

GIUSEPPE ZACCARIA, *Postdiritto. Nuove fonti, nuove categorie*, Bologna: Il Mulino 2022, ss. 364.

DOI:<https://doi.org/10.18290/rnp23333.6>

We włoskim wydawnictwie Il Mulino ukazała się ciekawa pozycja *Postdiritto. Nuove fonti, nuove categorie*, której autorem jest wybitny znawca teorii prawa Giuseppe Zaccaria. W moim odczuciu, tak sformułowany tytuł monografii z natury rzeczy powinien wzbudzić zainteresowanie czytelnika, już na wstępie prowokując go do postawienia pytania: czy naprawdę w obecnej rzeczywistości można mówić o zjawisku „postprawa”, a skoro tak jest, to należałoby zapytać: jakie faktory cechują ten nowy, osobliwy fenomen? Poszukując odpowiedzi na to pytanie, na początku pragnę podkreślić, że po wnikliwej lekturze tego opracowania udzielenie jednoznacznej odpowiedzi na nie nie jest łatwe, z tego powodu, że nie stanowi ono zwartej, kompozycyjnej całości, ponieważ w jego skład weszło aż czternaście rozdziałów o różnorodnej tematyce, w większej części o charakterze przyczynkarskim, już wcześniej opublikowanych w formie artykułów, które Autor ułożył w trzech częściach, zatytułowanych kolejno: *Pozytywność prawa we współczesnej rzeczywistości (La positività del diritto, oggi)*, *Interpretacja i argumentacja (Interpretazione ed argomentazione)* oraz *Nowe instrumenty dla prawa (Nuovi strumenti per il diritto)*.

W recenzji tej odejdę od standardowej metodologii pisanego typu publikacji, w tym sensie, że syntetycznie nie przedstawię treści poszczególnych rozdziałów, ale podejmę próbę ukazania myśli Profesora w przedmiocie fenomenu postprawa.

Już w pierwszym rozdziale poświęconym problematyce nowych źródeł i nowych kategorii postprawa (*Nuove fonti, nuove categorie per il postdiritto*) Zaccaria rzetelnie ukazał proces ewolucji koncepcji współczesnego prawa. W jego opinii, kluczowy wyznacznik zaistniałych zmian przejawia się w dwuwymiarowości typu: destrukcja–pluralizm, co – jego zdaniem – znalazło wyraz w procesie rozkładu osiemnastego i dziewiętnastowiecznych koncepcji prawa, a także w nasilającym się otwarciu na tendencje pluralistyczne. Źródeł powstałych transformacji Autor upatruje głównie w zjawiskach migracyjnych, które sprokurowały doktrynalne podważenie klasycznej triady porządków prawnych: państwo – suwerenność – terytorium. Nawiązując do spostrzeżeń Johna P. Dawsona, emerytowany profesor Uniwersytetu w Padwie utrzymuje, że tworząca się współczesna architektura systemów prawnych jednak nie jest do końca czytelna. W jego opinii istotnym przejawem zaistniałych zmian jest proces erozji prymatu prawa ustawodawczego. *De facto* stan, o którym pisze, znajduje od-

zwierciedlenie zwłaszcza w obszarze stosowania prawa. Zaccaria uważa, że obecnie prawnik w podejmowaniu decyzji nie może wyłącznie opierać się na ustalonej jak dotąd hierarchii źródeł, gdyż w nowej rzeczywistości obserwuje się wzrastające znaczenie zasad prawnych, generujących nowy sposób interpretacji, bazujący nie na modelach statycznych, ale na modelach dynamicznych.

