

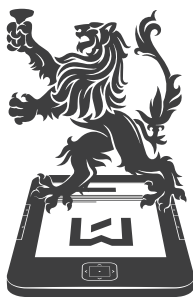
Integracja zewnętrzna i wewnętrzna nauk prawnych

cz. 2

pod redakcją
Małgorzaty Król
Adama Bartczaka
Moniki Zalewskiej

JURYSPRUDENCJA

3/2014



WYDAWNICTWO
UNIwersytetu
ŁÓDZKIEGO

Integracja zewnętrzna i wewnętrzna nauk prawnych

cz. 2

pod redakcją
Małgorzaty Król
Adama Bartczaka
Moniki Zalewskiej

REDAKTORZY

Marek Zirk-Sadowski (Uniwersytet Łódzki), *Tomasz Bekrycht* (Uniwersytet Łódzki)

SEKRETARZ

Rafał Jerzy Kruszyński (Uniwersytet Łódzki)

RADA PROGRAMOWA

Andrzej Bator (Uniwersytet Wrocławski), *Tadeusz Biernat* (Krakowska Akademia im. A. F. Modrzewskiego), *Stanisław Czepita* (Uniwersytet Szczeciński), *Tomasz Gizbert-Studnicki* (Uniwersytet Jagielloński), *Mariusz Golecki* (Uniwersytet Łódzki), *Małgorzata Król* (Uniwersytet Łódzki), *Grzegorz Leszczyński* (Uniwersytet Łódzki), *Jerzy Leszczyński* (Uniwersytet Łódzki), *Leszek Leszczyński* (Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie), *Lech Morawski* (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu), *Tomasz Pietrzykowski* (Uniwersytet Śląski), *Marek Smolak* (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu), *Tomasz Stawecki* (Uniwersytet Warszawski), *Bartosz Wojciechowski* (Uniwersytet Łódzki), *Sylvia Wojtczak* (Uniwersytet Łódzki), *Jerzy Zajadło* (Uniwersytet Gdański), *Wojciech Żalwski* (Uniwersytet Jagielloński)

RECENZENT

Andrzej Bator

Małgorzata Król – Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Zakład Polityki Prawa
90-127 Łódź, ul. Kopcińskiego 8/12

Adam Bartczak – Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Zakład Prawa Kanonicznego
90-232 Łódź, ul. Kopcińskiego 8/12

Monika Zalewska – Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji
Katedra Teorii i Filozofii Prawa, Zakład Teorii i Filozofii Prawa, 90-232 Łódź, ul. Kopcińskiego 8/12

REDAKTOR WYDAWNICTWA UŁ

Katarzyna Gorzkowska

SKŁAD I ŁAMANIE

AGENT PR

OKŁADKĘ PROJEKTOWAŁA

Barbara Grzejszczak

© Copyright by Uniwersytet Łódzki, Łódź 2014

Wydane przez Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego
Wydanie I. W.06516.14.0.K

ISBN (wersja drukowana) 978-83-7969-149-4
ISBN (ebook) 978-83-7969-710-6

Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego
90-131 Łódź, ul. Lindleya 8
www.wydawnictwo.uni.lodz.pl
e-mail: ksiegarnia@uni.lodz.pl
tel. (42) 665 58 63, faks (42) 665 58 62

Spis treści

| | |
|--|---|
| Wstęp (<i>Małgorzata Król, Adam Bartczak, Monika Zalewska</i>) | 7 |
|--|---|

I. WIELOWYMIAROWOŚĆ BADAŃ NAD PRAWEM

| | |
|---|----|
| <i>Paweł Chmielnicki</i> , Relacje pomiędzy formalnymi i nieformalnymi elementami ładu aksjono- normatywnego w ujęciu empirycznym | 11 |
| <i>Marta Andruszkiewicz</i> , Transdyscyplinarne związki prawoznawstwa z naukami o języku. Od języków formalnych do nurtu „prawo i literatura” | 33 |
| <i>Jacek Srokosz</i> , Między humanizmem a technicyzmem. Spór o model nauczania prawa w polskim dyskursie prawniczym | 45 |
| <i>Kamil Zeidler</i> , Estetyka prawa – ujęcie zewnętrzne i wewnętrzne | 61 |

