

Dr hab. prof. UŚ Tomasz Pietrzykowski  
Katedra Teorii i Filozofii Prawa  
Wydział Prawa i Administracji  
Uniwersytet Śląski w Katowicach

**Recenzja rozprawy doktorskiej**  
**Pani mgr Magdaleny Glanc pod tytułem „Debata Hart-Devlin. Studium z teorii prawa”**  
**napisanej pod kierunkiem prof. dr. hab. Jerzego Zajadło, Gdańsk 2018**

**I. Tematyka i cele badawcze rozprawy**

Przedłożona przez Panią mgr Magdalenę Glanc rozprawa doktorska poświęcona została dyskusji, zainicjowanej w latach 1960. Przez dwóch wybitnych brytyjskich prawników – sędziego Patricka Devlin oraz filozofa prawa Herberta L. A. Hart. Do jej rozpoczęcia doszło na kanwie postulatów reform prawodawstwa brytyjskiego w odniesieniu do kryminalizacji kontaktów homoseksualnych oraz zachowań związanych ze zjawiskiem prostytucji. Zasadniczym przedmiotem tego sporu była natomiast kwestia dopuszczalności i celowości tzw. wymuszania moralności przez prawo, to jest kryminalizacji czynów ze względu nie tylko na ich negatywną ocenę moralną.

Tak pojmowany przedmiot dyskusji podejmuje w istocie jedno z najistotniejszych zagadnień filozofii prawa, a spór Harta z Devlinem doprowadził do sformułowania wielu spośród pojęć i argumentów, które ukształtowały współczesne pojmowanie zagadnień tzw. moralizmu prawa, przenosząc na grunt debat prawnych podstawowe dylematy etyki i filozofii moralności, takie jak metaetyczny spór o obiektywizm wartości moralnych, zasada krzywdy J. S. Milla, granice autonomii jednostki wobec społeczeństwa czy moralne uwarunkowania przymusu państwowego. Nie tylko zaowocowało to ogromną literaturą z pogranicza filozofii prawa, etyki i prawa karnego (z udziałem tak pierwszorzędnych postaci XX-wiecznej filozofii prawa, jak chociażby R. Dworkin, J. Feiberg, J. Raz, J. Rawls czy J. Finnis) ale także w bezpośredni sposób wpłynęło na ewolucję współczesnego prawodawstwa zachodniego kręgu kulturowego w wielu fundamentalnych kwestiach z pogranicza moralności i prawa.

Z tych względów nie mam żadnych wątpliwości co do zasadności dokonanego przez doktorantkę wyboru tematu przygotowanej przez nią rozprawy. Poruszone w niej zagadnienia w szczególny sposób ogniskują szereg istotnych i bezpośrednio doniosłych praktycznie wątków filozoficznoprawnych. Niektóre z nich stały się od samego początku bezpośrednim przedmiotem debaty Devlina i Harta. Inne zaś wyłaniały się dopiero w trakcie kolejnych faz tej dyskusji, w miarę włączania się do niej kolejnych badaczy, rozwijających istotną dla niej argumentację oraz eksponujących wcześniej niedostrzegane aspekty sporu.

Jednocześnie, dyskusja ta pozostała niemal niezauważana w polskim piśmiennictwie prawniczym, w tym także filozoficznoprawnym, a odniesienia do niej mają charakter wzmianek lub sporadycznych głosów odnoszących się do jej poszczególnych wątków. Szersze włączenie się w nią polskiej myśli prawniczej ma szansę znacząco pogłębić jakość wielu sporów toczących się na gruncie dylematów legislacyjnych i orzeczniczych w polskim prawodawstwie i praktyce tworzenia i stosowania prawa.

Z tych względów nie mam najmniejszych wątpliwości, że rozprawa porusza ważny i interesujący problem naukowy, łączący w sobie zarówno walory teoretyczno-poznawcze, jak i bezpośrednie implikacje praktyczne. Moralne aspekty działalności prawodawczej, w tym zwłaszcza operowania prawem karnym, stanowią bodaj najwyraźniejszy i najbardziej kluczowy punkt styku refleksji filozoficznoprawnej z bezpośrednio odczuwalną przez każdego obywatela praktyką funkcjonowania prawa i państwa.