Problem szczególnego waloru jurydycznych pryncypiów we współczesnych porządkach prawnych włoski teoretyk prawa podjął także w rozdziale ósmym i dziewiątym części drugiej (marginalnie pojawi się on jeszcze w innych rozdziałach). W pierwszym z wymienionych zatytułowanym *Jeszcze o interpretacji i zasadach prawnych (Ancora su interpretazione e principi giuridici)* punktem wyjścia analiz stały się dwie tezy, za które uznał: zmianę procesu stanowienia prawa i strukturalną modyfikację systemu źródeł prawa. Zauważył, że we współczesnej rzeczywistości z jednej strony występują procesy deformalizacji prawa i wzrostu liczby ośrodków decyzyjnych, z drugiej zaś ma miejsce proces recepcji prawa cudzoziemców. W związku z tym, w jego przekonaniu, przed interpretatorem stoi niezwykle istotne, a zarazem trudne zadanie koordynacji rekompozycji systemowej. Posiłkując się myślą takich autorytetów, jak Josef Esser, Ronald Dworkin oraz James Colemann, podkreślił, że w tym przedsięwzięciu kluczową rolę powinny odegrać wspomniane zasady prawne, którym należy przywrócić pierwotne znaczenie w sensie elementów konstytutywnych systemu. Eksponując szczególny walor tych pryncypiów, Zaccaria określił współczesne prawo mianem prawa dla pryncypiów, skłaniając się ku tezie, że w porządkach prawnych pełnią one funkcję koordynacyjną i jednoczącą.

Wątek zasad prawnych pojawił się też w rozdziale dziewiątym *O równowadze w prawie (Sul bilanciamento del diritto)*. Popierając się dziełem *Legalität und Legitimität* autorstwa Carla Schmitta oraz nawiązując do spostrzeżeń Ronalda Dworkina i Herberta L.A. Harta, Profesor zauważył, że po drugiej wojnie światowej w porządkach prawnych, z reguły opartych na konstytucjonalizmie, z biegiem czasu odstępowano od modelu reguł abstrakcyjnych norm generalnych, opartych na systemem bazującym na zasadach prawnych. W związku z tym, w jego przekonaniu, w tej nowej sytuacji w przypadku pojawienia się trudności interpretacja nie polega, jak twierdził Robert Alexy, na odwoływaniu się do reguł, ale do równowagi pryncypiów (*bilanciamento dei principi*), w której kluczową rolę pełni pryncypium proporcjonalności.

Kontynuując, powróćmy jeszcze raz do części pierwszej monografii. Uważam, że czytelnik tej pozycji uprawniony jest do wyartykułowania tezy, że Zaccaria głównych powodów zjawiska ewolucji prawa dopatruje się w umiędzynarodowieniu i procesie globalizacji. Do tego wątku nawiązał w drugim rozdziale *Niejednoznaczność terminu «kryzys prawa» i zmiana paradygmatów prawnych (L'equivoco della «crisi del diritto» ed il mutamento dei paradigmi giuridici)*, uznając za istotne *novum* we współczesnej doktrynie wyeksponowanie problematyki praw człowieka oraz uznanie waloru jurysprudenencji europejskiej. W jego opinii, faktory te wywarły istotny wpływ na proces zmiany paradygmatów prawnych, o którym to procesie w nauce pisał wybitny teoretyk nauki Thomas Kuhn.

Poza tym, w swych wnikliwych, głębokich merytorycznie wywodach Profesor nie abstrahował od kolejnego ważkiego zjawiska współczesnej rzeczywistości, jakim jest wpływ cyfryzacji na aplikację prawa, czemu poświęcił niektóre wątki w rozdziale

trzecim *Figury podejmowania sędziowskich rozstrzygnięć: kalkulacyjność, precedensy, decyzja robotyczna* (*Figure del giudicare: calcolabilità, precedenti, decisione robotica*) oraz rozdziale piątym *W stronę predykcyjnej sprawiedliwości* (*Verso una giustizia predittiva*). W pierwszym z nich nawiązał do sytuacji istniejącej w Holandii, gdzie funkcjonuje platforma online służąca rozpatrywaniu spraw mediacyjnych oraz rozstrzyganiu kontrowersji pozasądowych. Zaccaria nie popada jednak w katastrofizm z powodu „dyktatury algorytmów”, gdyż tendencję tę postrzega w kategoriach pewnej transformacji w obszarach stanowienia i aplikacji prawa. Grożącego poważnego niebezpieczeństwa natomiast włoski teoretyk prawa dopatruje się w korzystaniu ze sztucznej inteligencji, czemu poświęcił rozdział piąty, w którym przewiduje, że w tym wypadku nastąpi konflikt nowego prawa z ustalonym dotąd katalogiem prawa człowieka. W jego opinii, potencjalne zagrożenie wynika stąd, że w przypadku sztucznej inteligencji rozstrzygnięcia następują bez udziału wolności decyzyjnej, gdyż nie jest ona wyposażona w tak istotne dla ludzi atrybuty, jakimi są wolność czy świadomość.

W części drugiej części monografii głównym przedmiotem zainteresowania Autora stała się problematyka interpretacji oraz argumentacji (*Interpretazione ed argomentazione*). Również i tutaj pragnę zapytać o autorskie *novum*.

W rozdziale szóstym opatrzonym tytułem *Interpretacja ustaw* (*L'interpretazione della legge*) Zaccaria, opierając się na myśli Josefa Essera, stanął na stanowisku, że w procesie interpretacji z jednej strony należy mieć na uwadze fenomen dialogu występującego pomiędzy tekstem a kontekstem, z drugiej zaś istotne jest uwzględnienie myśli prawodawcy. Przy czym kontekst rozumie on w sensie dynamicznym – jako syntezę kontekstów twórczego działania oraz kontekstu aplikacji. W jego opinii, w interpretacji należy m.in. wziąć pod uwagę znaczenie ujęte w konkretnym kontekście historyczno-kulturowym. *De facto* wysiłek interpretatora polega na dekontekstualizacji tekstu w celu jego rekontekstualizacji, w sensie ułożenia go w nowych uwarunkowaniach. Kontekst interpretacji, pluralizm normatywny, transformacje w obszarze źródeł oraz znaczenia ustawodawstwa, wielość języków występujących w tekstach norm Zaccaria uznał za czynniki wywierające kluczowy wpływ na dynamiczny proces interpretacji.

Kolejny, siódmy rozdział włoski teoretyk prawa poświęcił problematyce interpretacji tekstualnej i pluralizmu kontekstów prawnych (*Interpretazione testuale e pluralità dei contesti*). Opierając się na tekstualizmie Antoniego Scali, holizmie konstytucyjnym Akhila Reeda Amara, teorii znaczenia autorstwa Riccardo Guastiniego i Vittorio Villi, wyraził pogląd, że poszczególne poziomy teksty prawnego: lingwistyczny, intencjonalny oraz kontekstualistyczny wykluczają się wzajemnie, gdyż występują na wielu płaszczyznach niezwykle złożonej operacji, jaką jest interpretacja. W konkluzji z kolei nawiązał do poglądu amerykańskiego pioniera badań nad semantyką logiki modalnej Saula Kripkego, który opowiedział się za przejściem od teorii znaczenia bazującej na warunkach prawdy do teorii asertywności oraz uzasadnienia. Zaccaria stanął na stanowisku, że uzasadnienie powinno odnosić się nie tyle do zasad, ile do faktów. Stąd też w centrum uwagi powinien znaleźć się fakt, a nie reguła.

