

CNOTY
SĘDZIOWSKIE
Refleksje prawnicze

CNOTY SĘDZIOWSKIE

Refleksje prawnicze

redakcja
Tomasz Widłak

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego
Gdańsk 2023

Stan prawny na dzień 21 lutego 2023 r.

Recenzent
dr hab. Mateusz Stępień, prof. UJ

Redaktor Wydawnictwa
Agnieszka Kołwzan

Projekt okładki i stron tytułowych
Jan Rutka

Na okładce
Honoré Victorin Daumier, *The Three Judges*, 1858–1860,
watercolor and brush and black gouache, with charcoal,
on ivory laid paper, 36,3 × 53,8 cm, The Art Institute Chicago
(na prawach licencji Creative Commons Zero (CC0))

Skład i łamanie
Michał Janczewski

Publikacja sfinansowana z projektu NCN
„Sędziowie i cnoty. Studium aretycznej teorii sądownictwa”
nr 2018/31/B/HS5/03181

© Copyright by Uniwersytet Gdański
Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego

ISBN 978-83-8206-535-0

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot
tel. +48 58 523 11 37, tel. kom. +48 725 991 206
e-mail: wydawnictwo@ug.edu.pl
wydawnictwo.ug.edu.pl

Księgarnia internetowa: wydawnictwo.ug.edu.pl/sklep/

Druk i oprawa
Zakład Poligrafii Uniwersytetu Gdańskiego
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot
tel. +48 58 523 14 49

Spis treści

Wykaz skrótów	7
Tomasz Widłak	
Tytułem wstępu: jurysprudencja cnót	9

Część I

Poszczególne cnoty sędziowskie

Jerzy Zajadło	
Odwaga – w kryzysie konstytucyjnym najważniejsza z sędziowskich cnót	37
Tomasz Widłak	
Mądrość sędziego	49
Monika Figurska	
Pokora sędziowska	71
Mateusz Grabarczyk	
<i>Judicial sustainability</i> jako pożądana cnota sędziowska	85
Karol Gregorczyk	
Rekonstrukcja cnót i wad sędziego na podstawie dzieł Williama Shakespeare’a	101

Część II

Cnoty sędziowskie – konteksty i inspiracje

Paweł Sut	
Cnoty sędziowskie a brak prawnej odpowiedzialności sędziów za opresyjne orzecznictwo (uwagi na tle praktyki orzeczniczej polskiego Trybunału Konstytucyjnego)	123

Przemysław Rybiński	
Na przedpolu cnoty. O związkach	
między kształtem praktykowanego prawa a etyką sędziego	147
Maciej Fingas	
Krytycyzm jako cnota sędziowska –	
z perspektywy procesu karnego	161
Małgorzata Węgrzak	
Cnoty sędziowskie a teoria argumentacji	
w hiszpańskiej jurysprudencji	179
Aleksander Piskorz	
Sędziowie w zagrożeniu – cnoty sędziowskie	
w obliczu sporu o praworządność	201

Część III

Cnoty a etos sędziego europejskiego

Tomasz Tadeusz Koncewicz	
„Dobry sąd” i sądowy etos w służbie	
„jak najściślejszej unii pomiędzy narodami Europy”	217
Bibliografia	295
Literatura	295
Źródła prawa	318
Orzecznictwo	321
Dokumenty i raporty	324
Materiały prasowe i internetowe	325
Biogramy	329

Wykaz skrótów

Źródła prawa

- EKPC Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284)
- k.c. ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm.)
- k.k. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.)
- Konstytucja RP Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- k.p.k. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. 2022 r., poz. 1375 ze zm.)
- pr. pras. ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1914)
- TFUE Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) (Dz. Urz. UE C 326/47 z 26.10.2012 r.)

traktat lizboński	Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską podpisany w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r. (Dz. Urz. UE C 306/1 z 17.12.2007 r.)
TUE	Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) (Dz. Urz. UE C 326/13 z 26.10.2012 r.)
TWE	Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz. Urz. UE C 321E z 29.12.2006 r.)
u.s.s.TK	ustawa o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 listopada 2016 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 1422)

Inne

Dz. U.	Dziennik Ustaw
Dz. Urz. UE	Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
ETPC	Europejski Trybunał Praw Człowieka
M.P.	Monitor Polski
OSNC	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OSNKW	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Izba Wojskowa
OTK	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
tekst jedn.	tekst jednolity
TK	Trybunał Konstytucyjny