II. RÓŻNE PERSPEKTYWY POSTRZEGANIA PRAWA

| | |
|---|-----|
| <i>Paweł Jabłoński</i> , Adama Podgóreckiego hipoteza trójstopniowego działania prawa a wybra- ne elementy koncepcji Ericha Fromma | 71 |
| <i>Bartosz Janik</i> , Kilka słów o teorii pozycji normatywnych | 83 |
| <i>Izabela Skoczeń</i> , Marmor kontra Kelsen, czyli kto kogo i dlaczego próbuje zredukować? | 91 |
| <i>Grzegorz Maroń</i> , Nowy Realizm Prawny | 101 |
| <i>Rafał Michalczak</i> , Przypisywanie wiedzy agentom programowym | 117 |

III. WYBRANE ASPEKTY STOSOWANIA PRAWA

| | |
|---|-----|
| <i>Dorota Ferenc-Kopeć</i> , Definicje legalne w dokumentach międzynarodowej ochrony praw człowieka | 131 |
| <i>Iwona Rzucidło-Grochowska</i> , Adresaci uzasadnienia sądowego a jego treść (przykład są- downictwa administracyjnego) | 143 |
| <i>Dawid Bunikowski</i> , Zmiany zasad odpowiedzialności prawnej przedstawicieli wybranych grup zawodowych w wyniku rozwoju nauk nad mózgiem i <i>neuroscience</i> | 161 |

| | |
|---|-----|
| <i>Anna Korzeniewska-Lasota, Alina Sarnowska</i> , Psychologiczne i neuropsychologiczne aspekty podejmowania decyzji przez sędziów | 177 |
| <i>Sławomir Pilipiec</i> , Możliwości wykorzystania metod socjologicznoprawnych do badania sposobu podejmowania decyzji na poziomie lokalnym. Studium przypadku | 185 |

IV. METAETYKA A PRAWO

| | |
|---|-----|
| <i>Wojciech Dziędziak</i> , Metaaksjologia Konstytucji RP a nonkognitywizm (zarys zagadnień podstawowych) | 199 |
| <i>Paweł Banaś</i> , Naturalizm w prawie | 213 |
| Autorzy | 223 |

Wstęp

Dążenie do integracji zewnętrznej i wewnętrznej prawoznawstwa jest zjawiskiem ciągle na nowo aktualnym i powracającym w refleksji naukowej nad prawem. Jednakże w ślad za rozwojem nauki zmienia się zarówno obszar integracji, jak i jej zakres, a zatem zmienia się, obrazowo rzecz ujmując, pole integracji. Bez trudu można to zauważyć w piśmiennictwie, a także tom, który oddajemy do rąk Czytelników, jest tego dowodem. Prawoznawstwo stale poszukuje nowych punktów odniesienia i nowych metod badawczych, by lepiej poznać i zrozumieć zjawisko prawne, przyjmując za punkt wyjścia wielowymiarowość prawa. Pole integracji staje się obszarem coraz gęstszych, a jednocześnie zmiennych, relacji interdyscyplinarnych i transdyscyplinarnych, pozwalających korzystać z dorobku naukowego rozmaitych dyscyplin badawczych z pożytkiem dla integrujących się dyscyplin, w tym szeroko rozumianego prawoznawstwa. Wskazać można wiele odmiennych pól integracji wyznaczanych w różnym czasie przez poszczególnych badaczy; z czasem niektóre w pewnym sensie „wychodzą z mody”, dezaktualizują się i tracą w powszechnym przekonaniu walor poznawczy, inne zaś mieszczą się w obrębie wziętego naukowo i przeważającego w danym czasie paradygmatu – zapożyczając ten termin od Thomasa Kuhna – uprawiania integracji prawoznawstwa. Zwłaszcza ideały integracji i uzasadnienie potrzeby integrowania prawoznawstwa zmieniają się diametralnie w ujęciu diachronicznym.