Rozdział dziesiąty nosi trudny do przetłumaczenia tytuł *Uzasadnienie. Dowodzenie w prawie* (*Dare ragioni. La giustificazione nel diritto*). Odnosząc się do obecnej rzeczy-

wistości, Autor twierdzi, że czasy współczesne są czasami argumentacji, gdzie dominują teorie interpretacyjne o charakterze antyformalistycznym, w których kładzie się szczególny nacisk na argumenty uzasadniające interpretację. Według Zaccarii na ten koncept istotny wpływ wywarła myśl Paula Ricoeura, który w swym dyskursie w sposób szczególnie wydatnił dialektyczną współzależność pomiędzy interpretacją a argumentacją, za nim poszli tacy przedstawiciele współczesnych teorii argumentacji jak Frederick Schauer, Brian Leiter oraz Manuel Atienza. W punkcie czwartym włoski teoretyk prawa zajął się kwestią korelacji zachodzącej pomiędzy językiem prawnym a argumentacją, wskazując, że w interpretacji język pełni funkcję argumentacyjną. W jego przekonaniu, argumentacja pozostaje w ścisłym związku z powodem (*ragione*). Spostrzegł też, że z reguły pojawia się w niej sekwencja powodów. Uważa jednak, że nie należy absolutyzować żadnego z nich.

Część trzecią książki Zaccaria opatrzył tytułem *Nowe instrumenty dla prawa* (*Nuovi strumenti per il diritto*). Ustosunkowując się do tego obszaru monografii, pragnę zauważyć, iż treści poszczególnych rozdziałów nie całkiem korespondują z tytułem części. Taki stan wynika z faktu, że ta część, podobnie jak poprzednie, jest zbiorem artykułów Profesora. Moim zdaniem dla uważnego czytelnika tej pozycji, do których przecież i ja należę, nie to jest jednak najważniejsze. Istotne jest dla mnie przede wszystkim przesłanie Zaccarii będące rezultatem namysłu nad współczesnym konceptem prawa. Pragnę zauważyć, że ten teoretyk prawa, przeciwstawiając iusnaturalizm iuspozytywizmowi, wyraźnie optuje za tezą, że we współczesnym rozstrzygnięciu spraw należy powrócić do wartości, które utraciły walor w wielu systemach prawnych z powodu dominującego pozytywizmu.

I tak, w rozdziale jedenastym *Przyszłość teorii prawa państwach systemu Civil Law* (*Il futuro della teoria del diritto nei paesi di Civil Law*) Autor spostrzegł, że w naszych czasach na dalszym planie znalazł się paradygmat iuspozytywizmu ze względu na wyraźny kryzys tego nurtu, w wyniku czego jego miejsce zajęły dynamiczne koncepcje prawa. Argumentując, Zaccaria nawiązał do poglądu Harta, zwracając uwagę, że obecnie w stosowaniu prawa z reguły nie uwzględnia się wymiaru etycznego normy, a kładzie się duży nacisk na wymiar praktyczny. Ukazując spektrum teorii iusnaturalistycznych (G. Radbruch, J. Finnis, R. Alexy), obiektem szczególnej uwagi Profesora stała się hermeneutyka oraz filozoficznoprawne studia nad uzasadnieniem i argumentacją prawniczą. W jego opinii, w obecnej rzeczywistości za istotne *novum* należy uznać rehabilitację *ratio* praktycznego, w którym istotną rolę odgrywają prawne zasady, stwarzające podejmującemu decyzje możliwość określenia wartości, na których je oprze.

W ten nurt wpisuje się także rozdział dwunasty zatytułowany *Manifest w sprawie filozofii hermeneutycznej prawa* (*Manifesto per una filosofia ermeneutica del diritto*). Tutaj Zaccaria posiłkował się esejem Arthura Kaufmanna *Dal giusnaturalismo e del positivismo giuridico all'ermeneutica*, w którym ten wybitny filozof prawa przy zastosowaniu metod hermeneutycznych zmierzał do przewyciężenia opozycji zachodzącej pomiędzy iusnaturalizmem a pozytywizmem, co w efekcie doprowadziło do wyeksponowania kwestii rehabilitacji *ratio* praktycznego, o którym pisali też Dworkin, Hart, Raz czy Finis. W tym rozdziale, tak jak i w poprzednim, Zaccaria – nawiązując do posthartowskiego konceptu *soft positivism* – po raz kolejny podkreślił z całym naciskiem, że sędzia w podejmowaniu decyzji powinien przede wszystkim kierować się wartościami.

