

Anna Tomza
Uniwersytet Łódzki

Monografia Marcina Matczaka „*Summa iniuria*. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa”*

1. Wprowadzenie

Marcin Matczak w książce *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*¹ porusza bardzo istotne kwestie dotyczące metod interpretacji prawa, stosowanych przez polskie sądy administracyjne. Przede wszystkim Autor, wykorzystując wiedzę nie tylko z zakresu teorii i filozofii prawa, ale i filozofii języka, zajmuje nowatorskie stanowisko, wyrażające się w przekonaniu, iż funkcjonująca od czasów Cycerona paremia *Summum ius, summa iniuria* (najwyższe prawo może być najwyższą niesprawiedliwością) może znajdować zastosowanie do oceny orzecznictwa polskich sądów administracyjnych. Dzieje się tak, ponieważ podczas sądowego stosowania prawa sędziowie najczęściej odwołują się do tradycyjnej metody interpretacji tekstów prawnych – wykładni językowej, a więc podczas „interpretacji sędziowie dokonują w wysokim stopniu formalizacji i tak dość już sformalizowanego prawa”². Zjawisko określane przez M. Matczaka jako „formalizacja prawa” w stosowaniu prawa prowadzi w jego ocenie do niesprawiedliwości prawa, bowiem „podejście formalistyczne nie da się pogodzić z samą ideą prawa w jego pozytywistycznym ujęciu”³.

Pracę należy traktować jako esej na temat polskiego formalizmu prawniczego w procesie interpretacji prawa. Autor podjął się bardzo trudnego zadania. Spróbował najpierw empirycznie, a potem pojęciowo podjąć krytykę podejścia polskich sądów do problemu interpretacji. Nie jest to zatem typowa polska praca z zakresu teorii wykładni. Zamiast analiz pojęciowych Autor ukazuje klimat interpretacji, a teorię wykładni ujmuje dyskursywnie i argumentacyjnie. Czytelnik zamiast skomplikowanego modelu wykładni otrzymuje obraz dyskusji i propozycję włączenia się do niej. Cechą pisarstwa Autora jest zresztą silny walor wychowawczy. Autor reprezentuje model prawnika zaangażowanego w kulturę prawną, aktywnie w niej uczestniczącego, a nie zasłaniającego się formalistycznymi chwytami.

* Autorka pragnie serdecznie podziękować Profesorowi M. Zirk-Sadowskiemu za cenne uwagi i wskazówki dotyczące niniejszego artykułu.

¹ M. Matczak, *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*, Warszawa 2007.

² M. Matczak, *Summa...*, s. 11.

³ M. Matczak, *Summa...*, s. 11.

Sformułowane zostały trzy główne cele pracy. Po pierwsze, wykazanie, że formalizm cechuje polskie orzecznictwo sądowe i przeprowadzenie krytyki formalizmu sędziowskiego. Po drugie, wykazanie, że formalizm sprzeczny jest z pozytywizmem prawniczym. Po trzecie, przedstawienie metody wykładni, która będzie zgodna z duchem pozytywizmu, a jednocześnie nie będzie formalistyczna.

Dla klarownej obrony tych tez M. Matczak podzielił swoją pracę na cztery części. Pierwsza – prolog – zawiera wyniki badań strategii orzeczniczych stosowanych przez sędziów polskich sądów administracyjnych⁴. Autor wykazał w nim, że w czasie objętym badaniem w sprawach gospodarczych i podatkowych wśród sędziów sądów administracyjnych dominował formalizm w interpretacji prawa. W 83% na 807 zbadanych orzeczeń wydanych między rokiem 1999 a 2004 najczęściej stosowana była wykładnia językowa. Badanie to stało się podstawą rozważań w drugiej części pracy, w której M. Matczak podejmuje próbę usystematyzowania wiedzy na temat formalizmu występującej we współczesnej literaturze. Powołując się przede wszystkim na krytyków formalizmu, wyróżnia on „stary” i „nowy” formalizm, a w jego ramach takie ujęcia formalistycznego stosowania prawa jak tekstualizm i oryginalizm⁵. W trzeciej części pracy M. Matczak stawia tezę o niekompatybilności formalizmu z pozytywizmem prawniczym i ideą rządów prawa. Opiera ją na twierdzeniu, iż nie istnieje konieczny związek między uznaniem doniosłej roli formy i formalności w prawie (a więc także doniosłej roli języka prawnego) a formalizmem w stosowaniu prawa⁶. Ostatnią część stanowi epilog, który wskazuje podstawowe możliwości uniknięcia formalizmu w praktyce.

2. Formalizm i krytyka

Omawiając pojęcie formalizmu, M. Matczak przedstawia podział na formalizm „stary” i „nowy”. „Stary” formalizm ma wiele odmian. Za jego czołowych przedstawicieli uznaje się grupę prawników, działających pod koniec XIX w., związanych głównie z Harvard Law School, a w szczególności Ch.C. a Langdella⁷. Ten rodzaj formalizmu zrodził się po zakończeniu wojny secesyjnej i miał za zadanie ograniczyć polityczną rolę prawa. Koncepcję sformalizowanego prawa przedstawił T. Grey, który uważa, że prawo w tym ujęciu musi spełniać trzy warunki. Po pierwsze, musi być ono określone (*determinate*), co pozwoli, aby decyzje prawne wynikały z zastosowania norm do faktów. Po drugie, prawo musi mieć charakter systemu (*systematic*), tworząc spójną strukturę względnie abstrakcyjnych pojęć i zasad. Po trzecie, musi być ono autonomiczne (*autonomous*), derywując swoje normy wyłącznie z źródeł prawnych, nie zaś z wątpliwych żądań religii, filozofii czy ekonomii (choć warto wspomnieć, że ten rodzaj formalizmu sam zrodził się w nawiązaniu do formalizmu obecnego wówczas w takich naukach, jak ekonomia, biologia czy historia).

Formalizm „klasyczny” natomiast cechuje, po pierwsze, przekonanie, że interpretacji mogą podlegać tylko pojęcia wywodzące się z tekstów prawnych. Po drugie, właściwością tego ujęcia formalizmu jest tekstualizm, wyrażający autonomię prawa, który uznaje

⁴ Badania przeprowadzone zostały na zlecenie Ernst & Young w ramach programu „Sprawne państwo” w 2005 r.

⁵ Oryginalizm i tekstualizm to koncepcje związane z Sędzią Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Anthonyem Scalią, zob.: A. Scalia, *Common Law Courts in Civil Law System: The Role of United States Courts in Interpreting the Constitution and Laws*, w: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law: An Essay*, Princeton 1997.

⁶ Szerzej zob. W.N. Eskridge Jr, P.F. Frickey, *Statutory Interpretation as Practical Reasoning*, „Stanford Law Review” 1990, s. 321 i n.

⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 53 i n.

za najważniejsze źródło interpretacji jedynie akt prawny. Stąd też dodatkowym źródłem pozyskiwania argumentów prawnych może być jedynie prawo zapisane (w ustawach i innych tekstach prawnych). Tekstualizm bowiem odmawia prawa interpretacji ogólnych zasad, które nie są wyrażone wprost w ustawach (tu wyraża się autonomia prawa). Po trzecie, jego cechą jest również konceptualizm – twierdzenie, iż pojęcia prawne (jak np. „własność” czy „wolność”) mogą być zidentyfikowane w drodze dedukcji, opartej na analizie poszczególnych przepisów lub orzeczeń sądowych, oraz twierdzenie, iż z tak skonstruowanych pojęć można następnie logicznie derywować szczegółowe reguły, będące podstawą rozstrzygnięć sądowych. Po czwarte, do jego właściwości należy również oryginalizm (intencjonalizm), czyli przekonanie, że decydującą rolę w rozstrzygnięciu wątpliwości interpretacyjnych związanych z wieloznacznością tekstu prawnego odgrywa intencja historycznego prawodawcy lub pierwotne rozumienie czytelników w momencie powstania tekstu. Po piąte, cechuje go również geometryzacja procesu stosowania prawa, czyli przekonanie, iż rezultat procesu stosowania prawa to wewnętrznie spójne, usystematyzowane i zrjonalizowane prawo, podobne do systemu geometrycznego Euklidesa, zawierającego teoremy i aksjomaty, gdzie odpowiedź na pytania prawne może być udzielona dzięki odniesieniu się do logiki tego systemu i dlatego jest ona idealnie dedukcyjna i zawsze pewna. Tę Autor nazywa „jurisprudencją mechaniczną”. Wskazuje on również inne cechy „starego” formalizmu, które pozostają w stosunku do siebie w relacji częściowego wykluczania⁸. W szczególności widać to przy parach pojęć takich jak tekstualizm i oryginalizm, z których pierwsze odmawia jakiegokolwiek roli intencji prawodawczej, a drugie czyni ją kluczową przesłanką interpretacyjną.