TOMASZ WIDŁAK

Tytułem wstępu: jurysprudencja cnót

Charakter moralny i stopień doskonałości intelektualnej sędziów (oraz innych prawników) ma istotne znaczenie dla jakości prawa i państwa, a przedstawiciele tradycyjnych doktryn prawniczych nie doceniają znaczenia tego faktu. Powyższe założenie leży u podstaw tej książki oraz projektu naukowego¹, którego jest ona częścią. W konsekwencji w centrum rozważań autorów poszczególnych rozdziałów znajduje się pojęcie cnót moralnych i intelektualnych. Termin „cnota” może brzmieć dziś nieco staroświecko i wielu użytkowników języka polskiego w pierwszej kolejności przywołuje myśl kontekst znaczeniowy związany ze sferą obyczajowości². Jest to przejaw zniekształcenia właściwych proporcji semantycznych tego terminu i próba oderwania go od bardzo bogatej warstwy znaczeniowej, jaką posiada w języku moralnym. Intensywny wzrost znaczenia przeciwnej tendencji – powrotu do języka cnót jako kategorii moralnych – można jednak obserwować we współczesnej etyce, która z kolei wywiera wpływ na teorię prawa. W tym właśnie nurcie, nazywanym jurysprudencją cnót, umieszczamy także nasze rozważania, zawarte w niniejszej książce.

¹ Niniejsza książka oraz ten rozdział są częścią projektu naukowego finansowanego przez Narodowe Centrum Nauki (2018/31/B/HS5/03181).

² Zob. B. Raszewska-Żurek, *Kobieca cnota. Próba zrozumienia znaczenia ‘cnoty’ na przestrzeni wieków*, „Studia z Filologii Polskiej i Słowiańskiej” 2011, t. 46, s. 83–102.

1. Etyka cnót

Pojęcie cnót moralnych oraz intelektualnych nie jest nowe, a tradycja myślenia w kategoriach aretycznych (gr. *arête* – cnota, doskonałość) sięga starożytności i w ramach kultury europejskiej jest kojarzona głównie z Arystotelesem. Jednak klasyczny wykład etyki cnót przedstawiony przez Stagirytę w *Etyce nikomachejskiej*³ nie jest pierwszą ani jedyną wśród antycznych propozycji oparcia teorii moralnej na pojęciach aretycznych. Cnoty zajmują centralne miejsce w dialogach Platona⁴, są również, jak wiadomo, filarem stoickich nauk o moralności⁵. Dowodów na uniwersalizm pojęć aretycznych dostarczają także tradycje filozofii moralnej wywodzące się od Konfucjusza (w tym przypisywane Mencjuszowi i Xunziemu)⁶, a także te wywodzące się z buddyzmu⁷. Etyka chrześcijańskiego średniowiecza od św. Augustyna po św. Tomasza z Akwinu opierała teorię moralną na pojęciu cnoty, w tym na doktrynie cnót kardynalnych oraz teologicznych. Koncepcja aretyczna nadal pozostawała wpływowa w czasach nowożytnych – aż po Davida Hume’a, którego propozycja ujęcia cnót jako wywodzących się ze współczucia i troski żywionych względem

³ Arystoteles, *Etyka nikomachejska*, tłum. D. Gromska, Warszawa 2012.

⁴ Zob. J. Annas, *Plato on Law-Abidance and a Path to Natural Law*, „Jurisprudence” 2018, vol. 9, issue 1, s. 19–30; S. Berges, *Education and Paternalism: Plato on Virtue and Law* [w:] *Law, Virtue and Justice*, eds. A. Amaya Navarro, Ho Hock Lai, Oxford 2013, s. 67–77.

⁵ Zob. T. Brennan, *The Stoic Theory of Virtue* [w:] *The Routledge Companion to Virtue Ethics*, eds. L. Besser-Jones, M. Slote, New York 2015, s. 31–49.