Zasadniczym motywem rozdziału trzynastego stało się ustosunkowanie włoskiego teoretyka prawa do spuścizny Ronalda Dworkina (*In dialogo con Ronald Dworkin*). Spośród szerokiego wachlarza tematyki poruszanej przez Dworkina skupił uwagę na dwóch kwestiach jurysprudencji (*jurisprudence*) oraz interpretacyjnej teorii prawa (*interpretivist theory of law*). Wskazał, iż jego nowatorstwo polegało m.in. na tym, że zanegował możliwość odwołania się przez sędziego do standardów pozaprawnych, stając na stanowisku, że w fazie decyzyjnej norma społeczna powinna stać się dla niego obowiązkiem wiążącym; zasady prawne zaś winny wiązać ze względu na swój walor moralny. Z drugiej zaś strony, Autor monografii wykazał, iż prawne pryncypia również odegrały istotną rolę w interpretatywizmie Dworkina. Wyraził pogląd, iż praktyka z natury rzeczy jest interpretatywna. Prawnik zatem, stosując prawo, powinien uwzględnić wymiar moralny.

Kończąc, zaprezentowaną pozycję należy uznać za poważny wkład w obszar teoretycznoprawnych oraz filozoficznoprawnych badań nad fenomenem współczesnego prawa. Pomimo, w głównej mierze, przyczynkarskiego charakteru rozważań Autora w większości rozdziałów, uważny czytelnik z ich treści potrafi wyodrębnić koncept i komponenty postprawa, które w tytule monografii wskazał Profesor. Pragnę jednak podkreślić, iż ten wybitny włoski teoretyk prawa nie popada z tego powodu w egzystencjalny oraz prawniczy pesymizm, ale szuka wyjścia z impasu. Wyraźnie sprzeciwiając się pozytywizmowi, dróg wyjścia upatruje w przywróceniu pierwotnego znaczenia zasadom prawnym oraz w powrocie w podejmowaniu prawniczych decyzji do systemu wartości.

I jeszcze jedno, uważam, że omówiona monografia powinna skłonić do refleksji nie tylko cywilistów, ale również i kanonistów. Zaccaria w swym namyśle wskazuje na zmianę paradygmatów we współczesnych porządkach prawnych. W tym kontekście należałoby zapytać: czy pewnej zmiany paradygmatu nie obserwujemy również w prawie kościelnym. Pragnę zauważyć, iż w obiegu znalazła się m.in. pozycja Carla Fantappie *Per un cambio di paradigma. Diritto canonico, teologia e riforme nella Chiesa*, w której Autor optuje za tezą o zamianie paradygmatu w kanonicznym porządku prawnym, odnosząc to zjawisko do synodalności. Poza tym, sporo uwagi komentatorów przykuwa papieska adhortacja apostolska *Amoris laetitia*, której zapisy mają nie tylko wymiar prawny, ale i moralny. Na rynku wydawniczym pojawiła się monografia *Diritto canonico e teologia morale. Evoluzione storica e prospettiva interdisciplinare in relazione con la quaestio fori*, autorstwa Filadelfio Alberto Iraciego, w której włoski kanonista zaprezentował nie tylko wspólną dziejową drogę teologii moralnej i prawa kanonicznego, ale również ukazał rozdroża tych bliskich sobie dyscyplin, optując za powrotem do wcześniejszego stanu. W tym kontekście rodzi się zatem pytanie, czy w *Amoris laetitia* nie obserwujemy zjawiska pewnego powrotu do niego, a związku z tym powstaje wątpliwość, czy nie jesteśmy świadkami ewolucji kanonicznego porządku prawnego. Uważam, iż te zasygnalizowane wątki domagają się podjęcia wnikliwych i rzetelnych badań.

Ks. Ginter Dzierżon

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie
ginter.dzierzon@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5116-959X>