## **2. Struktura, zawartość i strona formalna rozprawy**

Rozprawa składa się ze wstępu, trzech głównych rozdziałów merytorycznych, rozdziału zawierającego zakończenie oraz wykazu źródeł. We wstępie doktoranta uzasadnia wybór tematyki oraz przedstawia jej najogólniejszy zarys, a także wyjaśnia przyjętą w rozprawie metodologię. Wskazuje, że jako swoje zadanie rozumie raczej uporządkowanie dyskusji i podnoszonych w niej problemów, niż zajmowanie własnego stanowiska w będącym przedmiotem jej zainteresowania sporze.

W kolejnych rozdziałach merytorycznych autorka prezentuje kolejno następujące zagadnienia. Przede wszystkim starannie rekonstruuje historyczno-prawne tło debaty, nie tylko rozwoju i stanu prawodawstwa w zakresie penalizacji prostytucji i homoseksualizmu wraz z głośnymi w owych czasach procesami sądowymi, ale także okoliczności powołania

Komisji Wolfendena. Przedstawia przebieg jej prac oraz zawartość przedstawionego przez nią raportu, który stał się bezpośrednim katalizatorem sporu Devlin-Hart.

Następnie, w rozdziale drugim reasumuje sam przebieg dyskusji między głównymi adwersarzami, prezentując zarówno ich sylwetki, jak i zasadnicze rysy głoszonych przez nich poglądów. Następnie przechodzi do przedstawienia zasadniczych wątków pojawiających się w toku dalszych kolei zainicjowanego przez nich sporu. W rozdziale trzecim wskazuje na echa sporu o moralizm prawa w orzecznictwie amerykańskim, w tym zjawiska „judicial moral activism”. Każdy z rozdziałów zakończony jest wnioskami, a całość rozprawy - podsumowującym wyniki badań autorki zakończeniem (będącym zarazem ostatnim, czwartym rozdziałem dysertacji).

Zarówno zasadnicza struktura rozprawy, jak i jej strona formalna nie budzą moich zastrzeżeń i wskazują na bardzo rzetelne przestudiowanie przez doktorantkę zarówno filozoficznoprawnych poglądów formułowanych w toku sporu o moralizm prawa, jak i ich historycznego i faktograficznego kontekstu. Stanowi to z pewnością bardzo mocną stronę i dużą zaletę przedłożonej przez doktorantkę rozprawy.

Autorka wykonała solidną pracę badawczą i w sposób nie budzący moich wątpliwości wykazała znakomite umiejętności posługiwania się warsztatem naukowym i wyprowadzenia wniosków w oparciu o bardzo szeroki i różnorodny materiał źródłowy. Rozprawa jest także bardzo starannie dopracowana od strony formalnej, z szerokim wykorzystaniem i właściwym doбором źródeł, klarownym formułowaniem myśli (jedynie w kilku miejscach zdarzają się fragmenty nie do końca dopracowane, pozostawiając niejasności w użytych przez nią sformułowaniach, które mogą rodzić niepewność, co do właściwego rozumienia prezentowanych przez autorkę poglądów).

Na podkreślenie zasługuje dbałość doktorantki o stawianie ostrożnych tez, unikających nadmiernych generalizacji i w zdecydowanej większości przypadków znajdujących bardzo silne oparcie w przedstawianych przez nią argumentach i źródłach. Uwagę zwraca także staranność w dążeniu do możliwie wiernej rekonstrukcji niejednokrotnie trudnych, zniuansowanych i subtelnych stanowisk zajmowanych przez filozofów prawa uczestniczących w dyskutowanym sporze (nie tylko samego Devlina i Harta lecz także wielu kolejnych autorów, jacy uwzględnieni zostali w przeprowadzonych przez doktorantkę rozważaniach).