Warto przy tym zauważyć, że refleksja nad integracją prawoznawstwa może przyjąć na przykład formę filozoficznoprawnych rozważań „metaintegracyjnych”, czyli traktować o integracji w ogóle, jej przejawach, pozytywach i negatywach, efektach, skutkach ubocznych, celach itd. – w płaszczyźnie deskryptywnej lub normatywnej. Nurt integracyjny przybiera także nader często postać poszczególnych „projektów integracyjnych”, w ramach których badacze realizują idee integracyjne stosownie do swoich zainteresowań naukowych.

Prezentowana publikacja zasadniczo składa się właśnie z takich projektów, ujętych w czterech częściach, których tytuły odzwierciedlają ideę integracyjności zewnętrznej i wewnętrznej prawa: *Wielowymiarowość badań nad prawem*, *Różne perspektywy postrzegania prawa*, *Wybrane aspekty stosowania prawa* oraz *Metaetyka a prawo*. W opracowaniu poruszono bardzo wiele, niezwykle interesujących oraz inspirujących badawczo i metodologicznie zagadnień z tego zakresu: podjęto próbę analizy – przy zastosowaniu klasycznych metod matematycznych – relacji występujących w ramach ładu aksjonormatywnego tworzonego przez

czynniki formalne (akty normatywne) i nieformalne (inne), wskazano transdyscyplinarne związki prawoznawstwa z naukami o języku, podjęto wątek metodologiczny nauczania prawa według paradygmatu humanistycznego albo technicyzycznego, jak również wątek relacji między prawem a estetyką, zaprezentowano analizę hipotezy trójstopniowego działania prawa według Adama Podgóreckiego w kontekście koncepcji Ericha Fromma, przedstawiono postrzeganie prawa w ujęciu Nowego Realizmu Prawnego, zwrócono uwagę na wpływ rozwoju technologicznego na instytucje prawne, podjęto próbę ukazania psychologicznych i neuropsychologicznych aspektów podejmowania decyzji przez sędziów, a także wiele innych.

Młode pokolenie teoretyków i filozofów prawa prezentuje szerokie spektrum zainteresowań naukowych, dzięki którym zjawisko prawne zyskuje w procesie poznawania: przede wszystkim postrzegane jest wielopłaszczyznowo, co pozwala budować różnorodne teorie prawa i wykorzystywać zróżnicowane metody i techniki badawcze, umożliwia też współpracę prawników z przedstawicielami innych dyscyplin badawczych w ramach realizacji postulatu jedności nauki. Proces integracji prawoznawstwa pozwala również zaświadczyć, że prawo, nie tracąc swej autonomii ani waloru normatywności – stanowiącego sedno zjawiska prawnego – ma ścisły związek z wieloma zjawiskami społecznymi, psychicznymi, etycznymi i językowymi, bo samo też jest takim zjawiskiem w wielu odsłonach.

Oddając nasze opracowanie do rąk Czytelników, mamy nadzieję, że będzie ono stanowić źródło inspiracji naukowej, wzbudzi żywą dyskusję i pozwoli rozwinąć dalsze zainteresowanie zjawiskiem prawnym, by głębiej wnikać w jego naturę i funkcje.

Małgorzata Król, Adam Bartczak, Monika Zalewska

I

WIELOWYMIAROWOŚĆ BADAŃ NAD PRAWEM

Relacje pomiędzy formalnymi i nieformalnymi elementami ładu aksjonormatywnego w ujęciu empirycznym

1. Wprowadzenie

W niniejszym opracowaniu zostaną omówione wyniki badań empirycznych nad długookresowymi tendencjami zachodzącymi w procesie powstawania formalnych źródeł prawa. U podstaw prowadzenia tych badań legło założenie, iż pojawianie się wspomnianych tendencji jest nieuchronnym rezultatem występowania zależności pomiędzy działalnością legislacyjną (wprowadzaniem do obiegu społecznego norm sformalizowanych prawnie) i ewolucją niesformalizowanych reguł, norm czy instytucji tworzących porządek panujący w obrębie danej zbiorowości (który może być określany jako istniejący w jej obrębie ład aksjonormatywny, układ instytucjonalny itp.).