⁶ Zob. L. Wang, L.B. Solum, *Confucian Virtue Jurisprudence* [w:] *Law, Virtue and Justice...*, s. 105–135; M. Sim, *Why Confucius’ Ethics is a Virtue Ethics* [w:] *The Routledge Companion to Virtue Ethics*, s. 63–76; S. Luo, *Mencius’ Virtue Ethics Meets the Moral Foundations Theory: A Comparison* [w:] *The Routledge Companion to Virtue Ethics*, s. 77–88; E.L. Hutton, *Xunzi and Virtue Ethics* [w:] *The Routledge Companion to Virtue Ethics*, s. 113–126.

⁷ Zob. C. Goodman, *Virtue in Buddhist Ethical Traditions* [w:] *The Routledge Companion to Virtue Ethics*, s. 89–98.

innych stanowiła radykalne odcięcie się od racjonalistycznej tradycji Arystotelesowskiej⁸. To właśnie epoka oświecenia, którego Hume był ważnym protagonistą, okazała się zmierzchem języka aretycznego w etyce, co było bezpośrednio związane z powstaniem i dynamicznym rozwojem dwóch, po dziś dzień najbardziej wpływowych, kierunków w metaetyce: deontologii i konsekwencjalizmu. Reprezentanci tego drugiego kierunku, wśród których najważniejsze miejsce zajmują utylitaryści, tacy jak Jeremy Bentham, John S. Mill oraz ich zwolennicy, uważają, że ocena moralna czynów powinna być dokonywana z perspektywy ich konsekwencji; dobre moralnie są te działania, które maksymalizują dobry rezultat. Zwolennicy deontologicznych ujęć etyki nie zgadzają się z tym poglądem, upatrując dodatkowej oceny moralnej danego działania w jego zgodności z treścią obowiązku moralnego, który można, w ślad za Immanuelem Kantem, wywodzić chociażby ze wskazań ludzkiego rozumu⁹. Oba kierunki skupiają się na tworzeniu reguł etycznego działania, których przestrzeganie prowadzi do osiągnięcia dobrego moralnie rezultatu.

Dominacja uzasadnień deontologicznych i konsekwencjalistycznych trwała niemal dwa stulecia, do drugiej połowy XX w. W tym czasie pojęcia aretyczne, takie jak cnoty, niemal zniknęły z etycznego krajobrazu. Według powszechnie przyjętej opinii pierwszym zwiastunem zmiany tej sytuacji był przełomowy esej Elizabeth Anscombe z 1958 r. zatytułowany *Modern Moral Philosophy*¹⁰. Publikacja ta stanowi według wielu etyków cezurę dla narodzin nowego kierunku zwanego etyką cnót¹¹. Anscombe postulowała powrót do etyki Arystotelesowskiej jako trzecią drogę pomiędzy deontologią

⁸ S. Van Hooff, *Understanding Virtue Ethics*, Chesham 2006, s. 85–89.

⁹ Zob. L. Van Zyl, *Virtue Ethics. A Contemporary Introduction*, New York 2019, s. 3–4.

¹⁰ G.E.M. Anscombe, *Modern Moral Philosophy*, „Philosophy” 1958, vol. 33, issue 124, s. 1–19.

¹¹ Zob. N. Szutta, *Status współczesnej etyki cnót*, „Diametros” 2004, nr 1, s. 70–84.

a konsekwencjalizmem oraz skrytykowała budowanie teorii moralnej jedynie na uniwersalnych zasadach oraz ocenie poszczególnych czynów z perspektywy obowiązków moralnych. Alternatywą miało być skoncentrowanie uwagi na właściwościach podmiotu moralnego oraz analiza pojęcia dobrego życia. Propozycja Anscombe spotkała się z szerszym odzewem w literaturze dopiero około 20 lat później, wraz z pojawieniem się wpływowych prac Philippy Foot (1978)¹², Johna McDowella (1979)¹³, Alasdaira MacIntyre'a (1981)¹⁴ czy Rosalind Hursthouse (1991)¹⁵. Ostatnie trzy dekady w etyce naznaczone zostały prawdziwym urodzajem prac poświęconych etyce cnót. Postulaty Anscombe i jej zwolenników nie pozostały niezauważone także przez przedstawicieli ujęć deontologicznych i konsekwencjalistycznych, uwzględniających w swoich teoriach część postulatów aretycznych¹⁶. Obecnie najbardziej wpływowym kierunkiem w ramach współczesnej etyki cnót pozostaje nurt eudajmonistyczny, którego punktem odniesienia jest neoarystotelizm, skupiający się na odpowiedzi na pytanie, jaka jest relacja między cnotami a celem ludzkiego życia bądź też na czym polega eudajmonia (gr. *εὐδαιμονία*) – szczęście czy też spełnienie jako wynik życia według cnót. Wyróżnia się jednak co najmniej kilka innych znaczących podejść w ramach etyki cnót. Wśród nich na uwagę zasługują sentymentalizm Michaela Slotęa, skoncentrowany na dobrej motywacji jako kluczowym elemencie definicyjnym cnoty, a także pluralistyczne podejście Christine Swanton, dla której cnota jest rodzajem dyspozycji umożliwiającej