Kolejne pojęcia związane z formalizmem i szerzej prezentowane przez Autora to konceptualizm, który polega na wypracowywaniu w drodze indukcji całościowych obrazów pewnych obszarów prawa i tekstualizm/oryginalizm polegający na rozpatrywaniu poszczególnych regulacji w oderwaniu od siebie⁹.

Następnie M. Matczak analizuje „nowy” formalizm i stwierdza, że doktrynę tę tworzą poglądy dwóch współczesnych filozofów prawa: Fredericka Schauera i Wiliama Eskridge Jr. Analizując tę problematykę, M. Matczak wskazuje na różnice w poglądach wymienionych autorów. Formalizm w ujęciu F. Schauera oznacza zaprzeczenie stwierdzenia, że w danej sytuacji istnieją inne niż uzasadnione rozwiązania interpretacyjne. Innymi słowy, taki formalizm uniemożliwia sędziemu skorzystanie z tak zwanych dróg ucieczki (*escape routes*), bowiem konieczność bezpośredniego zastosowania określonej reguły prawnej prowadzi zawsze do lepszego rozwiązania, które nie jest skażone wieloaspektowością danej sprawy¹⁰. Zdaniem formalistów, system prawa nie zawiera reguł pełniących funkcję „dróg ucieczki”, co zatem oznacza, iż niemożliwe jest dokonanie gorszego wyboru (wyboru gorszego rozwiązania interpretacyjnego).

W obrębie tego rodzaju formalizmu F. Schauer wyróżnia „ściśle” formalizm, który skupia się nie tylko na sile zastosowania reguł zawartych w danym systemie prawnym, ale i na używaniu języka danych reguł. Oznacza to, że dana decyzja w danej sprawie ma być dedukowana z języka reguł prawnych (*mechanically deducible from language of legal rules*)¹¹. Efekt zastosowania formalizmu „ściśłego” M. Matczak określa „jurisprudencją mechaniczną” i tu widzi największe zagrożenie dla dyskrecjonalności prawników,

⁸ T. Grey, *The New Formalism*, „Stanford Law School Working Papers” 1999/4, s. 5.

⁹ T. Grey, *The New...*, s. 3.

¹⁰ M. Matczak, *Summa...*, s. 57.

¹¹ M. Matczak, *Summa...*, s. 58.

negując, że formalistyczne stosowanie prawa zapewnia największą przewidywalność decyzji interpretacyjnych i autonomię prawa. Jak podaje za B. Leiterem „(...) klasyczni formalisci postrzegają system sądowy jako gigantyczną maszynę sylogistyczną (*giant syllogism machine*)(...) Zadaniem sędziego jest działać jako wysoko wykwalifikowany mechanik, obciążony ważną odpowiedzialnością zidentyfikowania prawidłowej, mającej zewnętrzne uzasadnienie normy prawnej, któremu jednak pozostawiono bardzo mało dyskrecjonalności”¹².

Drugi z przedstawicieli „nowego” formalizmu W.N. Eskridge Jr. stwierdził natomiast, że „nowy tekstualizm” powinien być „całkowicie oddalony” od historii legislacyjnej i historycznej intencji prawodawcy, na co wskazują „starzy” formalisci. Widzi on w tym aspekcie stosowania prawa zagrożenie dla demokratycznego porządku prawnego¹³. Poddawane analizie historie legislacyjne oddalają „dobrą” interpretację od tekstu prawnego, a przy tym pozbawiają formalizm jego tradycyjnych wartości. Zatem jedyną drogą do uzyskania zwykłego znaczenia tekstu prawnego (*plain meaning*) jest rezygnacja z dodatkowych przesłanek wykorzystywanych w procesie stosowania prawa¹⁴. Zdaniem W.N. Eskridge’a Jr., formalizm w „nowym” wydaniu jest atrakcyjną teorią stosowania prawa. Formalistyczne uzasadnienie procesu stosowania prawa lepiej niż intencjonalizm radzi sobie z obawą, że sędziowie swoich wyborów będą dokonywali przez przyzmat poglądów politycznych. Formalizm odwołuje się do intuicji, która nakazuje w procesie interpretacji odwoływanie się do najbardziej konkretnego dowodu oczekiwań prawodawcy i do materiału prawnego.

„Nowy” formalizm jest wyrafinowany i zadowala prawników, gdyż odchodzi od tak zwanej „prawniczej archeologii”, czyli ślepego przywiązywania się do historycznej intencji prawodawcy, czy historii legislacyjnej. Dzięki tej cesze formalizm ze statycznej koncepcji stosowania prawa przeobraża się w dynamiczną, która jest najbardziej adekwatna dla współczesnego prawnika. Taki formalizm ponadto otwiera drogę do ewoluowania ustaw¹⁵. Odwoływanie się do intencji prawodawcy (*intended meaning*), wyrażonej w materiałach „okołolegislacyjnych”, z jednej strony uznawane jest przez „nowych” formalistów za naruszenie wyłącznej kompetencji sądów do dokonywania interpretacji obowiązującego prawa, a z drugiej strony daje interpretatorom okazję do uzurpowania sobie władzy prawodawczej¹⁶.

M. Matczak swojej tezy o słuszności nieformalnego ujęcia prawa broni, krytykując „ściśle” formalizm. W konsekwencji stawia tezę, iż koncentracja jedynie na tekście prawnym, dokonywana w formie tekstualnej interpretacji, ogranicza zakres narzędzi, dzięki którym sędzia może „uciec od zwykłego znaczenia ustawy” w obszar sędziowskiej legislacji¹⁷. Za główną definicję formalizmu przyjmuje koncepcje B.H. Bixa, który uważa, iż formalizm ma trzy znaczenia: pierwsze w ujęciu pejoratywnym, które rozumie jako podejście do analizy zagadnień prawnych, prowadzonej i w piśmiennictwie, i w orzecznictwie sądowym. Ta analiza zakłada mechaniczne lub automatyczne przechodzenie od kategorii ogólnych do pojęć, konkluzji, bez brania pod uwagę kwestii politycznych, moralnych czy praktycznych. W drugim ujęciu, niepejoratywnym, formalizm to tak zwany

¹² M. Matczak, *Summa...*, s. 62.

¹³ Zob. A. Scalia, *Common Law...*

¹⁴ M. Matczak, *Summa...*, s. 59.

¹⁵ M. Matczak, *Summa...*, s. 62.

¹⁶ M. Matczak, *Summa...*, s. 59.

¹⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 59.

tekstualizm, który oznacza, że przepisy ustawowe lub konstytucyjne powinny być interpretowane zgodnie z ich zwykłym znaczeniem (*according to their plain meaning*), a nie zgodnie z celami, które stały u podstaw ich wydania, bez badania intencji ich autorów. W ujęciu trzecim, neutralnym, formalizm to grupa poglądów na interpretację prawniczą, obejmującą przede wszystkim tekstualizm, ale i inne poglądy, wyrażające preferencje raczej dla zapisanych reguł prawnych niż dla ogólnych standardów¹⁸. Taki formalizm uznaje za poprawną interpretację zgodną z oryginalną intencją prawodawcy i wyraża się w przekonaniu, że stosowanie reguł prawnych prowadzi do ograniczenia swobody osób je stosujących, ograniczenia, które może mieć dobre i złe skutki¹⁹.

3. Przeciwno formalizmowi

W trzeciej części pracy Autor stara się wskazać te cechy formalizmu, które decydują o jego częstym stosowaniu w praktyce orzeczniczej polskich sądów administracyjnych, by następnie poddać je krytyce²⁰. Swoje rozważania rozpoczyna od porównania formalizmu z pozytywizmem prawniczym oraz wartości z nimi związanych. Jako pierwszą wartość wyróżnia ideę rządów prawa, którą wiąże z przekonaniem, szczególnie „nowych” formalistów, o nieadekwatności stosowania przy interpretacji tekstu prawnego pozatekstowych przesłanek (w szczególności historii legislacyjnej tekstu prawnego). Tak widziany proces interpretowania prawa wyraża pogląd, że formalistyczne podejście do stosowania prawa umniejsza potencjalny wpływ indywidualnych preferencji i błędów interpretatora na wynik jego stosowania. Nie można upraszczać, zdaniem M. Matczaka, procesu stosowania prawa do prostej i przejrzystej formuły sylogiczności, jak na przykład stosowanie konceptualizmu.