2. Metody badań empirycznych nad relacjami pomiędzy formalnymi i nieformalnymi elementami ładu aksjonormatywnego (porządku instytucjonalnego)

2.1. Podejście „mikro”

Badania nad relacjami pomiędzy formalnymi i nieformalnymi elementami ładu aksjonormatywnego (regułami, normami, dyrektywami¹ czy instytucjami² należącymi do tego porządku) można prowadzić z – co najmniej – dwóch perspektyw.

¹ Pomijam rozróżnienie pomiędzy pojęciami takimi jak norma, reguła, rozkaz, dyrektywa, wypowiedź dyrektywalna itp., gdyż – z punktu widzenia celu niniejszych rozważań – nie jest to niezbędne. Charakter sporów dotyczących desygnatów tych pojęć dobrze oddaje wypowiedź K. Opałka i J. Wróblewskiego: „Dla jednych np. norma to tyle, co przepis, dla innych jest regułą skonstruowaną lub wyinterpretowaną z przepisu, lub reguła jest łączną nazwą dla norm i przepisów – ale nazwa «reguła» bywa również odnoszona tylko do gier. W myśl teorii imperatywnej norma i rozkaz to jedno, ale wedle innych poglądów rozkaz jest tylko pewnym rodzajem norm konkretno-indywidualnych. Podobnie niejasna jest nazwa «zasada» – można np. utrzymywać, że normy to zasady postępowania, można jednak również przyznawać zasadom charakter norm szczególnego rodzaju: «zasadniczych» czy «podstawowych»” (K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo. Metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991, s. 193).

² W prawie, ekonomii i socjologii pojęcie instytucji rozumiane jest bardzo różnie, por. np. T. Gawęł, M. Klimczak, *Pojęcie instytucji w prawie i ekonomii*, [w:] B. Polszakiewicz, J. Boehlke

Po pierwsze, możliwe jest badanie struktury poszczególnych schematów działania, jakimi posługuje człowiek dla osiągnięcia określonego celu działania. Otóż, człowiek, dążąc do zaspokojenia jakiejś potrzeby, posługuje się regułami (normami, instytucjami czy – ujmując rzecz najszerszej – gotowymi rozwiązaniami dylematu decyzyjnego) różnego rodzaju, zarówno formalnymi, jak i nieformalnymi³, powiązanych ze sobą funkcjonalnie w pewną całość, którą można nazwać schematem działania lub kompletem normatywnym⁴. Najważniejsze elementy konstrukcyjne takiego schematu działania, to: 1) cel i 2) warunki jego realizacji, obejmujące elementy (reguły, normy, instytucje, rozwiązania), bez uwzględnienia których osiągnięcie celu w ogóle nie jest możliwe (można je nazwać elementami „rdzenia”) oraz elementy zwiększające lub zmniejszające prawdopodobieństwo osiągnięcia celu działania (można je nazwać elementami „miękkimi”)⁵. Elementy te pochodzą głównie z trzech podstawowych zasobów informacji o adekwatnych rozwiązaniach: 1) norm prawa, 2) reguł gospodarowania, 3) reguł pozyskiwania dóbr z tytułu przynależności do zbiorowości. Każdy z tych zasobów obejmuje trzy rodzaje elementów: 1) sankcje negatywne, 2) sankcje pozytywne⁶, 3) pozostałe.

(red.), *Ład instytucjonalny w gospodarce*, Toruń 2005. Na przykład w socjologii instytucje są rozumiane jako utrwalone wzory działań i zachowań ludzkich, które porządkują interakcje ludzkie i określają ramy prowadzonych przez jednostki gier (ujęcie nowego instytucjonalizmu) lub jako kompleksy ról społecznych skupionych wokół działalności, której celem jest zaspokajanie jakiejś istotnej potrzeby społecznej (B. Szacka, *Wprowadzenie do socjologii*, Warszawa 2003, s. 132). Dlatego pojęcia: instytucja, reguła czy norma będą dalej używane albo jako synonim pojedynczego rozwiązania dla danej sytuacji decyzyjnej (w sensie zbliżonym do dyrektywy postępowania – reguła), albo dla określenia zespołu rozwiązań powiązanych funkcjonalnie (w sensie istotnego elementu konstrukcyjnego ładu społeczno-gospodarczego – instytucja).