¹² P. Foot, *Virtues and Vices and Other Essays in Moral Philosophy*, Berkeley–Los Angeles 1978.

¹³ J. McDowell, *Virtue and Reason*, „The Monist” 1979, vol. 62(3), s. 331–350.

¹⁴ A. MacIntyre, *After Virtue. A Study in Moral Theory*, London 1981; wyd. polskojęzyczne A. MacIntyre, *Dziedzictwo cnoty. Studium z teorii moralności*, tłum. A. Chmielewski, Warszawa 1996.

¹⁵ R. Hursthouse, *Virtue Theory and Abortion*, „Philosophy & Public Affairs” 1991, vol. 20, no. 3, s. 223–246.

¹⁶ Zob. L. Van Zyl, *Virtue Ethics...*, s. 29–30.

osobie doskonale sprostanie wymogom stawianym przez świat¹⁷. Istotne jest także podejście egzemplarystyczne autorstwa Lindy Zagzebski, która kładzie nacisk na rolę osobowych wzorców jako źródła rozumienia i kształtowania cnót¹⁸.

Współczesna dyskusja na temat cnót wykroczyła już poza ramy teorii moralnej, objęła różne aspekty etyki stosowanej, takiej jak chociażby bioetyka czy etyka środowiska naturalnego¹⁹. Teorie cnót zdobywają także inne obszary filozofii, np. epistemologię cnót²⁰, a nawet przenikają do pozostałych nauk społecznych, czego przykładem mogą być choćby psychologia czy nauki polityczne. W końcu etyka cnót puka także do drzwi nauk prawnych, a raczej jest tu wprowadzana przede wszystkim przez prawników zajmujących się filozofią prawa. Tendencja ta, widoczna szczególnie na przestrzeni ostatniej dekady, prowadzi do sformułowania propozycji tzw. jurysprudencji cnót.

2. Jurysprudencja cnót

Termin „jurysprudencja cnót” (ang. *virtue jurisprudence*) został po raz pierwszy zaproponowany przez Lawrence’a B. Soluma w artykule opublikowanym w 2003 r.²¹, a następnie pojawił się w tytule jego

¹⁷ Zob. tamże, s. 24–29.

¹⁸ Zob. L. Trinkaus Zagzebski, *Exemplarist Moral Theory*, New York 2017; por. R. Hursthouse, G. Pettigrove, *Virtue Ethics*, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2018 Edition), ed. E.N. Zalta, <https://plato.stanford.edu/archives/win2018/entries/ethics-virtue/> [dostęp: 16.02.2023].

¹⁹ Zob. P. Cafaro, *Environmental Virtue Ethics* [w:] *The Routledge Companion to Virtue Ethics*, s. 427–444.

²⁰ Zob. J. Turri, M. Alfano, J. Greco, *Virtue Epistemology*, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*; E. Sosa, *The Raft and the Pyramid: Coherence Versus Foundations in the Theory of Knowledge*, „Midwest Studies in Philosophy” 1980, vol. 5, s. 3–25.

²¹ L.B. Solum, *Virtue Jurisprudence. Virtue-Centred Theory of Judging*, „Metaphilosophy” 2003, vol. 34, no. 1/2, s. 178–213.