„Nowy” formalizm jest krytykowany szczególnie za przyjęcie „zwykłego” znaczenia tekstu (*plain meaning*). Problemem zwykłego znaczenia jest brak kryteriów ustanawiających, w jakich sytuacjach tekst prawny jest jasny, a w jakich nie jest²¹. M. Matczak powołuje się na argumentację zaczerpniętą z poglądów A. Baraka²², który stwierdza, że „W niektórych przypadkach sędziowie nieświadomie ustalają stopień jasności tekstu poprzez jego interpretację, stwierdzając w efekcie – o ironio – że tekst ten ma zwykłe znaczenie i nie potrzebuje być interpretowany (...) Twierdzenie, że jasny tekst nie wymaga interpretacji, jest nie tylko błędne, ale także niebezpieczne, ponieważ maskuje nieświadomy akt interpretacji”²³. Zdaniem M. Matczaka podejście formalistów do interpretacji prawa uniemożliwia debatę publiczną nad procesem stosowania prawa. Jak stwierdza także S. Fish, interpretacja formalna daje pozorny obiektywizm, bowiem pojęcie „zwykłego rozumienia” jest zależne od wielu czynników, w szczególności od kontekstu. Jeśli zmienimy kontekst interpretacyjny (na przykład osobę dokonującą interpretacji), ulegnie również zmianie zwykłe znaczenie tekstu. Odwołanie się do zwykłego znaczenia tekstu nie odnosi się do jakiegokolwiek rzeczywistości. A zatem, jak pisze M. Matczak,

¹⁸ Szerzej na temat istoty tekstualizmu zob. A. Marmor, *The Immorality of Textualism*, „Loyola Law Review” 2005, s. 17, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=690346, stan na dzień 3.12.2010 r.

¹⁹ M. Matczak, *Summa...*, s. 15.

²⁰ Współcześnie dyskusja nad interpretacją przepisów konstytucji odbywa się głównie w Stanach Zjednoczonych szerzej zob. S. Fish, *There Is No Textualist Position*, San Diego Law Review 2005; A. Scalia, *Common Law...*

²¹ M. Matczak, *Summa...*, s. 72.

²² Szerzej zob. A. Barak, *Purposive Interpretation in Law*, Princeton-Oxford 2005.

²³ M. Matczak, *Summa...*, s. 72.

należy skrytykować redukcjonizm przesłanek wynikających z sylogistycznego ujmowania interpretacji.

Krytyka ta podejmowana jest z pozycji kontekstualistycznej, utylitarystycznej i moralnej. Opiera się na twierdzeniu, iż rozumienie tekstu prawnego nie jest w ogóle możliwe bez uwzględnienia przesłanek interpretacyjnych zaczerpniętych z kontekstu, w którym stworzono tekst lub w którym się go interpretuje. Tu M. Matczak, w zgodzie z A. Barakiem, uważa, że „Skróty myślowe języka i te dokonywane przez Autora powodują, iż niemożliwe jest, aby tekst znaczył to samo w każdych okolicznościach. Te skróty myślowe zmuszają interpretatora do patrzenia poza tekst w poszukiwaniu kryteriów jego rozumienia. Czynią one koniecznym rozważanie otoczenia tekstu, aby go zrozumieć”²⁴. Analogiczne stanowisko przyjmuje S. Fish, który uważa, że samo dekodowanie tekstu, poszukujące jedynie zwykłego znaczenia, dokonywane z pominięciem intencji prawodawcy, jest niemożliwe. „Tekst, którego znaczenie wydaje się od razu oczywiste, to taki, dla którego założono określony kontekst intencjonalny. (...) Tekst, mówiąc krótko, nie jest niezależny; jest zjawiskiem całkowicie derywowanym – coś innego (ożywiająca intencja) musi być obecne, zanim pojawi się tekst. O tekście derywowanym nie można powiedzieć, że jest źródłem lub lokalizacją znaczenia”²⁵. Dlatego też należy uznać, że tylko dzięki maksymalizacji przesłanek interpretacyjnych ostateczna decyzja staje się optymalna. Minimalizacja tych przesłanek, redukująca interpretację do poszukiwania zwykłego znaczenia tekstu, daje gorszą decyzję. Stąd też M. Matczak, dokonując krytyki formalizmu, stoi na stanowisku, że formalizm jest daleko niekompatybilny z ideą rządów prawa i tym samym z pozytywizmem prawniczym²⁶. Formalizm nie zapewnia przestrzegania wartości rządów prawa i odstępuje od zasad pozytywizmu prawnego, rozumianego, za H.L.A. Hartem, w ten sposób, że prawo to normatywny porządek oddzielony od moralności identyfikowany z tak zwanego „testu pochodzenia”. System prawa zawiera tylko reguły, które spełniają test pochodzenia²⁷.

M. Matczak, stawiając kolejne tezy, poddaje analizie jedną z najważniejszych konstrukcji reguły prawnej w systemie prawa polskiego, regułę konstruującą czynności prawne. Następnie stwierdza, że formalny charakter tych reguł umożliwia ich zastosowanie w sposób niezgodny z ich przeznaczeniem. Fenomen, jak twierdzi, niezgodny z przeznaczeniem wykorzystania reguł konstruujących czynności prawne jest różnie określany w literaturze przedmiotu – albo jako nadużycie, np. w odniesieniu do nadużycia władzy, nadużycia prawa czy nadużycia kompetencji – albo też jako „instrumentalizowanie” prawa²⁸. Cała koncepcja nadużycia formalnej reguły konstruującej opiera się na tezie o pragmatyngwistycznej roli języka, rozumianej jako akt dokonania czynności prawnej. Jak Autor słusznie zauważa, pragmatyngwistyka, jako nauka o użyciu języka, wypracowała wiele interesujących narzędzi analizy, które nadają się do opisu użycia języka prawnego²⁹.

Biorąc to pod uwagę, w pracy M. Matczak posiłkuje się głównie koncepcją J.L. Austina³⁰. Dlatego też zauważa, iż nadużycie reguł można tłumaczyć twierdzeniem, że w akcie użycia reguły musi tkwić jego niezgodność z wymogami tej reguły. Warunki

²⁴ A. Barak, *Purposive...*, s. 26.

²⁵ S. Fish, *There Is...* (tłum. M. Matczak, *Summa...*, s. 74–75).

²⁶ M. Matczak, *Summa...*, s. 23 i n.

²⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 22.

²⁸ Szerzej o regułach konstytucyjnych zob. S. Czepita, *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawoznawstwa*, Szczecin 1996.

²⁹ M. Matczak, *Summa...*, s. 98.

³⁰ Szerzej zob. J.L. Austin, *How...*

dla spełnienia sytuacji prawidłowego zastosowania aktu użycia reguły, które wymienia, to: właściwość podmiotu – jego tożsamość i stan świadomości oraz właściwość samego aktu. We właściwości tego aktu wyróżnia ponadto, odwołując się do Austinowskiej teorii aktu mowy³¹, w aspekcie aktu lokucyjnego – zgodność aktu z wymogami reguły, w aspekcie aktu perlokucyjnego – wywołanie w rzeczywistości pozajęzykowej skutków zgodnych z celem reguły i oczekiwaniami podmiotu działającego. Gdy dochodzi do sytuacji niezgodności „reguła a akt”, należy się dokładnie przyjrzyć tej sytuacji, gdyż nie jest ona *prima facie* oczywista³². Sytuacja ta zachodzi, ponieważ wykonawca aktu spełnił wszystkie wymogi formalne, ale nie rozpoznał znaczenia czynników materialnych. Zdaniem M. Matczaka formalizm koncentruje się na momencie nadania komunikatu przez danego prawodawcę realnego i przekłada ten komunikat nad inne.

4. Semantyka, syntaktyka, pragmatyka

Przy zastosowaniu nowoczesnych pragmalingwistycznych koncepcji języka M. Matczak usiłuje obronić tezę o racjonalności „antyredukcyjnej” wykładni prawa. Semantyka, syntaktyka i pragmatyka komunikacji poprzez prawo, zdaniem Autora, powoduje, że nie do pogodzenia z ideą rządów prawa i zasadą prymatu władzy prawodawczej jest rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego na podstawie grupy przesłanek interpretacyjnych zredukowanej liczbowo w stosunku do całości przesłanek interpretacyjnych dostępnych w danej kulturze prawnej³³. Semantyka i pragmatyka komunikacji poprzez prawo ujmowane pozytywnie nie jest rozumowaniem sylogistycznym, ale stanowi skomplikowany proces rozstrzygnięcia, który jest zgodny z twierdzeniem o obowiązującym prawie, spójnym z możliwie największą liczbą przesłanek interpretacyjnych obecnych w danej tradycji i kulturze prawnej (teza antysylogistyczna)³⁴. Ponadto semantyka, syntaktyka i pragmatyka komunikacji przez prawo powoduje, że rozstrzygnięcie w oparciu o zredukowaną grupę przesłanek jest niespójne i nie do pogodzenia z ideą rządów prawa i zasadą prymatu władzy prawodawczej (teza antyredukcyjna)³⁵.

Tezy zaczerpnięte z pragmalingwistycznych ujęć języka mają za zadanie udowodnienie, że główną cechą pozytywizmu prawniczego jest językowy charakter prawa, a język prawny analizowany w drodze analizy semantycznej, syntaktycznej i pragmatycznej wykazuje, że formalizm prawniczy, jako metoda interpretacji i stosowania prawa, nie odpowiada jego charakterowi³⁶. Tym, co potrafi pogodzić tezę antyredukcyjną z tezą antysylogistyczną, wykazując ich prawdziwość, jest semantyka K-P³⁷. Nazywana tak od nazwisk jej twórców: S. Kripkiego i H. Putnama semantyka kwestionuje tradycyjne pojęcia treści nazw jako zespołu charakterystycznych cech przysługujących desygnatowi danej nazwy, na podstawie których można uznać dany przedmiot za desygnat nazwy bądź wobec braku którejs z nich odmówić mu tego charakteru³⁸. Koncepcja semantyki K-P, nazywana „przyczynową koncepcją referencji”, przenosi punkt ciężkości z intencji odizolowanej od społeczeństwa jednostki na sposób posługiwania się nazwą przez

³¹ J.L. Austin dzieli akty mowy na akt lokucyjny, akt illokucyjny oraz akt perlokucyjny.

³² M. Matczak, *Summa...*, s. 99.

³³ M. Matczak, *Summa...*, s. 132.

³⁴ M. Matczak, *Summa...*, s. 131.

³⁵ M. Matczak, *Summa...*, s. 131.

³⁶ M. Matczak, *Summa...*, s. 134.

³⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 146.

³⁸ M. Matczak, *Summa...*, s. 143 i n.

wspólnotę komunikacyjną. „Odniesienie faktyczne wydaje się określać fakt, iż mówiący jest członkiem społeczności mówiących, którzy używają danej nazwy. Nazwa przeszła do niego, od ogniwa do ogniwa, za sprawą tradycji”³⁹. Zdaniem Autora, tradycyjne podejście semantyczne w naturalny sposób wspiera sylogistyczność formalizmu, pozwalając traktować interpretację i stosowanie prawa jako działanie oparte na subsumpcji. Nowe ujęcia semantyki, oparte na ustalaniu znaczenia poprzez analizę tradycji użycia języka w danej wspólnotie komunikacyjnej, jak dalej twierdzi, unikają sztucznej sylogistyczności rozumowania⁴⁰.

Kolejne założenie semantyki K-P, które ma wspierać tezy M. Matczaka o racjonalności nieformalistycznego ujęcia prawa, polega na przeniesieniu akcentu ze znaczenia osoby mówiącej na znaczenie konwencjonalne. Łączy się ono z wizją języka, w której podmiot posługujący się językiem prawnym schodzi na dalszy plan, a podstawowym przedmiotem zainteresowań staje się sama wypowiedź⁴¹. Przykład, który zdaniem M. Matczaka obrazuje różnicę między odniesieniem mówiącego (*speaker's reference*) a odniesieniem semantycznym (*semantic reference*), jest podawany przez Ch. Hughesa i brzmi następująco: „Załóżmy, że widzisz Smitha grabiącego liście i mylnie bierzesz go za Jonesa. Kiedy mówisz – Widzę, że Jones grabi liście, nazwa, której używasz przy tej okazji, odnosi się do Jonesa. Jednak istnieje pewnie sens, w którym odnosisz się do Smitha (choć pomyliłeś go z Jonesem). Przedmiot, do którego odnosi się mówiący (*speaker's referent*), jest nam dany przez specyficzną intencję odnoszenia się do określonej jednostki (w tym przypadku do mężczyzny grabiącego liście). Nie musi się ona zbiegać (i w tym przypadku się nie zbiega) z przedmiotem odniesienia semantycznego (*semantic referent*) nazwy, której mówiący używa, aby odnieść się do osoby, do której chce się odnieść”⁴².

Semantyka K-P zmienia znaczenia w czasie. Zmiana ta jest związana z dwoma pojęciami występującymi w teoriach obu myślicieli. Pierwsze to pojęcie „chrztu pierwotnego”, wprowadzone przez S. Kripkego, drugie natomiast to *multiple groundings* – tak zwane „wielokrotne ugruntowanie”, oparte na zmianie referencji w czasie⁴³ (pojęcie to zostało wprowadzone przez M. Devitta). Autor wskazuje, że dana nazwa w kolejnych użyciach może różnić się od pierwotnego do tego stopnia, iż w efekcie będzie odnosiła się do innego obiektu. Jak podaje za M. Devittem, by zaszła zmiana odniesienia, sieć powiązań pierwotnie ugruntowanych w jednym obiekcie musi zostać ugruntowana w innym obiekcie. Ustalenie, czy nastąpiła zmiana odniesienia, musi polegać na ustaleniu, czy obiekt, do którego odnosi się w ostatnich ugruntowaniach, jest tym samym obiektem, do którego odnoszono się we wcześniejszych ugruntowaniach. Prawdziwość twierdzeń zawierających przedmiotową nazwę będzie zależeć od tego, co ustalimy. A ustalenie to będzie często trudne⁴⁴.

Koncepcja semantyki K-P zakłada, że terminy języka potocznego używane w języku prawnym mają już łańcuch „wielokrotnych ugruntowań”, ponieważ są używane w praktyce językowej danej wspólnoty komunikacyjnej⁴⁵. Zdaniem M. Matczaka, niektóre z użytych terminów języka prawnego w momencie ich wprowadzania mają specy-

³⁹ M. Matczak, *Summa...*, s. 145.

⁴⁰ M. Matczak, *Summa...*, s. 146.

⁴¹ M. Matczak, *Summa...*, s. 146.

⁴² M. Matczak, *Summa...*, s. 147.

⁴³ M. Matczak, *Summa...*, s. 148.

⁴⁴ M. Matczak, *Summa...*, s. 149.

⁴⁵ M. Matczak, *Summa...*, s. 149.

ficzne znaczenie. Większość jednak wyrażen jest przejmowana z języka potocznego bez zmian. Wraz jednak z upływem czasu na gruncie obu języków ugruntowują się terminy, których użyto w języku prawnym. Dzieje się to na dwóch płaszczyznach. Na płaszczyźnie wyrazów jednoznacznych, jak na przykład „czerwony”, nie sprawia to większych problemów, natomiast na płaszczyźnie wyrazów wieloznacznych, nieostrych, ocennych – jak na przykład „okrutna kara” czy „dobry obyczaj” – problem jest dość istotny. Tak na przykład będzie w odniesieniu do terminu „pojazd”. Może być przecież odnoszony do coraz szerszej grupy obiektów. Tak samo będzie w przypadku terminów takich jak „okrutna kara”, „równe traktowanie” czy „dobry obyczaj”⁴⁶. Wielokrotne ugruntowania, o których pisze M. Devitt, są tu najlepiej widoczne.

W języku prawnym dochodzi do takich „wielokrotnych ugruntowań” często. Weźmy na przykład pojęcia „własności” czy „gospodarczego przeznaczenia prawa”. Zdaniem M. Matczaka polem, na którym dochodzi do „wielokrotnych ugruntowań”, są przede wszystkim orzeczenia sądów i rozstrzygnięcia organów administracji⁴⁷. Zdaniem Autora, prawnicy, używając pojęć języka prawnego, odnoszą je do rzeczywistości przez kilkakrotne odniesienia i jednocześnie dokonują ich ewolucji, zmieniając znaczenie nazw, w drodze zmiany desygnacyjnej (*designation change lub designation shift*)⁴⁸. Koncepcja „wielokrotnych ugruntowań” wykazuje, że tekstualizm nie sprawdza się w badaniu znaczenia języka prawnego. Tekstualizm polega na redukcji przesłanek interpretacyjnych, odcięciu interpretatora od szerokiej wiedzy na temat kontekstu językowego i pozajęzykowego, w którym powstawał i funkcjonuje tekst prawny⁴⁹. Zdaniem M. Matczaka takie akontekstowe i tekstualistyczne podejście do interpretacji tekstu prawnego nie pozwala na prześledzenie historii „wielokrotnych ugruntowań”. Dlatego też zamiast formalistycznego redukcjonizmu należałoby stosować głęboką analizę znaczenia języka prawnego we wszelkich sytuacjach językowych, w których dochodzi do posługiwania się terminami owego języka⁵⁰.

Do najważniejszych sytuacji posługiwania się terminami języka prawnego, o których pisze M. Matczak, należą historia przedlegislacyjna i legislacyjna danego aktu prawnego oraz niewiążące precedensy sądowe i opinie zawarte w piśmiennictwie prawniczym. W większości przypadków odniesienie do intencji legislacyjnej oznacza użycie wypowiedzi prawodawców (zazwyczaj wypowiedzi padających w instytucjonalnych ramach procesu legislacyjnego) do uzasadnienia konkretnego sposobu rozumienia (*reading*) tekstu prawnego⁵¹. Takie ujęcie tekstu pozwala, zdaniem Autora, dookreślić znaczenie tekstu prawnego przez zebranie „materiału porównawczego”, bez odchodzenia od językowej analizy tekstu.

Jak podkreśla M. Matczak, odwoływanie się do precedensów sądowych w rozstrzyganiu interpretacyjnym można traktować jako odwołanie do innych użytych terminów występujących w akcie prawnym, a tym samym jako próbę ustalenia ich znaczenia. Użycia te tworzą kontekst, wobec którego należy rozpatrywać treść aktu⁵². W systemie, w którym sędzia nie ma obowiązku sięgania do poprzednich rozstrzygnięć sądowych, a i tak z nich korzysta, nie ma możliwości wytlumaczenia swojego działania na gruncie for-

⁴⁶ M. Matczak, *Summa...*, s. 150.

⁴⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 150.

⁴⁸ M. Matczak, *Summa...*, s. 150.

⁴⁹ M. Matczak, *Summa...*, s. 152.

⁵⁰ M. Matczak, *Summa...*, s. 152.

⁵¹ M. Matczak, *Summa...*, s. 152.

⁵² M. Matczak, *Summa...*, s. 153.

malistycznie rozumianego pozytywizmu prawniczego. Wcześniejsze rozstrzygnięcia nie spełniają bowiem tak zwanego testu pochodzenia. Uznanie rozstrzygnięć sądowych za „wielokrotne ugruntowania” znaczeń prawnych pozwala wyjaśnić, że w systemie prawa, który nie opiera się na precedensie wiążącym terminy zawarte w akcie, odwołanie się do rozstrzygnięć sądowych jest elementem analizy znaczenia tekstu prawnego⁵³.

Praktyka orzekania wskazuje również, że sędziowie w swoich uzasadnieniach rozstrzygnięć sięgają często do literatury prawniczej, choć przeciw *communis opinio doctorum* nie jest źródłem prawa w naszym porządku prawnym⁵⁴. Autor podkreśla tu, że semantyka K-P traktuje wypowiedzi prawników zawarte w komentarzach i glosach jako materiały pomocne w ustalaniu znaczenia tekstu prawnego, ponieważ są użyciami tych terminów przez członków danej wspólnoty komunikacyjnej⁵⁵. Tym samym, jak twierdzi, argument z literatury prawniczej, pozornie niepozytywistyczny, w świetle semantyki K-P może być zaprezentowany jako argument z zakresu analizy językowej tekstu aktu prawnego. Innymi słowy, semantyka K-P rozszerza narzędzia interpretacyjne, które wpływają, zdaniem M. Matczaka, na głębsze i lepsze poznanie kontekstu danego tekstu prawnego, przez co analiza daje lepsze rezultaty.

Głównym problemem, z którym należy się tu zmierzyć, jest odpowiedź na pytanie, czy „wielokrotne ugruntowania” mają tak istotny wpływ na znaczenia danej nazwy, że w sytuacji, gdy zastosujemy osiemnastowieczny termin „kar okrutnych”, nasz interpretator uwzględni zmianę jego znaczenia, czy nie. Jak przyznaje sam Autor, do analizy tego problemu nie wystarczy sama semantyka. Zwolennicy „starego” formalizmu mogą argumentować, i z pewnością będą, że zmiana znaczenia języka w czasie, nawet jeżeli następuje, nie przeszkadza w preferencyjnym traktowaniu historycznego znaczenia terminów języka prawnego. Mogą podnosić również, iż uwspółcześnienie znaczenia języka prawnego jest równoznaczne z realizacją woli interpretatora, a nie prawodawcy⁵⁶. „Nowi” formaliści postawią w tym miejscu tezę sylogistyczną, na podstawie której stwierdzają, że skoro znaczenie danego fragmentu tekstu prawnego jest jasne, to nie ma potrzeby sięgać do historii legislacyjnej, dorobku doktryny czy analiz prawnoporównawczych⁵⁷. Aby prawidłowo dokonać interpretacji danego tekstu prawnego, należy brać pod uwagę wszelkie przesłanki interpretacyjne, w tym i dorobek historyczny aktu.

M. Matczak sięga następnie do kolejnego założenia, dotyczącego konstrukcji komunikatu między prawodawcą a adresatem reguł. Wybór między znaczeniem historycznym tekstu a znaczeniem współczesnym nie jest wyborem między wolą prawodawcy a wolą interpretatora, lecz kompromisem, wyważeniem woli prawodawcy historycznego i woli innych, następujących po nim prawodawców. Innymi słowy, interpretacja uwzględniająca tło historyczne aktu jest próbą nadania spójności systemowi prawnemu, który obowiązuje w momencie dokonywania interpretacji⁵⁸.

Kolejny zarzut, jaki M. Matczak stawia formalizmowi, to błędne postrzeganie procesu interpretacji. Interpretacja nie jest – jak twierdzi – prostą operacją logiczną, lecz złożonym procesem ustalania, a następnie porównywania poszczególnych znaczeń tekstu prawnego⁵⁹. Autor dodaje do wielości przesłanek interpretacyjnych analizę syntak-

⁵³ M. Matczak, *Summa...*, s. 153.

⁵⁴ M. Matczak, *Summa...*, s. 153.

⁵⁵ M. Matczak, *Summa...*, s. 154.

⁵⁶ M. Matczak, *Summa...*, s. 155.

⁵⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 156.

⁵⁸ M. Matczak, *Summa...*, s. 156.

⁵⁹ M. Matczak, *Summa...*, s. 156.

tyczno-pragmatyczną. Ta analiza, jego zdaniem, doprowadza do twierdzenia o wysokim skomplikowaniu procesu stosowania prawa. Skomplikowanie to wynika z wielokanałowości, diachroniczności i hierarchiczności komunikacji przez prawo⁶⁰. Jako przykład niedoceniań bronięcej przez siebie koncepcji M. Matczak podaje koncepcje J. Wróblewskiego, który zauważył, iż przepis prawny jest sformułowany w języku prawnym. Język charakteryzuje się z punktu widzenia składni, semantyki i pragmatyki. Dla rozważań nad wykładnią podstawową doniosłość mają właściwości semantyczne tekstu oraz różnice znaczeniowe, jakie występują między znaczeniami zwrotów języka prawnego a znaczeniami równokształtnych zwrotów w języku potocznym⁶¹.

Oczywiście założenie o ważności syntaktyki i pragmatyki w interpretacji tekstu prawnego ma za zadanie obalić mit formalistów o konieczności redukcjonizmu przesłanek interpretacyjnych oraz błędnym założeniu sylogistyczności. Przedstawienie założeń o wielokanałowości, diachroniczności i hierarchiczności komunikacji przez prawo ma na celu wykazanie, że preferencja dla tekstualizmu i oryginalizmu jest sprzeczna z założeniami pozytywizmu prawniczego i ideą rządów prawa⁶². Prawnik, dokonując analizy tekstu prawnego, musi dokonać skomplikowanego procesu pogodzenia znaczenia pierwotnego i znaczenia zmienionego w czasie, a następnie rozpatrzyć każde znaczenia w zgodzie z obowiązującym prawem. Dzięki takiemu podejściu w analizie większy nacisk kładzie się na system prawa, a nie na wolę jednego z prawodawców realnych, który miał wpływ na powstanie owego tekstu prawnego⁶³.

5. Holizm interpretacyjny

Kolejna część pracy M. Matczaka podnosi najważniejsze kwestie przemawiające za słusznością tezy o tzw. holizmie interpretacyjnym. Autor stara się w niej wykazać, że wskazane przez niego trzy błędy formalizmu: błąd jednokanałowości, błąd unichroniczności i błąd ahierarchiczności, wpływają negatywnie na metody interpretacyjne i zaprzeczają idei rządów prawa. Błąd jednokanałowości zakłada, że komunikacja prawa przebiega jednokanałowo, podczas gdy zdaniem M. Matczaka ma ona zdecydowanie charakter wielokanałowy⁶⁴. Po stronie nadawców znajduje się bowiem kilka podmiotów (prawodawców realnych), których komunikaty musi scalić ich odbiorca. Błąd unichroniczności polega na tym, że prawo nie jest traktowane jako komunikat o charakterze diachronicznym, bowiem momenty nadania poszczególnych komunikatów prawnych są, zdaniem M. Matczaka, rozłożone w czasie, a odebranie ich przez podmiot stosujący prawo następuje w innym momencie niż nadanie tych komunikatów. Formalizm zostaje tu skrytykowany jako pogląd, który nie radzi sobie z problemem zmiany znaczenia tekstu prawnego w czasie, ponieważ bierze pod uwagę jedynie historyczną intencję prawodawcy („stary” formalizm) lub upraszcza problem hierarchiczności, jak robi to „nowy” formalizm⁶⁵. Kolejny błąd – hierarchiczności, polega na nieuwzględnianiu hierarchii komunikatów prawnych, nadawanych przez poszczególnych prawodawców realnych. Zdaniem Autora komunikaty prawodawców wyższych hierarchicznie mogą

⁶⁰ M. Matczak, *Summa...*, s. 159.