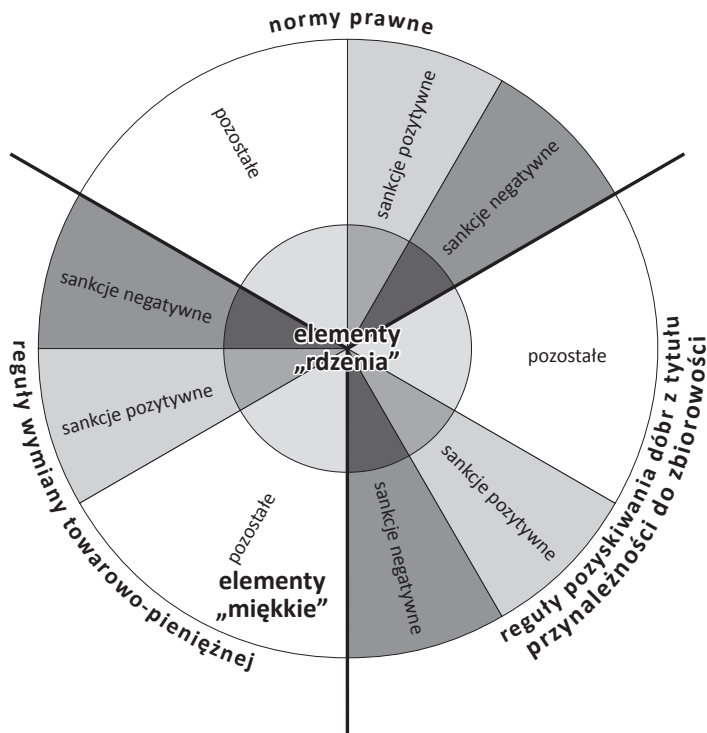
³ Przez elementy formalne będą dalej rozumiane normy prawne, zaś przez elementy nieformalne – inne rozwiązania dylematów decyzyjnych, takie jak reguły gospodarowania, reguły pozyskiwania dóbr poprzez powołanie się na przynależność do zbiorowości itp.

⁴ Szerzej na temat koncepcji kompletu normatywnego zob. P. Chmielnicki, A. Dybała, M. Stachura, *Reguły działania człowieka gospodarującego w społeczeństwie jako źródło norm prawnych*, Warszawa 2010, s. 56 i n.

⁵ Używane niekiedy przez prawników pojęcie *soft law* nie oznacza tego samego (odnosi się do problemu sankcjonowania, a nie do problemu efektywności normy), ale – w niektórych wypadkach – desygnaty obydwu pojęć (*soft law* i „elementy miękkie”) mogą być te same.

⁶ W przypadku nauk prawnych problem pozytywnych następstw zachowania przewidzianych prawem jest podejmowany bardzo rzadko. W rozumieniu innych nauk społecznych, jak np. socjologia, sankcje to kary i nagrody, oba rodzaje sankcji mogą mieć charakter formalny i nieformalny. Zob. B. Szacka, *op. cit.*, s. 81. Jednym z nielicznych teoretyków prawa, którzy podnoszą ten problem jest Lech Morawski, który pisze: „[...] zwrócić należy uwagę na jeszcze jedną ważną rzecz. Wcześniej mówiliśmy, że prawo, by zapewnić zgodność zachowania się adresatów z normami, odwołuje się nie tylko do sankcji, ale również – i to coraz częściej – do różnego rodzaju gratyfikacji, a więc różnego rodzaju nagród, takich choćby jak awanse, ulgi, odznaczenia czy zwolnienia podatkowe. Stosownie do tego można wyróżnić – obok norm sankcjonowanych i sankcjonujących – również normy gratyfikowane, które wskazują, jak powinni-

Określenie charakteru powiązań pomiędzy wszystkim elementami kompletu pozwala na ustalenie kosztów zastosowania schematu i wysokości wypłaty za podporządkowanie działań człowieka określonego schematowi (rys. 1).