książki wydanej pięć lat później (współredakcja Collin Farrelly)²². Miała to być nowa propozycja na mapie nurtów filozofii prawa, zwłaszcza jeśli chodzi o normatywną filozofię tworzenia prawa (tzn. odpowiadającą na pytanie o to, jakie prawo powinno być) oraz teorię sądenia czy też szerzej – filozofię stosowania prawa. Według Soluma²³ filozofia prawa zdominowana jest, w uproszczeniu, przez dwie grupy kierunków myślenia o normatywności prawa: z jednej strony są to kierunki przyjmujące uzasadnienia konsekwencjalistyczne, np. *law and economics*. Z drugiej strony silnie zaznaczają się teorie oparte na normatywności uzasadnianej deontologicznie, takie jak integralna filozofia prawa Ronalda Dworkina, która odwołuje się do prymatu praw podmiotowych. Jeśli zaś chodzi o filozofię stosowania prawa, większość przyjmowanych uzasadnień jest albo formalistyczna, albo realistyczna. Formaliści, tacy jak choćby pozytywiści, uważają, że spory prawne należy rozstrzygać na podstawie reguł (norm) wyinterpretowanych z przepisów ustawowych i konstytucyjnych. Do grupy kierunków realistycznych w stosowaniu prawa można zaś zaliczyć te poglądy, które zawierają postulaty uwzględnienia elementów pozatekstualnych, w tym moralność, poczucie sprawiedliwości czy względy polityki (*policies*)²⁴. W tym kontekście jurysprudencja cnót mogłaby stanowić trzecią drogę pomiędzy tymi alternatywami, umożliwiając dokonanie „zwrotu aretycznego” w filozofii prawa, analogicznego do tego, który ma miejsce w etyce²⁵. Jak wynika z tej charakterystyki, ambicje podejścia skoncentrowanego na cnotach są nie tylko analityczno-deskryptywne, ale także normatywne²⁶; rolę

²² *Virtue Jurisprudence*, eds. C. Farrelly, L.B. Solum, New York 2008, s. 1–23.

²³ L.B. Solum, *Law and Virtue* [w:] *The Routledge Companion to Virtue Ethics*, s. 491.

²⁴ Tamże, s. 492.

²⁵ C. Farrelly, L.B. Solum, *An Introduction* [w:] *Virtue Jurisprudence*, s. 2–3.

²⁶ J. Zajadło, *Jurisprudencja cnót* [w:] *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa: 100 podstawowych pojęć* red. J. Zajadło, Warszawa 2017, s. 142.

jurysprudencji cnót jest wyjaśnianie prawa, ale także postulowanie jego przekształcania poprzez wprowadzenie pojęć aretycznych jako podstawowych. Dotyczy to teleologicznego charakteru Arystotelesowskiej etyki, której podstawowym założeniem jest dążenie do doskonałości, eudajmonii czy też pełnego rozkwitu ludzkiego potencjału (*human flourishing*) jako celu życia. Podobnie jeśli chodzi o filozofię prawa, jednym z jej najważniejszych problemów jest pytanie o cel prawa, który także może być odczytywany jako dążenie do umożliwienia ludziom, a nawet całym społeczeństwom, doskonałego, pełnego życia poprzez promowanie rozwijania cnót. Stąd też koncepcja doskonałości lub doskonalenia ludzkiego charakteru staje się najważniejszym punktem odniesienia w filozofii prawa, zyskując pierwszeństwo przed pojęciami dobrobytu, efektywności, autonomii czy równości. Perspektywa aretyczna ma być normatywnie bogatsza i bardziej kompleksowa, stanowiąc alternatywę dla redukcyjnych tendencji wprowadzonych w filozofii prawa przez uzasadnienia konsekwencjalistyczne oraz deontologiczne²⁷. Pierwsze z nich instrumentalizują prawo, a drugie mogą odrywać je od praktyki społecznej i utrudniać jego akceptację przez adresatów.

Program badawczy jurysprudencji cnót²⁸ nie jest ograniczony, a stale powiększająca się literatura przedmiotu obejmuje poszczególne problemy epistemiczne i etyczne prawa, wymiary jego funkcjonowania czy zagadnienia szczegółowe, związane choćby z celami polityki karnej²⁹. Dyskusja wokół znaczenia i roli charakteru moralnego w sądowym stosowaniu prawa oraz związana z tym problematyka cnót jurydycznych jest kierunkiem badań jurysprudencji cnót, który pojawił

²⁷ C. Farrelly, L.B. Solum, *An Introduction*, s. 2–3.

²⁸ Zob. także uwagi w tym zakresie T. Widłak, *Judges' Virtues and Vices: Outline of a Research Agenda for Legal Theory*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2019, nr 2, s. 51–62.

²⁹ Zob. np. E.N. Yankah, *Virtue's Domain*, „University of Illinois Law Review” 2009, no. 4, s. 1167–1212.

się jako pierwszy³⁰ i pozostaje zarazem najlepiej znanym obszarem badawczym tej szkoły w obszarze teorii i filozofii prawa. W jego ramach podejmowane są także próby ujęcia teorii rozumowania prawniczego i orzekania w relacji do cnót epistemicznych. Drugim istotnym obszarem badawczym jest tworzenie prawa z perspektywy zorientowanej na cnotę³¹. Łączy się to z fundamentalną dla teorii aretycznej kwestią celu (*telos*) ludzkiego życia, a na gruncie jurysprudenckiej cnót – celów prawa. Problematyka ta dotyka centralnej dla filozofii prawa kwestii jego normatywności, którą podejście aretyczne w sposób konsekwentny ujmuje właśnie z perspektywy teleologicznej³². Poza stosowaniem i tworzeniem prawa podejście zorientowane na cnoty może być także użyteczne względem pozostałych jego wymiarów, takich jak obowiązywanie, przestrzeganie oraz wykładnia³³. Ponadto jurysprudencja cnót może zaoferować swój wkład w poszczególne nauki dogmatyczne oraz ich problemy. Rosnąca literatura przedmiotu dotyczy zastosowania perspektywy aretycznej zarówno w prawie publicznym: karnym³⁴, konstytucyjnym³⁵, ochrony zdrowia³⁶

³⁰ L.B. Solum, *The Virtues and Vices of a Judge: An Aristotelian Guide to Judicial Selection*, „Southern California Law Review” 1988, vol. 61, issue 6, s. 1735–1756.

³¹ Zob. L.B. Solum, *Virtue as the End of Law: an Aretaic Theory of Legislation*, „Jurisprudence” 2018, vol. 9, no. 1, s. 6–18.

³² Zob. W. Załuski, *Normatywność aretyczna versus normatywność nie-aretyczna* [w:] *W świecie powinności*, red. B. Brożek i in., Kraków 2013, s. 153–172.

³³ Zob. J. Zajadło, *Jurisprudencja...*

³⁴ Zob. A. Duff, *Legal Reasoning, Good Citizens, and the Criminal Law* [w:] *The Faces of Virtue in Law*, eds. A. Amaya, C. Michelon, Oxon–New York 2020, s. 120–131; D. Pritchard, *Legal Risk, Legal Evidence and the Arithmetic of Criminal Justice* [w:] *The Faces of Virtue in Law*, s. 108–119; A. Duff, *Virtue, Vice and Criminal Liability* [w:] *Virtue Jurisprudence*, s. 193–213.

³⁵ Zob. L.B. Solum, *The Aretaic Turn in Constitutional Theory*, „Brooklyn Law Review” 2005, vol. 70, no. 2, s. 475–532.

³⁶ E.C. Ip, *Law, Virtue and Public Health Powers*, „Public Health Ethics” 2021, vol. 14, issue 2, s. 148–160.

czy środowiska³⁷, jak i w prawie prywatnym: rzeczowym³⁸, deliktowym³⁹, kontraktowym⁴⁰ oraz upadłościowym⁴¹, by wymienić jedynie kilka przykładów.

Podstawowym postulatem dla rozważań prowadzonych w ramach jurysprudencji cnót jest uwzględnienie w teorii i filozofii prawa cnoty jako centralnej lub pierwotnej kategorii pojęciowej i normatywnej. Idzie za tym teza o prymacie cnoty względem innych kategorii normatywnych. Istnieją jednak różne sposoby rozumienia i interpretacji tego założenia, co powoduje, że według Amalii Amayi⁴² można mówić o co najmniej trzech typach jurysprudencji cnót ze względu na stanowczość formułowania tezy o prymacie cnoty. Po pierwsze, według mocnej interpretacji pojęcie cnoty miałoby całkowicie wyprzeć i zastąpić deontologiczne i konsekwencjalistyczne sposoby określania normatywności prawa. Po drugie, w ujęciu umiarkowanym teza o prymacie cnót oznacza, że pojęcia praw czy obowiązków nie zostają całkowicie zastąpione, choć są pochodne względem cnót i należy przypisać im pewną wartość. W końcu interpretacja słaba ogranicza się do uznania statusu i doniosłości cnót, które jednak współistnieją obok pojęć nieredukowalnych, takich jak obowiązek. Przyjęcie w prawoznawstwie perspektywy opartej na cnotach (ang. *virtue-centered approach*) nie musi jednak oznaczać

³⁷ Zob. J. Skopek, *Uncommon Goods: On the Environmental Virtues and Voluntary Carbon Offsets*, „Harvard Law Review” 2010, vol. 123, s. 2065–2087.

