

**Luka Burazin, Associate Professor**

Head of the Legal Theory Department  
Faculty of Law of the University of Zagreb

HR-10000 Zagreb, Trg Republike Hrvatske 14

Tel: +385 01/45 64 317

Faks: +385 01/45 64 381

E-mail: luka.burazin@pravo.hr



---

**REVIEW OF THE DOCTORAL DISSERTATION "TRUTH AND TRUTH-MAKERS IN LEGAL DISCOURSE", WRITTEN BY PAWEŁ BANAS**

I was appointed a reviewer of the doctoral dissertation entitled "Truth and Truth-Makers in Legal Discourse", written by Paweł Banaś and supervised by prof. dr. hab. Tomasz Gizbert-Studnicki, by the resolution of the Faculty of Law and Administration of the Jagiellonian University of January 21, 2019.

The review I herewith submit consists of six parts. The first part reviews the relevance of the doctoral dissertation for legal theory. The second part reviews the appropriateness of the structure of the dissertation. The third part reviews the relevance and comprehensiveness of the literature used in the dissertation. The fourth part outlines the main findings of the dissertation. The fifth part presents the reviewer's comments and objections. The sixth part gives a general assessment of the dissertation.

**(1) Relevance of the doctoral dissertation for legal theory**

The issue of truth and truth-makers of legal propositions is widely discussed in legal theory. There are several divergent views on the topic, depending on the overall philosophical (metaphysical and epistemological) orientation of the authors and, in particular, on their views about the "nature" of law. The issue is of immense importance for our understanding of law as a phenomenon, and answers to it have a great impact on a number of central jurisprudential topics, such as adjudication, interpretation, argumentation, theoretical disagreements, nature of law, legal science, jurisprudential methodology, to name just a few. The doctoral dissertation under review is thus clearly relevant to legal theory.

**(2) Appropriateness of the structure of the doctoral dissertation**

The dissertation is well-structured. It consists of four parts, each followed by a short conclusion, which allow the argument to be gradually and coherently developed. The first part discusses the problem of the ontology of legal facts and gives an overview of the so-called placement strategies (dualism, reductionism, scepticism), laying the grounds for the author's

own placement strategy that takes as its main assumption the one that law is a social artefact. It also places some restrictions to the proposed strategy in order to keep it within a default account of serious metaphysics (naturalism) and legal positivism (social fact thesis and normativity thesis) and to secure a certain level of objectivity of legal facts. The second part discusses the metaphysics of kinds (natural and social), and in particular the nature of legal kinds. It argues that social artefacts like law ought to be considered institutional kinds. The third part introduces the general picture of realism and focuses on the method for cognizing the content of legal kinds. In particular, it discusses the Canberra-style type of conceptual analysis as the most suitable method for grasping the content of law as an institutional kind. The fourth part compares the author's own placement strategy, resting on the claim that law is a social artefact, with two similar views already expounded in jurisprudential literature and finishes with a sound reconstruction of the argument expounded in the thesis.

The only objection is that chapter 1.1. Propositions of law is rather short and lacks certain information one would expect to find in it given the title of the dissertation. I will say more on this shortly (see point 5).

(3) The relevance and comprehensiveness of the literature used in the doctoral dissertation

The literature used in the dissertation is relevant and comprehensive.

However, although this does not undermine the aforesaid relevance and comprehensiveness of the literature used, one would expect to find in the dissertation a reference to Dennis Patterson's seminal work "Law and Truth" (OUP 1996), directly relevant to the topic of the dissertation. Also, there is no reference to Amie Thomasson's important paper "Public Artifacts, Intention, and Norms" (in: *Artefact Kinds*, ed. by M. Franssen, P. Kroes, T.A.C. Reydon, P.E. Vermaas, Springer 2014). The author quotes (p. 78 of the dissertation) Thomasson's 2007 paper and her view that "artifacts don't seem to be essentially social objects at all", claiming that their social status is far more important than she declares. However, Thomasson changed a bit her view in her 2014 paper (pp. 54-56). When it comes to theories of artifacts, the author did not refer to the important works of, e.g., Randall Dipert (such as *Artifacts, Art Works, and Agency*, Temple UP 1993), Lynne Rudder Baker (several relevant papers) and Wybo Houkes and Pieter Vermaas (*Artefacts in Analytic Metaphysics. Techné: Research in Philosophy and Technology* 2009, 13(2):74–81). When it comes to social ontology literature, one would expect Raimo Tuomela's works (such as *The Philosophy of Social Practices: A Collective Acceptance View*, CUP 2002 and *Social Ontology: Collective Intentionality and Group Agents*, OUP 2013) to also be included in the discussion. Finally, chapter 1.1. Propositions of law lacks an overview of the relevant jurisprudential literature about propositions of law. I will return to this shortly (see point 5).



#### (4) The main findings of the doctoral dissertation

The author offers an alternative placement strategy as a solution to the problem of the ontology of legal facts, formulating it in terms of the view according to which law is a social artifact. He defends the view that legal kinds are social kinds; in particular, institutional kinds, rather than (quasi-)natural social kinds. He argues that, since legal kinds (*qua* institutional kinds) are constituted by being the content of a collective concept of the relevant community, the folk is the primary author of legal kinds. This, according to the author, implies that the folk as a whole cannot be utterly wrong or ignorant about the legal kind in question, although it is possible for individual members of the folk to be wrong or ignorant about it. Hence, he defends a weak mind-independence of legal kinds. Finally, the author argues that, given that legal kinds are constituted by being the content of a collective concept of the relevant community, the best way to cognize legal facts is to employ the Canberra-style conceptual analysis.

#### (5) Reviewer's comments and objections

Although I find the dissertation very well argued and the research problem comprehensively treated, it seems to me that the author could have said a bit more about some issues. This mostly concerns the author's treatment of the concept of propositions of law. In what follows I submit a few (scattered) comments and objections.

a) p. 10 of the dissertation: Moore identifies the proposition "Sheriff Kirby was not guilty of obstructing or retarding the passage of the U.S. mail" as a singular proposition of law. It is a proposition of law, according to Moore, since it attributes a legal property to particular entities. What about the subsuming statement expressed by the judge: "What Sheriff Kirby did does not constitute 'obstructing or retarding the passage of the U.S. mail'" or "What Sheriff Kirby did constitutes 'obstructing or retarding the passage of the U.S. mail'"? Since the subsuming statement attributes a legal property to a particular entity (a particular conduct of Sheriff Kirby), it would, according to the definition, be a (singular) proposition of law. Is there any difference between the two propositions of law, i.e., between the conclusion of the judicial reasoning ("Sheriff Kirby is not guilty...") and the subsuming statement ("What Sheriff Kirby did does not constitute...")?

b) Chapter 1.1. Propositions of law lacks a clear definition of propositions of law and definitions of related concepts, such as "norms" and "normative propositions" (or propositions about norms), which would help to more easily locate the object of inquiry.

The author should have mentioned von Wright's already classical distinction between norms and normative propositions: norms as meanings of sentences used to prescribe certain actions, which are neither true nor false, and normative propositions as propositions about the existence of norms, which are true or false depending on the existence or non-existence of the norm referred to (see G. H. von Wright, *Norm and Action. A Logical Inquiry*, 1963, p. 106).

The chapter lacks the author's position as to whether propositions of law are descriptive or prescriptive. Since the author claims that they have truth-value, one could infer from this that he takes them to be descriptive. However, Dworkin, for example, considered them prescriptive and at the same time as having truth-value.

The author should have mentioned the view according to which no legal statement can have truth-value since a legal statement is the meaning of a conjunction of at least two statements, i.e., an interpretive statement and a validity statement, both of which are evaluative (or at least not purely descriptive) (see, e.g., Tecla Mazzaresse, Norm-proposition: Epistemic and Semantic Queries, *Rechtstheorie* 22, 1991, pp. 39-70, discussed in J. L. Rodriguez, Norms, Truth, and Legal Statements, in: Ferrer Beltrán, Moreso, Papayannis (eds.), *Neutrality and Theory of Law*, pp. 132-133).

The author should have mentioned Ross's view according to which legal statements describe (not valid norms, but instead) norms in force (norms that will in fact be used by judges...) and are thus purely descriptive. He should also have mentioned Kelsen's view according to which legal statements are descriptive ought statements.

Furthermore, the chapter lacks a clear explanation of the relationship between the concept used („propositions of law“) and Hart's internal legal statements. This is only ambiguously referred to in footnote 1, p. 11 of the dissertation: “And as such are to be associated with the Hartian notion of an internal legal statement“. The chapter fails to explain what Hart's internal legal statements are. There is a vast literature on how to interpret Hart's internal legal statements (see e.g. Bulygin's interpretation of Hart's internal legal statements in E. Bulygin, Norms, Normative Propositions, and Legal Statements, in: *Essays in Legal Philosophy*, OUP, 2015, pp. 196-202).

The chapter lacks an explanation of the relationship between „propositions of law“, as used by the author, and Dworkin's “propositions of law“, which are prescriptive, but at the same time (assertable as) true or false.

- c) The dissertation is about the truth-makers of propositions of law (Hart's internal legal statements?), i.e., about the facts that make propositions of law true or false. If propositions of law are really Hart's internal legal statements (ex footnote 1, p. 11 of the dissertation), then they are, according to Bulygin, “not statements at all; they are disguised prescriptions (applied norms, or claims and requests based on rules). They are, of course, not identical with rules. It is one thing to give a rule (for example, when a legal authority issues a command) and quite another to use a rule already given. But Hart's internal statements share with rules an important property: both are prescriptive and neither is a statement of fact; therefore, both lack truth-values. One cannot maintain that internal statements are prescriptive or normative and at the same time true or false unless one is prepared to accept the existence of certain peculiar facts that would make them true, namely, moral facts or other normative facts that they are about.” (Bulygin, Norms, Normative Propositions, and Legal Statements, in: *Essays in Legal Philosophy*, OUP, 2015,



- p. 198). The author should have pointed out that there is a view (prevailing?) according to which propositions of law do not have truth-values, and then made the claim that they have them, and provided some arguments to that effect. (According to Bulygin, “none of the great legal positivists of the nineteenth and twentieth centuries has maintained the strong reductionist thesis, according to which practical or internal statements are descriptive of non-evaluative facts”. E. Bulygin, *Legal Statements and Positivism: A Reply to Joseph Raz*, in: *Essays in Legal Philosophy*, OUP, 2015, p. 145).
- d) p. 12 of the dissertation: The author claims that a straightforward answer to the question of what makes a proposition of law which attributes a legal property to particular entities true is “X having a legal property”. However, this is a straightforward answer only if one assumes that a proposition of law attributing a legal property is descriptive. But what if it is prescriptive, i.e., if attributing a property can be interpreted as “This state of affairs *should* be subsumed to the norm N”? The author, I think, should have taken this into account.
- e) p. 22 of the dissertation: The author says: “I do not know of any influential error theorists in legal philosophy.” Well, one could argue, as e.g. Kenneth Himma does (and, I take it, Andrei Marmor), that Dworkin's theory implies an error theory of law (see Kenneth E. Himma, *Immodesty in Dworkin's Theory*, in: Wil Waluchow and Stefan Sciaraffa (eds.), *The Legacy of Ronald Dworkin*, OUP, 2016; and Andrei Marmor, *Philosophy of Law*, Princeton UP, 2011, pp. 91-92, 96-97).
- f) p. 25 of the dissertation: Chapter 1.1 Propositions of law implies that the author takes propositions of law to belong only to judicial discourse (given Moore's examples of “propositions” to which the author refers). However, when discussing Marmor's views, the author seems to take propositions of law to also belong to the legislative discourse (e.g. constitutional and statutory prescriptions). This was not mentioned in chapter 1.1.
- g) p. 159 of the dissertation: The author says: “Note that among both sets of platitudes (Spaak's as well as mine) there are some which can be described as “delegating” ones since they “send” to someone else's view on what the content of law is – either an official like a judge or a professional like a lawyer”. Also, on p. 160: “Platitudes are supposed to reflect the content of the collective concept of the folk. In case of complex institutional kinds when individual members of the folk may not be aware of the entire content of the corresponding concept, they may still share delegating platitudes that reflect their readiness to accept as content of an institutional kind in question whatever some officials or professionals claim that content is. This means that to reconstruct the content (or a part of it) of a complex institutional kind one may need to reconstruct what that content (or a part of it) is according to a sub-community of officials or professionals enjoying certain degree of authority within the folk. It can be done via analysis of platitudes shared within that sub-community, result of which is absorbed to the general content of a collective folk concept corresponding to the institutional kind in question.” According to the author, where there is a complex institutional kind like law, “individual members of the folk may

not be aware of the entire content of the corresponding concept," but "they may still share delegating platitudes that reflect their readiness to accept as content of an institutional kind in question whatever some officials or professionals claim that content is". So, "[t]his means that to reconstruct the content (or a part of it) of a complex institutional kind one may need to reconstruct what that content (or a part of it) is according to a sub-community of officials or professionals enjoying certain degree of authority within the folk."

Even if he does not explicitly say this, the Canberra analyst of law is, according to the author, a legal philosopher. So, he is the one to reconstruct the content of the institutional kind law by analysing the platitudes shared by lawyers (including legal philosophers?) and officials (judges and the MoP's). And, according to the author, in order to accomplish the task of reconstructing the content of the collective concept of law shared by this sub-community of people, the analyst does not really need experimental philosophy to collect the best set of platitudes or actual intuitions of community members.

The problems with this argument are as follows. First, the delegating platitudes of the folk are only a subset of all their platitudes. The author does not explain why only this subset matters. What about other, non-delegating folk platitudes? Second, the author does not say anything about whether there might be any significant differences between officials' and legal philosophers' platitudes. Third, he does not say whether there might be a relationship between officials' and legal philosophers' platitudes that is similar to the one between folk's and professionals' platitudes. Fourth, even though I agree with most of his arguments in favour of the armchair method of collecting platitudes, it seems to me that he dismisses the value of experimental philosophy too quickly by saying on pp. 162-163 of the dissertation: "Experimental philosophy might provide Canberra Plan analyst with better clues as to what the content of the concept in question is – but they would still be just clues and not the content itself". If one accepts the view that folk's and officials' concepts are constitutive of law, then I am inclined to think that Leiter is right when he says that legal philosophers might be aided by experimentally determining what the folk (including officials) have to say about law, and then proceeding with reconstructing this set of platitudes into a theoretical concept of law (see L. Burazin, *Practical Concepts of Law as an Artifact Kind*, *Pravni vjesnik* 31(3-4) 2015 and L. Burazin, *Can There Be an Artifact Theory of Law?*, *Ratio Juris* 29(3) 2016, p. 387).

- h) p. 181 of the dissertation: Although the author says that "[t]he role of „legal officials“ is probably the main point of [his] disagreement with“ me, it does not seem to me that there is any substantive disagreement between us. The author says that the community (namely, the folk or ordinary citizens) "may consist of no individual whose conception of a given institution matches thoroughly its (collective) concept" (p. 182). He also says that "[i]n fact, within that very community even most of its members may have no such conception at all" (p. 182). Furthermore, he says that "[i]n case of complex institutional kinds when individual members of the folk may not be aware of the entire content of the corresponding concept, they may still share delegating platitudes that reflect their

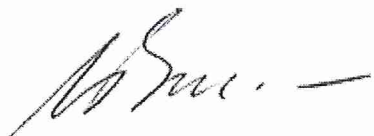


readiness to accept as content of an institutional kind in question whatever some officials or professionals claim that content is" and that "[t]his means that to reconstruct the content (or a part of it) of a complex institutional kind one may need to reconstruct what that content (or a part of it) is according to a sub-community of officials or professionals enjoying certain degree of authority within the folk" (p. 160). The only thing that, according to the author, matters is that "every member of the folk is ready to accept the associated deontology" (p. 182). This is precisely one of the reasons for my claiming that legal officials are the "true" authors of a particular instantiation of a legal system. The other, conceptual reason is that a set of rules forms a system of rules (a legal system) in virtue of the criteria of validity, and these are established by the social practices of officials. However, metaphysically speaking, the role of the citizens (the folk) is still, as is rightly pointed out by the author, "prior" to the role of officials, since they, according to my artifact theory of law, set the general idea of the legal system in which an instantiation of a legal system can emerge and impose the status function of officials, including the associated deontology, on certain people.

#### (6) General assessment of the doctoral dissertation

The doctoral dissertation entitled "Truth and Truth-Makers in Legal Discourse", written by Paweł Banaś, explores one of the central issues of legal theory, which bears on a number of other important jurisprudential issues. The approach to explaining the problem and suggesting a solution is novel since it puts forward a plausible alternative to the answers thus far presented in literature. The argument is well structured, flows smoothly through complex ontological and epistemological issues, and is supported by rich and relevant literature. The dissertation shows that the author is capable of tackling very abstract and complex jurisprudential problems, while at the same time focusing on the main line of argumentation, expressing his ideas in a very clear and precise language.

I confirm that the doctoral dissertation provides an independent and original solution to the research problem it deals with.



Luka Burazin, Associate Professor

Zagreb, 18 March 2019





## **RECENZJA ROZPRAWY DOKTORSKIEJ "PRAWDA I UPRAWDZIWIACZE DISKURSU PRAWNEGO", NAPISANEJ PRZEZ PAWŁA BANASIA**

Zostałem powołany na podstawie uchwały Rady Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego z dnia 21 stycznia 2019r. jako recenzent rozprawy doktorskiej zatytułowanej "Prawda i Uprawdziwianie w Dyskursie Prawnym", napisanej przez Pawła Banasia, której promotorem był prof. dr hab. Tomasz Gizbert-Studnicki.

Recenzja, którą niniejszym przesyłam składa się z 6 części. Część pierwsza dotyczy znaczenia rozprawy doktorskiej dla teorii prawa. Część druga dotyczy adekwatności struktury rozprawy. Część trzecia dotyczy znaczenia i zakresu literatury wykorzystanej w rozprawie. Część czwarta nakreśla podstawowe ustalenia rozprawy. Część piąta prezentuje komentarze i zastrzeżenia recenzenta. Część szósta stanowi ogólną ocenę rozprawy.

### **(1) Znaczenie rozprawy doktorskiej dla teorii prawa**

Zagadnienie prawdy i uprawdziwianie sądów prawnych jest szeroko dyskutowane w teorii prawa. W zależności od ogólnej orientacji filozoficznej (metafizycznej i epistemologicznej) poszczególnych autorów oraz, w szczególności, ich poglądów na "naturę" prawa, funkcjonuje kilka odmiennych poglądów na ten temat. Jest to zagadnienie największej wagi dla zrozumienia prawa jako pewnego zjawiska, a dotyczące go odpowiedzi mają ogromny wpływ na szereg centralnych dla prawoznawstwa kwestii, takich jak problematyka orzekania, interpretacji, argumentacji, sporów teoretycznych, natury prawa, nauki prawa czy metodologii prawoznawstwa, by wskazać tylko kilka. Rozprawa doktorska, będąca przedmiotem niniejszej recenzji jest zatem w sposób oczywisty istotna dla teorii prawa.

### **(2) Adekwatność struktury rozprawy**

Rozprawa jest dobrze skonstruowana. Składa się z czterech części, po każdej następuje krótkie podsumowanie, co sprzyja stopniowemu i spójnemu budowaniu argumentu. Część pierwsza omawia problem ontologii faktów prawnych i dostarcza przeglądu tak zwanych strategii lokacyjnych (dualizm, redukcjonizm, sceptycyzm), przygotowując grunt pod własną strategię lokacyjną autora, opierającą się na założeniu, że prawo jest artefaktem społecznym. Autor w tej części nakłada dodatkowo pewne ograniczenia na proponowaną przez siebie strategię - tak, aby pozostała ona spójna z domyślnym stanowiskiem w obrębie poważnej metafizyki (naturalizm), pozytywizmu prawnego (teza o faktach społecznych oraz teza o normatywności) oraz aby gwarantowała pewien poziom obiektywizmu faktów prawnych. Druga część rozprawy omawia metafizykę rodzajów (naturalnych i społecznych), a w

szczególności naturę rodzajów prawnych. Wskazuje, że artefakty społeczne takie jak prawo powinny być pojmowane jako rodzaje instytucjonalne. Trzecia część przedstawia ogólny obraz realizmu i skupia się na metodach poznania treści rodzajów prawnych. W szczególności, omawiana jest w niej analiza pojęciowa w stylu Planu Canberry jako najlepsza dostępna metoda uchwycenia treści prawa jako rodzaju instytucjonalnego. W czwartej części autor porównuje własną strategię lokacyjną, bazującą na twierdzeniu, że prawo jest artefaktem społecznym, z dwoma podobnymi poglądami już omówionymi w literaturze z zakresu prawoznawstwa. Rozprawa kończy się jasną rekonstrukcją argumentu omawianego w rozprawie.

Jedynе zastrzeżenie dotyczy tego, że rozdział 1.1. Sądy prawne jest raczej krótki i brakuje w nim pewnych informacji, których można by oczekiwać, mając na uwadze tytuł rozprawy. Odniosę się do tego szerzej w punkcie 5.

### (3) Znaczenie i zakres literatury wykorzystanej w rozprawie doktorskiej

Literatura wykorzystana w rozprawie jest istotna dla jej tematu i obszerna.

Jednakże, jakkolwiek nie podważa to istotności czy obszerności wykorzystanej literatury, należałoby się spodziewać odniesienia do wpływowej pracy Dennisa Pattersona „Law and Truth” (OUP 1996), bezpośrednio dotyczącej tematu rozprawy. Brakuje również odniesienia się do ważnej pracy Amie Thomasson „Public Artifacts, Intention, and Norms” (w: *Artefact Kinds*, ed. by M. Franssen, P. Kroes, T.A.C. Reydon, P.E. Vermaas, Springer 2014). Autor cytuje (s. 78 rozprawy) tekst Thomasson z 2007 roku i jej pogląd, iż „artefakty nie wydają się być esencjalnie społecznymi przedmiotami”, twierdząc, że ich społeczny status jest znacznie bardziej istotny, aniżeli to ona deklaruje. Jednakże, Thomasson zmieniła nieco swój pogląd w tekście z 2014 roku (str. 54-56). Jeśli chodzi o teorie artefaktów, autor nie odnosi się do istotnych prac m.in. Randalla Diperta (jak *Artifacts, Art Works, and Agency*, Temple UP 1993), Lynne Rudder Baker (kilka istotnych tekstów) czy Wybo Houkes i Pieter Vermaas (*Artefacts in Analytic Metaphysics. Techné: Research in Philosophy and Technology* 2009, 13(2):74–81). Jeśli chodzi o literaturę z ontologii społecznej, należałoby oczekiwać odniesienia do prac Raimo Tuomeli (jak *The Philosophy of Social Practices: A Collective Acceptance View*, CUP 2002 i *Social Ontology: Collective Intentionality and Group Agents*, OUP 2013). W końcu rozdział 1.1. Sądy prawne nie zawiera przeglądu istotnej z punktu widzenia prawoznawstwa literatury dotyczącej sądów prawnych. Powrócę do tego zagadnienia wkrótce (zob. punkt 5).



#### (4) Najważniejsze ustalenia rozprawy doktorskiej

Autor proponuje alternatywną strategię lokacyjną jako rozwiązanie problemu ontologii faktów prawnych, formułując ją w terminach poglądu, wg którego prawo jest artefaktem społecznym. Broni poglądu, że rodzaje prawne są rodzajami społecznymi; w szczególności, rodzajami instytucjonalnymi a nie (quasi-)naturalnymi rodzajami społecznymi. Twierdzi, że z uwagi na to, że rodzaje prawne są konstytuowane poprzez bycie treścią zbiorowych pojęć istotnej społeczności, społeczność ta jest pierwotnym autorem rodzajów prawnych. To, wg autora, implikuje, że społeczność jako całość nie może mylić się albo nie wiedzieć o danym rodzaju prawnym, jakkolwiek wydaje się możliwe, aby każdy indywidualny członek danej społeczności mylił się co do niego lub o nim nie wiedział. W rezultacie autor broni słabej niezależności od umysłu faktów prawnych. Ostatecznie, autor twierdzi, że z uwagi na to, że rodzaje prawne są konstytuowane poprzez bycie treścią zbiorowych pojęć istotnej społeczności, najlepszym sposobem poznania faktów prawnych jest wykorzystanie analizy pojęciowej w duchu Planu Canberry.

#### (5) Komentarze i zastrzeżenia recenzenta

Jakkolwiek uważam, że rozprawa jest bardzo dobrze uargumentowana a problem badawczy potraktowany w sposób wyczerpujący, sądzę, że autor mógł odnieść się trochę szerzej do kilku zagadnień. W szczególności dotyczy to ujęcia przez autora zagadnienia sądów prawnych. Poniżej przesyłam kilka (rozproszonych) komentarzy i zastrzeżeń:

- a) s. 10 rozprawy: Moore uznaje sąd „Szeryf Kirby nie był winny utrudniania dostarczenia poczty USA” za jednostkowy sąd prawny. Jest to sąd prawny, zdaniem Moore’a, gdyż polega na przyporządkowaniu własności prawnej określonym bytom. Co jednak ze stwierdzeniem subsumpcyjnym wyrażanym przez sędziego: „To co zrobił Szeryf Kirby nie stanowi „utrudniania dostarczenia poczty USA” tudzież „To, co zrobił Szeryf Kirby stanowi „utrudnianie dostarczenia poczty USA? Skoro stwierdzenie subsumpcyjne przyporządkowuje własność prawną do konkretnego bytu (konkretnego zachowania Szeryfa Kirbiego), powinno być, z uwagi na definicję jednostkowym sądem prawnym. Czy jest jakaś różnica pomiędzy tymi dwoma rodzajami sądów prawnych? Tj. pomiędzy wnioskiem płynącym z przeprowadzonego wnioskowania prawniczego („Szeryf Kirby nie był winien...”) a stwierdzeniem subsumpcyjnym („To, co zrobił Szeryf Kirby nie stanowi...”)?
- b) Rozdział 1.1. Sądy prawne nie zawiera jasnej definicji sądu prawnego oraz definicji powiązanych z nim pojęć, jak „norma” czy „sąd normatywny” (albo sąd o normach), co ułatwiłoby lokalizowanie przedmiotu badań. Autor powinien być wspomnieć klasyczne rozróżnienie von Wrighta na normy i sądy normatywne: normy jako znaczenie zdań używanych do preskrypcji pewnych działań, które nie są ani prawdziwe, ani fałszywe; oraz sądy normatywne jako sądy o istnieniu norm, które są prawdziwe lub fałszywe w

zależności od istnienia lub nieistnienia norm, do których się odnoszą (zob. G. H. von Wright, *Norm and Action. A Logical Inquiry*, 1963, s. 106).

Rozdział nie wskazuje na to, czy zdaniem autora sądy prawne są deskryptywne czy preskryptywne. Z uwagi na to, że autor przypisuje im wartość logiczną, ktoś mógłby wnioskować stąd, że uznaje je za deskryptywne. Jednakże np. Dworkin uznawał je za preskryptywne a jednak posiadające wartość logiczną.

Autor powinien wspomnieć, że istnieje pogląd, iż twierdzenia prawne nie mają wartości logicznej, gdyż są znaczeniem koniunkcji co najmniej dwóch twierdzeń, tj. twierdzenia interpretacyjnego oraz twierdzenia o obowiązywaniu, z których oba są ewaluatywne (a przynajmniej nie są czysto opisowe) (zob. np. Tecla Mazzaresse, Norm-proposition: Epistemic and Semantic Queries, *Rechtstheorie* 22, 1991, pp. 39-70, J. L. Rodriguez, Norms, Truth, and Legal Statements, w: Ferrer Beltrán, Moreso, Papayannis (eds.), *Neutrality and Theory of Law*, pp. 132-133).

Autor powinien być wspomnieć pogląd Rossa, według którego twierdzenia prawne opisują (nie obowiązujące normy prawne ale raczej) normy wiążące (tj. normy faktycznie stosowane przez sędziów...), które są czysto opisowe. Autor powinien być również wspomnieć pogląd Kelsena, wg którego twierdzenia prawne są opisowymi stwierdzeniami o powinnościach.

Ponadto, rozdział nie zawiera wyczerpującego wyjaśnienia relacji pomiędzy wykorzystanym pojęciem („sąd prawny”) a wewnętrznymi twierdzeniami prawa u Harta. Pojawia się jedynie niejednoznaczne odniesienie w przypisie 1 na s. 11 rozprawy: „I jako takie mogą być skojarzone z Hartowskim ujęciem wewnętrznych twierdzeń prawa”. Ale w rozdziale brakuje wyjaśnienia tego, czym owe Hartowskie wewnętrzne twierdzenia prawa są. Istnieje obszerna literatura dotycząca tego, w jaki sposób należy interpretować owe twierdzenia (zob. np. Bulygin's interpretation of Hart's internal legal statements w E. Bulygin, Norms, Normative Propositions, and Legal Statements, in: *Essays in Legal Philosophy*, OUP, 2015, pp. 196-202).

W rozdziale brakuje wyjaśnienia związku pomiędzy „sądami prawa”, tak jak posługuje się nimi autor a „sądami prawa” u Dworkina, które są preskryptywne ale jednocześnie mogą mieć wartość prawdy czy fałszu.

- c) Rozprawa jest o uprawdziwiaczach sądów prawnych (wewnętrznych sądach prawnych Harta?), tj. o faktach, które czynią sądy prawne prawdziwymi lub fałszywymi. Jeśli sądy prawne są naprawdę Hartowskimi wewnętrznymi sądami prawnymi (za przypisem 1, s. 11 rozprawy), to są one, wg Bulygina, „nie stwierdzeniami, ale ukrytymi preskrypcjami (stosowanymi normami albo twierdzeniami i oczekiwaniami bazującymi na regułach). Są one, rzecz jasna, nie identyczne z regułami. Czym innym jest nadanie reguły (np. gdy pewna władza wydaje rozkaz) a czym innym użycie reguły już nadanej. Ale wewnętrzne twierdzenia prawne Harta dzielają z regułami istotną własność: jedno i drugie są preskryptywne a żadne z nich nie jest stwierdzeniem faktu; zatem jedno i drugie nie mają



wartości logicznej. Nie można utrzymywać, że wewnętrzne twierdzenia są preskryptywne czy normatywne i jednocześnie prawdziwe bądź fałszywe – o ile nie jest się przygotowanym na zaakceptowanie istnienia pewnych szczególnych faktów, które będą je uprawdzenia, tj. faktów moralnych, albo jakichś innych faktów normatywnych” (Bulygin, Norms, Normative Propositions, and Legal Statements, in: *Essays in Legal Philosophy*, OUP, 2015, s. 198). Autor powinien wskazać, że istnieje pogląd (dominujący?), wg którego sądy prawne pozbawione są wartości logicznych, a dopiero potem twierdzić, że jednak mają oraz przedstawić za tym pewne argumenty. (Wg Bulygina „żaden z wielkich pozytywistów XIX i XX wieku utrzymywał silną tezę redukcyjną, wg której praktyczne czy wewnętrzne twierdzenia opisują fakty nieewaluatywne”. E. Bulygin, Legal Statements and Positivism: A Reply to Joseph Raz, w: *Essays in Legal Philosophy*, OUP, 2015, p. 145).

- d) s. 12 rozprawy: Autor twierdzi, że prosta odpowiedź na pytanie o to, co uprawdzenia jednostkowe sądy prawne brzmi „to, że X posiada daną własność prawną”. Jednakże to jest prosta odpowiedź tylko jeśli ktoś założy, że sąd prawny przypisujący własność prawną jest opisowy. Ale co jeśli jest preskryptywny, tj. jeśli przypisanie własności może być interpretowane jako „dany stan rzeczy powinien podpadać pod normę N”? Autor, tak sądząc, powinien wziąć to pod uwagę.
- e) s. 22 rozprawy: Autor mówi „Nie znam żadnego wpływowego teoretyka błędu w filozofii prawa”. Można jednak twierdzić, że np. Kenneth Himma (czy, jak miemam, Andrei Marmor) za takiego uchodzi; jak również, że teoria Dworkina implikuje teorię błędu w prawie (zob. Kenneth E. Himma, Immodesty in Dworkin’s Theory, w: Wil Waluchow and Stefan Sciaraffa (eds.), *The Legacy of Ronald Dworkin*, OUP, 2016; oraz Andrei Marmor, *Philosophy of Law*, Princeton UP, 2011, pp. 91-92, 96-97).
- f) s. 25 rozprawy: rozdział 1.1 „sądy prawne” zdaje się sugerować, że autor przypisuje sądy prawne wyłącznie dyskursowi sędziowskiemu (przyjmując Moore’owskie przykłady „sądów”, o których mówi autor). Jednakże, gdy autor omawia poglądy Marmora, zdaje się wskazywać, że można je również przypisać dyskursowi legislacyjnemu (np. konstytucyjnym czy ustawowym preskrypcjom). Nie zostało to wspomniane w rozdziale 1.1.
- g) s. 159 rozprawy: autor mówi „Należy zwrócić uwagę, że wśród obu zbiorów komunałów (tak u Spaaka jak i u mnie) są takie, które można określić mianem odsyłających, gdyż zdają się odsyłać do poglądów kogoś innego odnośnie tego, co stanowi treść prawa – albo jakiegoś urzędnika, jak sędziego, albo eksperta, jak prawnik”. Również na s. 160: „Komunały powinny odzwierciedlać treść zbiorowych pojęć społeczności. W wypadku złożonych rodzajów instytucjonalnych, gdy indywidualni członkowie społeczności mogą być nieświadomi całej treści odpowiedniego pojęcia, mogą wciąż podzielać odsyłające komunały, które odzwierciedlają ich gotowość do zaakceptowania jako treści rodzaju instytucjonalnego czegokolwiek, co dany urzędnik tudzież profesjonalista uzna za treść. Oznacza to, że aby zrekonstruować treść (albo jej fragment) złożonego rodzaju

instytucjonalnego, ktoś powinien zrekonstruować, co jest treścią (albo jej częścią) wg pewnej podgrupy w ramach społeczności – urzędników czy profesjonalistów cieszących się pewnym poziomem autorytetu w danej społeczności. Można to zrobić poprzez analizę komunałów podzielanych przez tę podgrupę, a rezultat tej analizy jest włączony do ogólnej treści zbiorowego pojęcia potocznego dotyczącego danego rodzaju instytucjonalnego”. Zdaniem autora, gdy mamy do czynienia ze takim złożonym rodzajem instytucjonalnym jak prawo, „poszczególni członkowie społeczności mogą nie być świadomi całej treści odpowiedniego pojęcia” ale „wciąż mogą podzielać szereg komunałów odsyłających, które odzwierciedlają gotowość zaakceptowania jako treści danego rodzaju instytucjonalnego tego, co urzędnicy czy profesjonalści uznają za prawo”. Zatem „Oznacza to, że aby zrekonstruować treść (albo jej fragment) złożonego rodzaju instytucjonalnego, ktoś powinien zrekonstruować, co jest treścią (albo jej częścią) wg pewnej podgrupy w ramach społeczności – urzędników czy profesjonalistów cieszących się pewnym poziomem autorytetu w danej społeczności”.

Nawet jeśli autor tego nie mówi wprost, uważa on, że analitykiem Planu Canberry jest filozof prawa. Jest on tym, kto dokonuje rekonstrukcji treści rodzaju instytucjonalnego prawa poprzez analizę komunałów podzielanych przez prawników (w tym filozofów prawa?) oraz urzędników (sędziów czy parlamentarzystów). Oraz, zdaniem autora, aby dokonać rekonstrukcji treści zbiorowego pojęcia prawa podzielanego przez właściwą podgrupę, analityk nie potrzebuje filozofii eksperymentalnej aby zebrać najlepszy zbiór komunałów albo właściwych intuicji członków społeczności.

Problem z tym argumentem jest następujący. Po pierwsze, komunały odsyłające danej społeczności są tylko podzbiorem wszystkich komunałów. Autor nie wyjaśnia, dlaczego tylko ten zbiór jest istotny. Co z innymi, nie-odsyłającymi komunałami? Po drugie autor nie mówi nic o tym, czy pomiędzy komunałami urzędników a komunałami urzędników mogą być jakieś istotne różnice. Po trzecie, nie mówi, czy relacja pomiędzy komunałami urzędników i filozofów prawa jest podobna do relacji pomiędzy komunałami społeczności a komunałami profesjonalistów. Po czwarte, nawet jeśli zgadzam się z większością jego argumentów na rzecz „fotelowej” analizy zbierania komunałów, wydaje mi się, że zbyt łatwo odrzuca wartość płynącą z filozofii eksperymentalnej, mówiąc na str. 162-163 rozprawy: „filozofia eksperymentalna może dostarczyć analitykowi Planu Canberry lepszych wskazówek odnośnie tego, jaka jest treść danego pojęcia, ale będą to nadal tylko wskazówki a nie sama ta treść” Jeśli ktoś zaakceptuje pogląd, iż pojęcia społeczności i urzędników są konstytutywne dla prawa, jestem skłonny myśleć, że Leiter ma rację mówiąc, że filozofowie prawa mogą wspierać się metodami eksperymentalnego ustalania tego, co dana społeczność (oraz urzędnicy) mają do powiedzenia na temat prawa po to, aby następnie przejść do rekonstruowania tego zbioru komunałów w teoretyczne pojęcie prawa (zob. L. Burazin, *Practical Concepts of Law as an Artifact Kind*, *Pravni vjesnik* 31(3-4) 2015 oraz L. Burazin, *Can There Be an Artifact Theory of Law?*, *Ratio Juris* 29(3) 2016, p. 387).



h) s. 181 rozprawy: Jakkolwiek autor twierdzi, że „rola urzędników jest prawdopodobnie głównym punktem niezgody między nami, nie wydaje mi się, aby tak naprawdę istniał między nami jakiś znaczący spór. Autor twierdzi, że społeczność (zwykli obywatele) „może składać się z jednostek, z których żadna nie dysponuje pojęciem odpowiadającym w pełni pojęciu zbiorowemu” (s. 182). Mówi też, że „właściwie to w ramach danej społeczności nawet większość jej członków może w ogóle nie dysponować takim pojęciem” (s. 182). Ponadto, twierdzi, że „w przypadku złożonych rodzajów instytucjonalnych, gdzie poszczególni członkowie danej społeczności nie są świadomi całej treści danego pojęcia, mogą nadal podzielać komunały odsyłające, które odzwierciedlają ich gotowość do zaakceptowania jako treści rodzaju instytucjonalnego tego, cokolwiek jacyś urzędnicy czy profesjonalści uznają za ową treść” oraz że „to oznacza, iż aby zrekonstruować treść (albo jej fragment) złożonego rodzaju instytucjonalnego, ktoś powinien zrekonstruować, co jest treścią (albo jej częścią) wg pewnej podgrupy w ramach społeczności – urzędników czy profesjonalistów cieszących się pewnym poziomem autorytetu w danej społeczności” (p. 160). Jedyną istotną kwestią jest tutaj to, zdaniem autora, aby „każdy członek społeczności był gotów zaakceptować powiązaną deontologię” (p. 182). To jest dokładnie jeden z powodów, dlaczego twierdzę, że urzędnicy są „prawdziwymi” autorami określonego systemu prawnego. Drugi, pojęciowy, powód jest taki, że zbiór reguł tworzy system reguł (tj. system prawny) z uwagi na kryteria obowiązywania, a te są tworzone poprzez praktyki społeczne urzędników. Jednakże, mówiąc metafizycznie, rola obywateli (społeczności) jest wciąż, jak autor to trafnie wskazuje, pierwotna względem roli urzędników, gdyż godnie z moją artefaktualną teorią prawa, wyznaczają ogólną ideę systemu prawnego, z której wyłania się jego konkretna realizacja i którzy przyznają funkcję urzędników, włączając w to powiązaną deontologię, określonym ludziom.

#### (6) Ogólna ocena rozprawy doktorskiej

Rozprawa doktorska zatytułowana „Prawda i Uprawdziwiacze Dyskursu Prawnego”, napisana przez Pawła Banasia, dotyczy jednego z najważniejszych zagadnień teorii prawa, które z kolei wywiera wpływ na szereg innych zagadnień w obrębie prawoznawstwa. Podejście autora do wyjaśnienia problemu oraz proponowane rozwiązanie jest nowatorskie, gdyż autor proponuje sensowną alternatywę dla odpowiedzi istniejących już w literaturze. Prezentowany argument jest dobrze ustrukturyzowany, płynnie przechodzi przez złożone kwestie ontologiczne i epistemologiczne, odwołując się do bogatej i istotnej dla tematu literatury. Rozprawa wskazuje na zdolność autora do zajmowania się bardzo abstrakcyjnymi i złożonymi problemami prawoznawstwa, przy jednoczesnej umiejętności skupienia się na głównej linii argumentacyjnej oraz wyrażania własnych myśli przy pomocy bardzo jasnego i precyzyjnego języka.

Potwierdzam niniejszym, że rozprawa doktorska stanowi niezależne i oryginalne rozwiązanie problemu badawczego, który porusza.