Rys. 1. Komplet normatywny

Źródło: opracowanie własne

Można ustalić elementy należące do „rdzenia” schematu i do części „miękkiej”, w tym sankcje, określić charakter oddziaływań pomiędzy poszczególnymi elementami, katalog kosztów i wypłat, możliwe warianty działania, a także podstawowe rodzaje relacji zewnętrznych kompletu i sformułować wnioski co do jego użyteczności. Byłoby to przedsięwzięcie przypominające mniej więcej badanie poszczególnych instytucji, jednak jego efektem byłoby wykrycie i opisanie – przede wszystkim – rodzajów oddziaływań pomiędzy instytucjami, zachodzących w procesie ich stosowania celem osiągnięcia pewnego rezultatu ekonomicznego i/lub społecznego. Parafrazując, można

śmy się zachować, i normy gratyfikujące, które stanowią przyrzeczenie nagrody na wypadek, gdy adresat normy gratyfikowanej osiągnie określony w niej stan rzeczy”. L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2005, s. 60.

powiedzieć, iż badanie poszczególnych kompletów normatywnych to podejście „w skali mikro” – pamiętając, iż chodzi jednak o sposoby działania upowszechniane i chronione najczęściej w obrębie całej zbiorowości (całego społeczeństwa, całego państwa itp.).

2.2. Podejście „makro”

Możliwe jest także prowadzenie badań odnoszących się do efektów działania całego systemu kompletów normatywnych, do rezultatów współoddziaływania zbiorów informacji o regułach (normach, instytucjach), z których pochodzą elementy schematów działania. Nasuwa się tu zastosowanie metody kwantytatywnej, zmierzającej do ustalenia występowania długookresowych tendencji w zakresie ewolucji schematów interakcji zachodzących w społeczeństwie, gospodarce oraz społeczno-gospodarczych przesłanek (kierunków) tworzenia formalnych źródeł prawa. Można powiedzieć, iż byłyby to badania „w skali makro”. Tego rodzaju badania można przeprowadzić metodami statystycznymi.

Prawo jest produktem cywilizacji, dobrem niematerialnym wytwarzanym przez człowieka, za pomocą którego może porządkować i optymalizować przebieg interakcji w zbiorowości, zarówno w sferze tradycyjnie nazywanej prywatną, jak i w sferze publicznej. Za pomocą prawa możliwe jest redukcowanie – do akceptowalnego poziomu – kosztów wynikających z kolizji intencji różnych podmiotów, interesów, woli, a także z niedoskonałości komunikacji interpersonalnej, z nieporozumień co do treści komunikatów, wypowiedzi, oświadczeń. Interakcje, których przebieg określany jest za pomocą prawa, pojawiają się w społeczeństwie w zależności od ogólnych zmian stosunków społeczno-gospodarczych. Wytwarzanie każdego dobra, zarówno materialnego, jak i niematerialnego, wynika z pojawienia się jakiegoś zapotrzebowania, popytu na określone dobro. Popyt może być wynikiem swobodnej ewolucji stosunków społeczno-gospodarczych, może być też – do pewnego stopnia – wykreowany. Tak jak na każde inne dobro, może też zmieniać się zapotrzebowanie na określony rodzaj instytucji formalnych, w tym regulacji prawnych. Przykładem mogą być zmiany, jakie pojawiają się w prawie finansowym w związku ze zmieniającą się sytuacją sektora bankowego, wynikającą z wprowadzania na rynek nowych instrumentów finansowych wiążących się z większym ryzykiem inwestycyjnym itp. Skoro prawo ewoluuje wraz z ewolucją stosunków społeczno-gospodarczych i jest częścią stale ewoluującej większej całości – ładu aksjonormatywnego (porządku instytucjonalnego), to dlaczego nie badać zmian zachodzących w procesie tej ewolucji, tak aby móc stwierdzić, jakie tendencje długookresowe występują w procesie tworzenia dobra niematerialnego, jakim jest prawo?

Jeśli dopuszczamy takie cele poznawcze, to od razu nasuwa się szereg konkretnych pytań badawczych: