" jak i „płaszczyzna logiczno-językowa" (NWZZ, s. 51, przyp. 2). *De gustibus non est disputandum.* Nie uważamy za „nieszczęśliwe" połączenia nazwy dyscypliny z nazwą przedmiotu badania. Sądzimy, że taka nazwa nie wprowadzi w błąd, a jest prostsza niż np. „płaszczyzna logiczno-semiotyczna" i nie budzi nieporozumień jak np. „płaszczyzna logiczno-językoznawcza" [18].

Krytyka jest drobiazgowa, gdyż dotyczy nawet tego, kogo autorzy cytują i kogo nie cytują. Czasem chodzi o „budzące zdziwienie proporcje" w wyborze wskazanej literatury (NWZZ, s. 58). To daleko idąca krytyka — wszak można wskazać z jednej strony na prace autorów, które są powoływane i zawierają dużo obszerniejszą aparaturę bibliograficzną, z drugiej zaś strony na typ prac, które w ogóle do nikogo się nie odwołują [19]. Wybór autorów uwzględnianych co do poszczególnych zagadnień jest w pracy istotnie bardzo niepełny, powołujemy wybrane i nader okrojone pozycje współczesne, nie sięgając do historii (NWZZ, s. 51, przyp. 9). Ale — *medice cura te ipsum* — czasem krytyk w szczegółowych rozważaniach dość jednostronnie traktował literaturę współczesną, co prowadziło do uwag polemicznych[20]. Stosunek zaś nasz do krytyki jest pełen szacunku, skoro utrzymując własny pogląd wskazujemy, że jest on krytykowany (ZTP, s. 65, NWZZ, s. 58 - 59) — czy nie jest regułą to, że się w skąpych przypisach nie zaznacza kto i gdzie tezy wypowiedziane krytykował?

[17] Np. T. Kotarbiński, *Elementy teorii poznania, logiki formalnej i metodologii nauk,* Ossolineum 1961, 2 wyd., s. 55.

[18] Dodajmy, że na gruncie np. języka angielskiego termin *linguistic* może oznaczać zarówno „językowy" jak i „językoznawczy". A termin „prawo logiki" też może oznaczać i prawo nauki i przedmiot w zależności od przyjętych koncepcji filozoficznych. Por. G. H. von Wright, *Norm and Action,* London 1963, s. 3-6.

[19] Por. np. prace monograficzne prof. Znamierowskiego z wyjątkiem bodajże jedynym: *Podstawowe pojęcia teorji prawa,* cz. I, Poznań 1934, wyd. 2.

[20] Por. A. Peczenik, *Problemy prawoznawstwa a logika norm,* Państwo i Prawo 1965, nr 7, s. 47 - 48.

Autorzy celowa nie ograniczają się do zaklętego kręgu doktryn, które zgodnie z tradycjami ignorują istnienie myśli prawniczej krajów Ameryki Łacińskiej. Współcześnie jest to z każdego względu nieuzasadnione, T dlatego powołujemy poglądy Cossio, twórcy bardzo wpływowej szkoły egologicznej właśnie w Ameryce Łacińskiej. Niejednokrotnie nie są one klarowne — ale działają i są współcześnie reprezentatywne. Czyniąc radykalne cięcia w materiale przypisów, które mogliśmy uwzględnić, staraliśmy się dać to, co współczesne i dla potencjalnego kręgu czytelników nowe. Zarzuca się nam wreszcie nawet nieuwzględnienie konkretnych wypowiedzi Krzywickiego (T, s. 356). Nie uwzględniliśmy więcej odwołań do literatury i więcej cytatów bardziej związanych z poruszanym tematem, niż te, które krytyk cytuje.

QUESTIONS CONTROVERSES À PROPOS DE NOTIONS JURIDIQUES THÉORIQUES

(De la discussion sur le livre *Questions de la théorie du droit)*

Résumé

En liaison avec le livre des auteurs *Questions de la théorie du droit* (Warszawa 1969), une polémique a été engagée (A. Stelmachowski, *Le danger de la considération formelle du système de l'état et du droit,* Państwo i Prawo, 1970, no 5 (L'État et le Droit); A. Turska, *Sur les fonctions méthodologiques de la théorie du droit,* L'État et le Droit, 1970, nos 8-9; L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński, Z. Ziembiński, *A propos des „Questions de la théorie du droit",* Mouvement Juridique, Économique et Social (Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny, 1970 no 4).

En ce qui concerne les questions méthodologiques, les auteurs ont répliqué par un article dans L'État et le Droit 1971, no 6. Le présent article contient leurs réponses aux reproches concernant la formation de l'appareil de notions de la théorie du droit, la formation et l'emploi du droit, l'entité du système du droit, ainsi qu'une série de question plus détaillées.