³⁸ Zob. E.M. Peñalver, *Land Virtues*, „Cornell Law Review” 2009, vol. 94, s. 821–888.

³⁹ Zob. np. H.L. Feldman, *Prudence, Benevolence, and Negligence: Virtue Ethics and Tort Law* [w:] *Virtue Jurisprudence*, s. 51–87.

⁴⁰ Zob. C.F. Cimino, *Virtue and Contract Law*, „Oregon Law Review” 2009, vol. 88, s. 703–743.

⁴¹ M. Bruckner, *The Virtue in Bankruptcy*, „Loyola University of Chicago Law Journal” 2013, vol. 45, s. 233–285.

⁴² A. Amaya Navarro, *Virtue and Natural Law* [w:] *Research Handbook of Natural Law Theory*, eds. J. Crowe, C. Youngwon Lee, Cheltenham–Northampton 2019, s. 269–280.

przyjmowania ontycznych założeń podzielanych przez jurysprudencję cnót i łączących się z uznaniem pojęcia cnoty jako fundacionalnego (podstawowego). Inspiracja teoriami aretycznymi może mieć także wymiar czysto epistemiczny⁴³. Osoba przyjmująca tę perspektywę nie rezygnuje z poglądów o deontologicznej lub konsekwencjonalistycznej naturze normatywności prawa, czyli np. nadal uznaje za podstawowe pojęcia obowiązek lub prawo podmiotowe, ale wykorzystuje koncepcję cnoty czy też szerzej – aretyczny aparat pojęciowy np. jako narzędzie analizy lub też jako kryterium poprawności decyzji stosowania prawa albo aktu jego tworzenia⁴⁴.

Teza o centralnym miejscu zajmowanym przez pojęcie cnoty sprowadza na rozważania realizowane w ramach jurysprudencji cnót istotną krytykę, wymierzoną zwłaszcza w jej mocniejsze wersje. Przykładowo Gregory Bassham i Olivia Ostrowski podnoszą obawy co do teleologicznego charakteru neoarystotelesowskiej etyki cnót jako dominującego modelu przyjętego przez protagonistów jurysprudencji cnót. Ich zdaniem ujęcie normatywnego charakteru prawa oparte na dążeniu do osiągnięcia moralnej doskonałości jednostek jest groźne dla praw, wolności i obowiązków obywatelskich i stwarza ryzyko powrotu do przedliberalnego prymatu siły państwa jako prawodawcy. Zdaniem tych autorów w schemat ten wpisuje się zwłaszcza aretyczna teoria Soluma dotycząca orzekania w sprawach konstytucyjnych, którą postrzegają jako konserwatywną, na wskroś arystotelesowską i zdeterminowaną moralnie, co przejawiać się ma poprzez formalistyczne stosowanie reguł (norm) prawnych i uznanie dla zakorzenionych norm społecznych oraz ograniczenie sędziowskiej dyskrecjonalności⁴⁵. Kolejna krytyka,

⁴³ A. Amaya Navarro, *Law and Virtue Theory* [w:] *Encyclopedia of the Philosophy of Law and Social Philosophy*, eds. M. Sellers, S. Kirste, Living edition, Dordrecht 2019.

⁴⁴ Tamże.

⁴⁵ G. Bassham, O. Ostrowski, *A Pluralistic Virtue-Centered Theory of Judging*, „*Ratio Juris*” 2022, vol. 35, no. 1, s. 6–9.

przedstawiona przez Antony'ego R. Duffa⁴⁶, wymierza swoje ostrze w tezę o prymacie cnoty w wersji reprezentowanej przez L.B. Soluma w ramach jego koncepcji cnót sędziowskich⁴⁷. Duff podważa twierdzenia Soluma, że to cnota lub cnoty sędziowskie są konstytutywne dla pojęcia dobrej (sprawiedliwej) decyzji czy też orzeczenia. Krytyk przyznaje jedynie, że cnota może być niezbędną w trudnych przypadkach do rozpoznania tego, czego wymaga sprawiedliwość, jednak cnota nie przesądza o poprawności czy też sprawiedliwości procesu dochodzenia do decyzji. Słuszność orzeczenia nie jest zatem jego zdaniem kreowana przez cnoty sędziego, ale inne, bardziej konwencjonalne czynniki (takie jak istotne okoliczności sprawy, doktryny prawnicze, zasady uznane w danym systemie prawa)⁴⁸. Dowodem na ten fakt ma być choćby to, że przywykliśmy do krytyki błędnych orzeczeń, która jednak nie pociąga za sobą logicznego wniosku o wadach czy ułomnościach charakteru sędziego, który je wydał⁴⁹. Te ważne głosy krytyków wydają się jednak niedostatecznie uwzględniać pełną charakterystykę i możliwy zakres programu badawczego jurysprudencji cnót. Milcząco zakładają bowiem, że w toku refleksji nad cnotami jako kategoriami normatywnymi nie ma alternatywy dla zastanych założeń co do normocentrycznych (w tym zwłaszcza formalistycznych, legalistycznych) kryteriów dobrej decyzji sędziowskiej. Jednakże jurysprudencja cnót nie odrzuca konieczności normowania procedur stosowania prawa. Przeciwnie, jej zwolennicy krytycznie wskazują na jednowartościowy sposób jego stosowania i wykładni, będący rezultatem dominacji konkretnej wartości na skutek deontycznych (np. autonomia lub równość w ujęciach liberalnych) czy konsekwencjalistycznych (maksymalizacja

⁴⁶ R.A. Duff, *The Limits of Virtue Jurisprudence*, „Metaphilosophy” 2003, vol. 34, no. 1/2, s. 214–224.

⁴⁷ L.B. Solum, *Virtue Jurisprudence. Virtue-Centred...*

⁴⁸ R.A. Duff, *The Limits...*, s. 222.

⁴⁹ Tamże, s. 223.

dobrobytu społecznego według ruchu *law and economics*) teorii prawa. Jurysprudencja cnót, w ramach której wskazuje się na dążenie do doskonałości, nie podporządkowuje rozumowania o normach jednej naczelnej wartości i może być w związku z tym postrzegana jako propozycja proceduralistyczna, gdyż oferuje własne sposoby uwzględniania pluralizmu wartości i celów⁵⁰.

Należy zatem podkreślić, że obok tezy dotyczącej istotności cnoty i innych pojęć aretycznych innymi cechami, wyróżniającymi jurysprudencję cnót, są, po pierwsze, partykularyzm⁵¹, w którym niekoniecznie całkowicie eliminuje się uniwersalizm reguł i procedur, ale każe się uwzględniać dyspozycje charakteru poszczególnych decydentów i odrębności kulturowe, a po drugie, znaczenie i rola emocji w procesach decyzyjnych. Po trzecie, ważką konsekwencją przyjęcia perspektywy aretycznej jest także sprzeciw wobec mierzalności, porównywalności czy redukowalności jednych wartości do innych. Założenia te są konsekwencją przejścia „gęstego” (ang. *thick*), czyli deskryptywno-normatywnego pojęcia cnoty, i wynikają z jego rozumienia na gruncie współczesnej etyki cnót. Trzeba zatem zwrócić uwagę, że to właśnie przyjęte pojęcie cnoty będzie w znacznym stopniu determinujące dla ukształtowania określonego podejścia w ramach jurysprudencji cnót.

3. Pojęcie cnoty

Pojęcie cnoty jest we współczesnej etyce cnót definiowane najczęściej przez pryzmat realizacji pewnej formy celu (*telos*) ludzkiego życia. Mimo że ujęcie Arystotelesowskie pozostaje – jak już wskazywano

⁵⁰ Zob. na ten temat C. Cimino, *Virtue Jurisprudence* [w:] *The Oxford Handbook of Virtue*, ed. N.E. Snow, Oxford 2018, i cytowana tam literatura.

⁵¹ Zob. A. Amaya Navarro, Ho Hock Lai, *Of Law, Virtue and Justice – Introduction* [w:] *Law, Virtue and Justice*, s. 6–7.