⁶¹ M. Matczak, *Summa...*, s. 159.

⁶² M. Matczak, *Summa...*, s. 160.

⁶³ M. Matczak, *Summa...*, s. 160.

⁶⁴ M. Matczak, *Summa...*, s. 181.

⁶⁵ M. Matczak, *Summa...*, s. 181.

modyfikować znaczenie tych nadawanych przez prawodawców niższych w hierarchii. Tu formalizm zostaje skrytykowany, jako stanowisko, które nie uwzględnia wpływu zasad ogólnych (np. konstytucyjnych) na decyzję stosowania prawa⁶⁶.

Podsumowując krytykę formalnego ujęcia prawa Autor stawia tezę, że przeciwwagą dla błędów formalizmu może być tylko tak zwany „holizm interpretacyjny”. Zdaniem M. Matczaka pogląd zrodzony w filozofii hermeneutycznej⁶⁷, że komunikacja przez prawo przebiega wielokanałowo, diachronicznie i hierarchicznie, jest odpowiedzią na pytanie o sposób interpretacji i rozumienia tekstu prawnego. Interpretator powinien operować w analizie tekstu prawnego wszelkimi dostępnymi narzędziami umożliwiającymi poznanie znaczenia tekstu. Holizm interpretacyjny postuluje, przeciwnie do formalizmu, maksymalizację przesłanek interpretacyjnych stosowanych w procesie ustalania znaczenia tekstu prawnego⁶⁸. Formalizm zapomina o najważniejszych zasadach prawa wynikających choćby z konstytucji, holizm natomiast podkreśla ich podstawową rolę i często się do nich będzie odnosił w procesie ustalania znaczenia danego komunikatu prawnego⁶⁹.

Zaletą holizmu jest unikanie błędu jednokanałowości, gdyż nie pozwala on patrzeć na tekst jak na fragment tekstu odizolowany od innych komunikatów prawnych. Tak jednak funkcjonuje formalistyczna koncepcja interpretacji prawa. Zakłada ona bowiem, że komunikat wynika tylko z jednego kanału między prawodawcą realnym a adresatem. Holizm zaś pojmuje ten kanał jako złożony proces wielu komunikatów, wynikający z konstytucjonalizacji prawa. Oprócz „zwykłych” komunikatów – ustaw czy rozporządzeń, prawodawca kieruje do adresatów inne komunikaty w postaci zasad ogólnych, kierunkowych czy programowych⁷⁰. Wyklucza to zastosowanie reguły kolizyjnej (*lex specialis derogat legi generali*), ponieważ w takiej sytuacji zbiegu dwóch przepisów nie dochodzi nie tyle do kolizji reguł, ile do relacji „zasada ogólna” – „zasada szczególna” i jest to normalna sytuacja uelastyczniania reguł⁷¹. Formalizm, traktując taką sytuację jako kolizję, popełnia błąd jednokanałowości, ponieważ różnicuje znaczenie szczegółowych i ogólnych zasad komunikatów prawodawcy⁷². Na poparcie swojego wyводу M. Matczak odwołuje się do Schauerowskiej preferencji stosowania reguł lokalnych. Zdaniem F. Schauera najważniejszą regułą jest najczęściej ta, która jest umieszczona w aktach niższego rzędu (*priority of the most locally applicable rule*)⁷³.

Formalizm pomija również fakt wielokanałowości komunikatu prawnego. Dokonuje preferencji jednego prawodawcy, pomijając inne przepisy relewantne dla danej sprawy⁷⁴. Formalistyczny interpretator nie dopuszcza do udziału innych prawodawców realnych. W „starym” formalizmie problem ten jest widoczny podwójnie, bowiem oryginalizm, który nadaje priorytet historycznej intencji prawodawcy, wzmacnia tym samym „lokalność” formalistycznej interpretacji prawa⁷⁵. Takie rozumienie tekstu prawnego zaprzecza semantycznym właściwościom języka prawnego. Brak uwzględnienia wielo-

⁶⁶ M. Matczak, *Summa...*, s. 181.

⁶⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 182.

⁶⁸ M. Matczak, *Summa...*, s. 182.

⁶⁹ M. Matczak, *Summa...*, s. 182.

⁷⁰ M. Matczak, *Summa...*, s. 183.

⁷¹ M. Matczak, *Summa...*, s. 185.

⁷² M. Matczak, *Summa...*, s. 185.

⁷³ M. Matczak, *Summa...*, s. 185.

⁷⁴ M. Matczak, *Summa...*, s. 186.

⁷⁵ M. Matczak, *Summa...*, s. 186.

kanałowości komunikatów spełniających test pochodzenia podważa filar pozytywizmu prawniczego oraz ideę rządów prawa. Rozwiązaniem jest holistyczne podejście do prawa, które, unikając błędu jednokanałowości, zakłada równouprawnienie każdego z elementów tekstu prawnego, bez względu na jego poziom ogólności. Taka metoda znana jest w derywacyjnej koncepcji wykładni prawa i nie jest niczym nowym. Założeniem tej koncepcji jest twierdzenie, że decyzja interpretacyjna nie może prowadzić do sytuacji, w której jakiś element tekstu prawnego uznany jest za niepotrzebny⁷⁶.

Holizm zakłada, z czym nie zgadza się formalizm, że tekst prawny jest permanentnie niejasny i zawsze wymaga interpretacji. Niejasność ta wynika z dwupoziomowej struktury komunikatów prawnych. Do pierwszego zaliczyć należy zbiór komunikatów nadanych przez prawodawcę realnego (ustawy, rozporządzenia, ale i zasady ogólne, w tym konstytucja)⁷⁷. Drugi to zbiór komunikatów prawodawcy idealnego. Buduje się go przez wykorzystanie wszystkich komunikatów prawodawcy realnego i staje się on wypowiedzią mającą charakter normy prawnej⁷⁸. Budowa normy prawnej zakładana przez derywacyjną koncepcję wykładni prawa, zdaniem M. Matczaka, wspiera argument o wielokanałowości komunikatu prawnego. Norma prawna jest efektem skomplikowanego procesu myślowego składającego się z kilku etapów⁷⁹. W celu jej zanalizowania musimy najpierw ustalić zbiór relewantnych komunikatów prawnych, prawodawców realnych (przepisów prawnych), następnie ustalić, który z nich ma charakter podstawowy, ustalić zmianę w czasie komunikatów, ustalić modyfikacje, które występowały w czasie obowiązywania danego komunikatu i zbadać, jak wpłynęły na komunikat podstawowy oraz sformułować komunikat ostateczny w postaci komunikatu prawodawcy idealnego (normy prawnej w terminologii derywacyjnej koncepcji wykładni). Pytanie, na które należy odpowiedzieć, dotyczy zakresu przesłanek interpretacyjnych, tj. czy powinny obejmować obszar semantyczny i syntaktyczny komunikacji przez prawo, czyli znaczenie i strukturę wypowiedzi prawodawców realnych i końcowej wypowiedzi prawodawcy idealnego, czy należy rozszerzyć ten obszar na elementy rzeczywistości pozajęzykowej, które jednak mogą wpływać na znaczenie wypowiedzi padających w komunikacji przez prawo, czyli intencję i cel prawodawcy⁸⁰.

Wszystkie wymienione powyżej zarzuty przeciwko formalizmowi dają podstawę do uznania za najlepszą formę interpretacji holistyczne podejście do prawa. Najważniejszą jego zaletą jest fakt, że dzięki odpowiednim założeniom metodologicznym można analizować język prawa w ujęciu diachronicznym, przyjmując założenie o dwóch prawodawcach – realnym i idealnym.

5. Wątpliwości

Powyższa rekonstrukcja głównych tez pracy jest prawidłowa, ale wśród polskich czytelników zrodzi ona z pewnością uwagi polemiczne. Postarajmy się ograniczyć tylko do tych, które są niezależne od tła filozoficznego pracy M. Matczaka. Trzeba tylko podkreślić, że w polskiej teorii prawa nie było jeszcze próby budowy teorii wykładni w oparciu o koncepcję semantyki K-P. Polskie teorie wykładni z reguły nawiązują do

⁷⁶ M. Matczak, *Summa...*, s. 187.

⁷⁷ M. Matczak, *Summa...*, s. 187.

⁷⁸ M. Matczak, *Summa...*, s. 187.

⁷⁹ M. Matczak, *Summa...*, s. 188.

⁸⁰ M. Matczak, *Summa...*, s. 189.

tradycji Szkoły Lwowsko-Warszawskiej, a w szczególności filozofii języka zbudowanej przez K. Ajdukiewicza. Już na pierwszy rzut oka widać, że jest to wizja języka zbudowana na kompletnie różnych podstawach, a omówienie tego zagadnienia wymagałoby osobnego studium, dla którego w przyszłości ta praca z pewnością stanie się inspiracją.

Przejdźmy teraz do wątpliwości bardziej praktycznej natury. Zdaniem M. Matczaka w interpretacji prawa sądy administracyjne zbyt rzadko korzystają ze standardów konstytucyjnych i wspólnotowych, odwołując się głównie do zastosowania wykładni językowej i systemowej oraz takich pojęć formalnych jak: racjonalność prawodawcy, niesprzeczność i hierarchia systemu prawnego, reguły kolizyjne związane ze szczególnością (np. *lex specialis derogat legi generali*), a także powoływanie się na orzecznictwo sądowe i literaturę prawniczą. Autor uznaje, że są to wskaźniki zjawiska nazwanego formalizmem prawniczym.

Reakcja środowiska sędziowskiego na ten zarzut została wyrażona już przez B. Gruszczyńskiego⁸¹. Była to reakcja na raport opublikowany przed wydaniem omawianej książki, ale istota raportu stała się częścią omawianej monografii. Zarzuty stawiane raportowi zostały jasno zawarte w kilku punktach:

- a) w systemie prawa stanowionego przepisy szczególne stanowią konkretyzację zasad konstytucyjnych i wspólnotowych oraz służą realizacji wartości w zasadach tych wyrażonych,
- b) w większości przypadków nie zachodzi sprzeczność między przepisami szczególnymi a zasadami konstytucyjnymi i wspólnotowymi, co czyni zbędnym powoływanie przez sąd w każdym orzeczeniu klauzul generalnych,
- c) kwestia klauzul generalnych nie istnieje także w sprawach, w których spór toczy się o fakty (czyli w większości spraw rozpatrywanych przez sądy administracyjne), a nie o brzmienie normy prawnej,
- d) ze względów przytoczonych w pkt a–c liczba odesłań w orzeczeniach sądowych do „wartości” konstytucyjnych i wspólnotowych z natury rzeczy nie może być wysoka, a ocena poziomu orzecznictwa na podstawie liczby wspomnianych odesłań nie jest miarodajna. Co więcej, zdarzają się orzeczenia zawierające postulowane odesłania, ale które merytorycznie są błędne,
- e) sądy mają obowiązek badania zgodności przepisów aktów wykonawczych z ustawami, Konstytucją i aktami wspólnotowymi, a ocena realizacji tego obowiązku przez przedstawicieli nauki jest pożądana. Należy przyjąć jednak inne kryteria oceny niż te, które zastosował Autor analizowanego raportu.

Widać wyraźnie, że nieporozumienie wywołało użycie w raporcie terminu „odesłania do standardów”, które zostało zrozumiane jako wymóg „mechanicznego” wskazywania w uzasadnieniach na przepisy konstytucyjne i wspólnotowe. M. Matczak w swojej odpowiedzi na tę krytykę⁸² przekonująco odparł szereg argumentów.

Spór ujawnił jednak wątpliwość co do trafności wyboru wskaźników służących do zoperacjonizowania zmiennej „formalizm”. Powstają pytania: czy wystarczą tutaj same powołania Konstytucji RP i prawa wspólnotowego? Czy bez rzetelnej analizy treści argumentacji zawartych w uzasadnieniach można coś powiedzieć o obecności lub nieobecności wartości

⁸¹ Zob. B. Gruszczyński, *Czy formalizm orzeczeń sądów administracyjnych oznacza powierzchowne rozpoznanie sprawy?*, „Prawo i Podatki” 2006/4.

⁸² M. Matczak, *Jakimi kryteriami kierują się sędziowie rozstrzygając daną sprawę?*, „Prawo i Podatki” 2006/4.

konstytucyjnych w orzecznictwie? Twórcy raportu jakby sami popadli w „formalizm” w wyborze wskaźników, unikając w ten sposób analizy treściowej orzecznictwa.

W monografii pojawia się jednak jeszcze głębszy problem. Czytelnik odczuwa, że nawiązanie przez Autora do orzecznictwa amerykańskiego i ocena polskiego orzecznictwa z punktu widzenia tam stosowanych kryteriów jest niebezpiecznym zabiegiem. Prawo i orzecznictwo sądowe i jego jurysprudenca są zawsze zjawiskami lokalnymi, związanymi z historią i tradycją danego kraju. Dla orzecznictwa amerykańskiego charakterystyczny jest w zasadzie brak kontaktu między tzw. akademią i sędziami. W przeciwieństwie do sądownictwa niemieckiego, refleksja prawnicza w Stanach Zjednoczonych jest mało nastawiona na analizy pojęciowe, jest bardzo narracyjna i praktyczna. Ma to swoje dobre i złe strony. Dobrą stroną jest silne osadzenie prawa w kategoriach zrozumiałych dla przeciętnego obywatela, złą stroną jest brak dążenia do zbudowania pomostu między prawem a nauką, częste odrzucanie uporządkowania pojęciowego kultury prawnej typowego dla nauk uznawanych za praktyczne.

W polskiej nauce prawa dominuje dość zintegrowana siatka pojęciowa dotycząca wykładni prawa, dyskusja na temat wykładni jest również z reguły wielowarstwowa, poczynając od kwestii filozoficznych, teoretycznych, aż po problemy tzw. ideologii wykładni.

Orzecznictwo nie izoluje się od nauki prawa i w większości orzeczeń sądowych znajdujemy odniesienia do prac naukowych na temat wykładni prawa. Autor w zasadzie z tych dyskusji nie korzysta i przenosi kategorie kultury amerykańskiej do oceny polskiego orzecznictwa. Byłoby to dopuszczalne, gdyby przeprowadził przedtem analizę obu kultur prawnych, wy dobył miejsce nauki prawa w obu porządkach prawnych. W zasadzie w kulturze takiej jak niemiecka czy polska nie można dokonać krytyki orzecznictwa, abstrahując od krytyki nauki prawa. W niej należy szukać źródeł postaw charakteryzujących sędziów. Brak takiej analizy powoduje, że polski czytelnik odczuwa szereg rozważań Autora jako uproszczenia.

Sam formalizm, choć ciekawie przedstawiony w kategoriach jurysprudenckich, słabo odnosi się do polskiego sądownictwa. Np. dlaczego akurat stosunek do wykładni językowej ma być wyznacznikiem formalizmu? W naszej kulturze prawnej formalizm ujmujemy raczej jako preferowanie pewnych wartości nazywanych formalnymi. Klasycznym przykładem jest legalizm. Język nie jest tutaj sprawą istotną. Równie dobrze strona postępowania może odczuwać orzeczenie sądowe jako formalistyczne, bo odwołujące się tylko do bezwzględного obowiązywania reguły, zarzucając sądowi, że nie posłużył się np. zasadą proporcjonalności. Taki spór nie dotyczy języka, ale zakresu obowiązywania normy. Jeśli sąd waży zasady i daje pierwszeństwo zasadom chroniącym wartości formalne, to nie jest to spór o rolę wykładni językowej, ale o rolę wartości „substancjalnych” w ocenie obowiązywania prawa. Problemowi wartości formalnych w sądowym stosowaniu prawa J. Wróblewski poświęcił swoją znakomitą (nieco zapomnianą) pracę pt. *Wartości w sądowym stosowaniu prawa*. Ta praca oraz orzecznictwo TK lepiej oddają sens terminu formalizm w naszej kulturze prawnej. W ich kontekście stosowanie wykładni językowej może, ale nie musi być przejawem formalizmu. Jest to zatem „słaby” wyznacznik postawy formalnej w naszej kulturze prawnej, mimo że tak ważny jest dla niektórych sędziów amerykańskich.

Również z tej odrębności pojęciowej wynikają nieporozumienia dotyczące formalizmu sądowych uzasadnień. Przede wszystkim Autor unika ujawnienia specyfiki postępowania sądów kasacyjnych. Instytucja kasacji w zasadzie nie jest szeroko stosowana w sądach amerykańskich. Tymczasem sądy administracyjne w Polsce są tylko sądami

kasacyjnymi, a zatem, w odczuciu polskiego prawnika, z natury rzeczy są sądami bazującymi na formalizmie. Orzeczenia reformatoryjne są tutaj wyjątkami. W Polsce problem ten był analizowany szeroko w orzecznictwie TK. Trybunał zastanawiał się nad granicami formalizmu sądu kasacyjnego w relacji ochrony prawa obywatela do rzetelnego sądu. Znow mamy przykład nieadekwatności pojęcia formalizmu zastosowanego w monografii w stosunku do wrażliwości prawnika wychowanego w polskiej kulturze prawnej.

Kolejne pole dyskusji zrodziły również „przedsady” stosowane przez SN. Tutaj również pojawiają się zarzuty formalizmu bez żadnego związku z kategorią wykładni językowej. Rodzi się podejrzenie, że zarzut formalizmu w kształcie, który spotykamy w kulturze amerykańskiej, nie jest relewantny dla naszej kultury prawnej. W polskiej kulturze prawnej zarzut formalizmu łączy się z nieufnością wobec formalnych wartości prawnych (legalizm, sprawiedliwość formalna), które mogą być wspierane nie tylko przez wykładnię językową.

W monografii M. Matczaka ważną rolę odgrywają kategorie, które na gruncie polskiej nauki prawa muszą być uznane za bardzo nieprecyzyjne. Sam termin „stosowanie prawa” nie został wyjaśniony, a już różnica między stosowaniem prawa w systemie precedensowym i ustawowym jest zasadnicza. Termin „język prawny” na gruncie ustawy i na gruncie orzeczenia precedensowego w *common law* to coś zupełnie innego. Podobnie nieprecyzyjne jest pojęcie standardu konstytucyjnego na gruncie koncepcji prawa administracyjnego wywodzonego systemowo z Konstytucji RP. W przypadku takiej koncepcji prawa administracyjnego chodzi raczej o wykładnię systemową, a nie standardy. Sam termin „standard” np. w relacji do zasady prawnej nie został w pracy doprecyzowany.

Również użycie terminu „zasada prawna” wobec wielości teorii zasad (J. Wróblewski, Z. Ziemiński, R. Alexy, R. Dworkin) wymagałoby poważnego doprecyzowania. Jest to o tyle ważne, że przecież Autor chce wykazać obcość formalizmu w myśli pozytywistycznej. Szerokie stosowanie w pracy kategorii takich jak „standard”, „zasada” wymaga wyjaśnienia, z jakim pozytywizmem mamy tutaj do czynienia. Z literatury wiemy przecież, że współcześnie pozytywizm prawniczy jest wewnątrznie bardzo zróżnicowany.

Szkoda zatem, że Autor nie korzystał szerzej z polskich prac na temat stosowania prawa i teorii wykładni. Nie chodzi oczywiście o wezwanie do ich uznania, ale choćby do wykazania ich nieprzydatności w omawianym w pracy sporze. Polski czytelnik ma wrażenie, że nie byłoby łatwo to udowodnić. Wiele problemów było już w naszej literaturze omówionych, a przynajmniej dyskutowanych. W samej nauce prawa administracyjnego na problemy, o których mowa, zwracał uwagę w swych artykułach B. Brzeziński⁸³ już w 2002 r. Warto również wspomnieć, że problemy wykładni językowej w prawie administracyjnym omówiła A. Bielska-Brodziak w swej pracy, napisanej już po ukazaniu się monografii M. Matczaka, podważając przekonanie sądów administracyjnych o pierwszeństwie wykładni językowej bez odwoływania się do kategorii formalizmu⁸⁴.

⁸³ Zob. B. Brzeziński, *Poglądy sędziego Antonina Scalii na wykładnię prawa i ich odbiór w amerykańskiej doktrynie prawniczej*, w: *Przemiany doktrynalne i systemowe prawa publicznego. Studia dedykowane Profesorowi Wincentemu Bednarkowi*, Olsztyn 2002, s. 58–62; B. Brzeziński, *Intencjonalizm jako koncepcja wykładni prawa i jego krytyka w Stanach Zjednoczonych Ameryki*, w: *W kręgu prawa podatkowego i finansów publicznych. Księga dedykowana profesorowi Cezaremu Kosikowskiemu*, Lublin 2005, s. 57–66; B. Brzeziński, *Wykładnia prawa podatkowego w Zjednoczonym królestwie Wielkiej Brytanii, w Irlandii Północnej oraz w Republice Irlandii*, „Kwartalnik Prawa Podatkowego” 2003/1, s. 9–25.

⁸⁴ A. Bielska-Brodziak, *Interpretacja tekstu prawnego na podstawie orzecznictwa podatkowego*, Warszawa 2009.

6. Zakończenie

Ostatecznie jednak należy zgodzić się z apelem Autora o stosowanie holizmu interpretacyjnego. Można mieć wrażenie, że po oddzieleniu tła filozoficznego, które buduje dla swej teorii M. Matczak, chodzi o tzw. kompleksową wykładnię prawa, która jest akceptowana przez SN i TK, a w znacznie mniejszym stopniu przez NSA. SN wyraża ten postulat jako konieczność stosowania dyrektywy *omnia sunt interpretanda*. Termin „holizm” podkreśla konieczność interpretowania prawa kontekstowo, uwzględniania przede wszystkim ogólnych zasad prawa. Zwraca uwagę na dynamikę języka zmieniającego się w czasie. Ponadto przypomina, że język prawny ma charakter performatywny, dzięki czemu elementem analizy jego znaczenia staje się badanie elementów kontekstu wypowiedzianych komunikatów prawnych. Na gruncie języka prawnego, jak i potocznego dochodzi do „wielokrotnych ugruntowań”, które muszą być brane pod uwagę przy ustalaniu znaczenia danego fragmentu tekstu prawnego. Istotą tego etapu jest zbadanie zmian znaczenia terminów języka prawnego, które mogły następować poprzez kolejne „wielokrotne ugruntowania”. Te „wielokrotne ugruntowania” mogą mieć różny charakter i dlatego konieczne jest szerokie zbadanie danego tekstu prawnego.

BIBLIOGRAFIA:

- Barak A. (2005). *Purposive Interpretation in Law*. Princeton-Oxford: Princeton University Press.
- Bielska-Brodziak A. (2009). *Interpretacja tekstu prawnego na podstawie orzecznictwa podatkowego*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Brzeziński B. (2002). Poglądy sędziego Antonina Scali na wykładnię prawa i ich odbiór w amerykańskiej doktrynie prawniczej. In S. Pikulski, W. Pływaczewski, J. Dobkowski (Eds.). *Przemiany doktrynalne i systemowe prawa publicznego. Studia dedykowane Profesorowi Wincentemu Bednarkowi*. Olsztyn: Uniwersytet Warmińsko-Mazurski.
- Brzeziński B. (2005). Intencjonalizm jako koncepcja wykładni prawa i jego krytyka w Stanach Zjednoczonych Ameryki. In H. Dzwonkowski, J. Głuchowski, A. Pomorska, J. Szolno-Koguc (Eds.). *W kręgu prawa podatkowego i finansów publicznych. Księga dedykowana profesorowi Cezaremu Kosikowskiemu*. Lublin: Wydawnictwo UMCS.
- Brzeziński B. (2003). Wykładnia prawa podatkowego w Zjednoczonym królestwie Wielkiej Brytanii. w Irlandii Północnej oraz w Republice Irlandii. *Kwartalnik Prawa Podatkowego*, 1, 9-25.
- Czepita S. (1996). *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawoznawstwa*. Szczecin: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego.
- Eskridge Jr W.N. & Frickey P.F. (1990). Statutory Interpretation as Practical Reasoning. *Stanford Law Review*, 42, 321-384.
- Fish S. (2005). There Is No Textualist Position. *San Diego Law Review*, 42(1), 629-650.
- Grey T. (1999). *The New Formalism*. Stanford Law School Working Papers 4. Stanford: University of Stanford.
- Gruszczyński B. (2006). Czy formalizm orzeczeń sądów administracyjnych oznacza powierzchowne rozpoznanie sprawy?. *Prawo i Podatki*, 4, 23-26.
- Marmor A. (2005). The Immorality of Textualism. *Loyola of Los Angeles Law Review*, 38, 2063-2080.
- Matczak M. (2006). Jakimi kryteriami kierują się sędziowie rozstrzygając daną sprawę?. *Prawo i Podatki*, 4, 25-28.
- Matczak M. (2007). *Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa*. Warszawa: Scholar.
- Scalia A. (1997). *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law: An Essay*. Princeton: Princeton University Press.