Pewien niedosyt budzi dość nieśmiało - zwłaszcza jak na zakres badań autorki oraz bogactwo materiału zgromadzonego w rozprawie - wyartykułowanie przez nią celów podjętego przez nią przedsięwzięcia. Przede wszystkim nie widzę powodów, dla których dokonując tak wnikliwej analizy poglądów formułowanych w toku trwającej już ponad pół wieku debaty doktorantka nie miałaby pokusić się o ich własną ocenę i zajęcie stanowiska przynajmniej w odniesieniu do części twierdzeń wysuniętych przez Devlina i Harta, zwłaszcza, że stały się one przedmiotem bardzo wnikliwej i krytycznej analizy innych omawianych przez nią autorów, biorących udział w kolejnych fazach dyskusji nad moralizmem prawa. Doktorantka w różnych miejscach swoich rozważań w istocie formułuje sporo tego rodzaju wniosków (i bardzo dobrze), nie mając niejako śmiałości „przyznać się” do tego już na etapie otwarcie deklarowanych celów badawczych. W wyniku tego realizuje niejako „z naddatkiem” postawione przed sobą na wstępie zamierzenia badawcze.

Za bardzo cenne osiągnięcie badawcze uważam zarówno rozdział poświęcony argumentom Devlina i Harta, oraz kolejnym włączającym się w dyskusję nad moralizmem prawa autorów, jak i prezentujący obecność dyskutowanych przez nich zagadnień i podnoszonych kwestii w istotnych orzeczeniach sądowych zapadających w amerykańskim Sądzie Najwyższym. Szkoda, że autorka nie zdecydowała się na przywołanie chociażby kilku przykładowych dylematów tego rodzaju na gruncie praktyki orzeczniczej lub prawodawczej polskiego lub europejskiego porządku prawnego. Nie mam jednak wątpliwości, że doktorantka wyposażona taki aparat teoretyczny, jaki zaprezentowany został w przedłożonej przez nią rozprawie, jeszcze niejednokrotnie weźmie aktywny udział w debatach, które toczyć będą się wokół problematyki moralizmu prawa pojawiającej się w sprawach rozstrzyganych przez bliższe nam kulturowo sądy lub organy prawodawcze.

W przyjętej w rozprawie strukturze moje wątpliwości budzi przede wszystkim konstrukcja zakończeń poszczególnych rozdziałów oraz całej rozprawy. Ze względu na złożoność i różnorodność problematyki poruszanej w pracy celowym byłoby, gdyby zawierały one jedynie zwięzłe zreasumowanie ustaleń poczynionych w odpowiednich partiach pracy. Tymczasem autorka wykazuje wyraźną skłonność do poruszania w zakończeniach zupełnie nowych wątków, znacznie wykraczających poza to, co zostało już omówione w odpowiednich partiach rozprawy. Utrudnia to nieco właściwą percepcję toku prowadzonego przez nią rozumowania (niejednokrotnie już obejmującego sporo złożonych zagadnień jednocześnie) i prowadzi momentami do pewnego dygresyjnego „rozmywania”

się wyводу. Nakłada to na czytelnika pewne dodatkowe wymagania percepcyjne, które mogą potencjalnie stanowić trudność, zwłaszcza dla odbiorcy, który nie byłby specjalistą zaznajomionym już wcześniej z poruszaną przez autorkę problematyką (uwaga na może mieć znaczenie zwłaszcza na etapie ewentualnego przyszłego redagowania tekstu rozprawy na potrzeby publikacji adresowanej do szerszego grona odbiorców, chociażby tylko prawników nie zajmujących się na co dzień filozofią prawa).

W odniesieniu do rozdziału 2. - najistotniejszego z punktu widzenia tematyki rozprawy (a tym samym najobszerniejszego) przyjęty przez autorkę zamysł systematyzacyjny wydaje się zasadny i przekonujący. Po omówieniu stanowisk Devlina i Harta dalszy tok rozważań został podzielony na dwie główne części – stanowiska kolejnych autorów broniących posługiwania się na gruncie prawa karnego jakoś rozumianą zasadą krzywdy (a więc głoszących poglądy raczej antymoralistyczne), a następnie autorów stojących po stronie różnych wersji moralizmu prawnego. W praktyce jednak ten, wydawałoby się, w pełni racjonalny układ nie okazał się w pełni czytelny. Złożoność i zniuansowanie poglądów poszczególnych autorów zaliczonych przez autorkę do każdej z grup powoduje bowiem, że linia rozgraniczająca obrońców różnych postaci „zasady krzywdy” oraz „moralizmu prawnego” ulega w istocie bardzo mocnemu zamazaniu. Być może czytelniejszą formułą byłoby ograniczenie części prezentującej kolejno poglądy poszczególnych autorów, na rzecz wyodrębnienia dodatkowego rozdziału porządkującego możliwe rozumienia zasady krzywdy, warianty moralizmu prawnego oraz rozumienia autonomii jednostki, a także konsekwencje, jakie wynikają z nich dla zakresu etycznie dopuszczalnej ingerencji prawnej w życie i decyzje jednostek.

Choć nie w każdym przypadku podzielam prezentowane przez autorkę interpretacje omawianych przez nią poglądów uważam, że zasadnicze tezy rozprawy zostały podbudowane solidną argumentacją i wnikliwymi badaniami źródłowymi, a ewentualne kontrowersje merytoryczne wokół ich zasadności nie mogą w żadnej mierze podważać walorów przeprowadzonych przez nią dociekań. Doktorantka dokonała oryginalnej i owocnej analizy zarówno podłoża sporu Devlin-Hart, jak i rozwoju prezentowanych w jego toku stanowisk dotyczących dopuszczalnej ingerencji prawa karnego w wolność jednostek ze względu na moralną dezaprobatę określonych zachowań. Ponadto, trafnie i interesująco odniosła toczący się w filozofii prawa spór do praktyki orzeczniczej wskazując na obecność jego kluczowych wątków w praktyce sądowej oraz doniosłość formułowanych w nim

argumentów dla rozstrzyganych w niej dylematów i kontrowersji etyczno-prawnych. Przeprowadzone przez nią rozważania w wielu wypadkach pogłębiają rozumienie kluczowych pojęć dotyczących styku moralności i prawa, w tym zróżnicowania możliwych do obrony wersji moralizmu prawnego, zasady krzywdy oraz autonomii jednostki w kontekście prawnokarnych instrumentów władzy państwowej.

### 3. Uwagi krytyczne i polemiczne

Recenzowana rozprawa zawiera mnóstwo interesujących spostrzeżeń w sposób szeroki ujmując tytułowe zagadnienie sporu Lorda Particka Devlina z Herbertem L. A. Hartem. Unika zarazem, pod zasadniczymi względami, powierzchowności i wtórności. Jednakże węzłowy charakter problematyki relacji prawa do moralności, będący *clou* dyskutowanej przez nią kontrowersji filozoficznoprawnej, stanowi z jednej strony ogromną zaletę rozprawy (sprawiając, że trafia ona w samo sedno jednego z kluczowych wątków refleksji etycznoprawnej), z drugiej zaś – jej obciążenie. Bardzo trudno bowiem zakreślić granice, w jakich winien utrzymywać się wywód tak, aby skutecznie uniknąć zarzutu niedostatecznego wyeksponowania takich czy innych aspektów poruszanych zagadnień (które mają charakter niemal niewyczerpalny). Doktorantka dokonała określonego wyboru, bardzo szczegółowo rekonstruując tło historyczne debaty oraz formułowane w jej toku argumenty, poszukując także odzwierciedlenia jej zasadniczych wątków w orzecznictwie sądowym. Wymusiło to z kolei jedynie śladowe poruszenie szeregu wątków, które pod różnymi względami zapewne pozwoliłyby jeszcze w innym świetle spojrzeć na dyskutowane w rozprawie zagadnienia.

Do tego rodzaju aspektów należy zwłaszcza związek (lub jego brak) pomiędzy kluczową dla Devlina tezą o dezintegracji, a socjologicznymi poglądami Emile Durkheima dotyczącymi roli sankcji karnych dla utrzymania solidarności społecznej i przeciwdziałania ryzyku osłabiania się więzi umożliwiających wewnętrzną integrację społeczeństwa (anomii). Związek pomiędzy tezą Devlina a koncepcją Durkheima sygnalizowany był zresztą przez samego Harta i choć jego rzeczywiste istnienie pozostaje kwestią w dużym stopniu dyskusyjną, to jego ewentualna walidacja otwierałaby nieco inne pole dyskusji, co do obecnego rozumienia i statusu tezy o dezintegracji po upływie ponad półwiecza rozwoju teoretycznej i empirycznej wiedzy socjologicznej.

Drugim wątkiem, który pozostał poza zakresem zainteresowania autorki jest relacja pomiędzy omawianymi przez nią kwestiami moralizmu prawnego, a koncepcją tzw. neutralności moralnej prawa, zwłaszcza klasycznymi dla niej poglądami Johna Rawlsa, wyrażonymi w pracy „Liberalizm polityczny” poświęconej w całości kwestii możliwości pogodzenia uniwersalnego prawodawstwa z pluralizmem „rozległych doktryn dobrego życia”, uważanym przez Rawlsa za niejako nieodłączną cechę wolnego społeczeństwa. Z tej perspektywy problematyką prawa karnego w warunkach pluralizmu moralnego zajmował się także znany polski filozof prawa – Wojciech Sadurski (*Moral Pluralism and Liberal Neutrality*, Kluwer 1990). Ten kierunek dyskusji nad neutralizacją (i tym samym „a-moralizacją”) etyczną prawa karnego został przez autorkę niemal zupełnie pominięty.

Najistotniejsze jednak wydaje mi się niedocenienie przez autorkę problematyki metaetycznej. Doniosłość i nowatorskość stanowiska Devlina można bowiem (i moim zdaniem – należy) postrzegać także w tym, że podjął się on zdecydowanej obrony moralizmu prawnego nie opierając go jednak na klasycznych podstawach swego rodzaju „naiwnego” obiektywizmu etycznego. Innymi słowy dopuszczalność wymuszania przez prawo moralności nie wynika z obowiązku prawodawcy obrony określonych „obiektywnie prawdziwych” pryncypiów moralnych, wiążących wszystkich bez względu na ich osobiste przekonania etyczne (a więc mających niejako walor obowiązywania „absolutnego”). Devlin odrzuca tego rodzaju ugruntowanie moralizmu prawa, odwołując się do racji instrumentalnych, a więc roli wspólnych wartości i zasad moralnych (niezależnie od tego, jaką mają treść i na ile koresponduje ona lub odbiega od jakiejś „obiektywnie słusznej” moralności). Jak brzmi słynne, cytowane zresztą przez autorkę, sformułowanie użyte przez Devlina - „wrogiem społeczeństwa jest nie błąd [moralny] ale obojętność”.

Jestem zdania, że tego rodzaju unowocześnienie moralizmu, jako potencjalnej podbudowy filozoficzno-etycznej karania za czyny niemieszczące się w liberalnej zasadzie krzywdy stanowi jedną z kluczowych wartości debaty Devlina z Hartem. Wątek ten znalazł natomiast bardzo niewielkie odzwierciedlenie w wywodach autorki. Zaznaczam jednocześnie, że powyższa uwaga może mieć charakter merytorycznej polemiki, doktorantka ma bowiem pełne prawo do zarówno własnej interpretacji stanowiska Devlina, jak i tym bardziej własnej oceny, jakie aspekty jego stanowiska zasługują na wyeksponowanie i stanowią zasadniczy walor wypracowanej i bronionej przez niego wersji moralizmu prawnego.

Za bardzo wartościowe uważam natomiast zasygnalizowanie przez doktorantkę dwóch wątków, które pojawiają się - niestety - dopiero w zakończeniu, które (podobnie jak zakończenia poszczególnych rozdziałów) obok podsumowania i zreasumowania osiągniętych już wyników zawiera wiele nowych, niezwykle interesujących refleksji. Jednym z nich jest kwestia szczególnego statusu wolności seksualnej i związanego z nią specyficznego „roszczenia do nieingerencji” – wymagającego, jak należy zapewne rozumieć, wskazania jakichś silniejszych niż w innych przypadkach racji, niezbędnych do usprawiedliwienia jakiegokolwiek istotnego jej tej właśnie wolności (czy aby nie byłyby to wyłącznie racje związane ze ściśle rozumianą krzywdą, jaką korzystanie z wolności seksualnej mogłoby wyrządzić innym?) Drugim tego rodzaju bardzo obiecującym polem badawczym, jakie zasygnalizowane zostało przez doktorantkę, jest rola prawa, jako instrumentu „poprawiania” moralności. Tego rodzaju relacja prawa do moralności musiałaby chyba, jak się wydaje, stanowić implikację każdej takiej wersji moralizmu prawnego, która unikałaby wskazywanej przez wielu polemistów Devlina (przede wszystkim Ronalda Dworkina) pułapki odwoływania się prawa nie do jakiejś racjonalnie zrewidowanej „moralności krytycznej” społeczeństwa ale bezpośrednio do jego aktualnej w danym momencie „moralności pozytywnej”. Można jedynie żałować, że te dwie kapitalnie interesujące kwestie, wyłaniające się z analizy przebiegu zainicjowanej przez Devlina i Harta dyskusji, pojawiają się dopiero na samym końcu rozprawy i zostają jedynie niejako zaanonsowane. Wskazuje to wszakże dobitnie, że praca włożona przez doktorantkę w prześledzenie i zrekonstruowanie sporu Devlin-Hart przyniosła rzeczywiście efekty wykraczające daleko poza jedynie wzbogacenie wiedzy na temat ważnego epizodu w historii XX-wiecznej filozofii prawa, lecz umożliwiła dostrzeżenie i otwarcie przez nią wielu nowych „fascynujących ścieżek” filozofii prawa wieku XXI.

#### 4. Wnioski

Recenzowana rozprawa Pani mgr. Magdaleny Glanc zawiera interesujące i oryginalne opracowanie naukowe poświęcone jednemu z centralnych wątków współczesnej debaty filozoficznoprawnej, to jest postrzegania i funkcjonowania prawa, jako narzędzia „wymuszania moralności”. Autorka nie tylko prezentuje poruszane w dysertacji zagadnienia w sposób pogłębiony i osadzony w szerokim kontekście historycznym, filozoficznym i



prawniczym. Wykazuje ponadto w sposób nie budzący wątpliwości jak dalece spór pomiędzy dwoma wybitnymi przedstawicielami prawoznawstwa XX-wieku, ukształtował debatę filozoficznoprawną na ten relacji moralności i prawa na wiele kolejnych dekad, znajdując odbicie w kluczowych dylematach praktyki sądowej i ewolucji prawodawstwa ostatnich dziesięcioleci. Analizując genezę, przebieg i konsekwencje tego sporu dokonuje wielu ustaleń badawczych, które nie tylko porządkują i pogłębiają stan wiedzy na temat relacji moralizmu prawnego i zasady krzywdy, jako dwóch fundamentalnych filozoficznych punktów odniesienia dla charakterystyki relacji prawa i moralności, lecz także odsłaniają istotne nowe pytania mogące prowadzić do dalszego pogłębiania stopnia rozumienia tych relacji i nasuwanych przez nie problemów. Recenzowana rozprawa dowodzi znakomitego opanowania przez doktorantkę warsztatu naukowego oraz zdolności samodzielnego formułowania i rozwiązywania problemów badawczych w bardzo trudnej i wielowątkowej przestrzeni badawczej – relacji prawa do moralności.

Najistotniejsze uwagi krytyczne, jakie przedstawione zostały w niniejszej recenzji dotyczą przede wszystkim możliwych do szerszej eksploracji wątków, które autorka potraktowała marginalnie, koncentrując się na innych, uznanych przez siebie za donioślejsze lub bardziej interesujące. Uwzględniając złożoność i wieloaspektowość podjętej w rozprawie tematyki nie mam żadnych wątpliwości, że tego rodzaju różnica ocen w pełni mieści się z granicach uprawnionego wyboru jednych obszarów badań kosztem innych (nawet jeżeli recenzent życzyłby sobie poznać stanowisko autorki również w odniesieniu do spraw, które nie zostały przez nią szerzej omówione) i w żadnej mierze nie powinna być traktowana jako zarzut pod adresem konstrukcji czy kompletności rozprawy. Przeprowadzone przez doktorantkę w przedłożonej rozprawie badania i osiągnięte za ich pomocą rezultaty uważam za **pełni odpowiadające** wymaganiom przewidzianym w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (t. j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1789) i z tych względów wnoszę o przyjęcie recenzowanej rozprawy i dopuszczenie Pani mgr Magdaleny Glanc do dalszych etapów przewodu doktorskiego.

Katowice, 27 sierpnia 2018 r.

