

Maciej Wojciechowski
Uniwersytet Gdański

Rehabilitacja namiętności? Emocje a postulat bezstronności

1. Wprowadzenie

„Serce ma swoje racje, których rozum nie zna – widzimy to w tysiącu rzeczy”. Ta Pascalowska opozycja, z jednej strony rozumu, z drugiej owego serca, namiętności, uczuć, emocji – terminów jest tu wiele, wyznacza od dawna sposób myślenia również na temat racji, którymi sędzia może się kierować. Emocje przedstawiane są jako własność ludzkiego zachowania, której przy podejmowaniu decyzji stosowania prawa należy unikać. Trudno jednak nie zauważyć, że dyskurs prawniczy zdaje się utożsamiać emocjonalność z jednym rodzajem emocji, czyli gniewem, lub z zachowaniem niemającym z emocjami zgoła nic wspólnego, czyli pośpiechem i brakiem namysłu. To uproszczenie kładzie się cieniem na ocenie samych emocji. Są one w dyskursie prawniczym oceniane negatywnie, przynajmniej w odniesieniu do podmiotów mających podejmować decyzje prawne.

Niżej zamierzam pokazać, że pogląd taki zakłada nieadekwatną wizję emocji oraz że nie są one koniecznym zagrożeniem dla bezstronności sędziego. Będę się posługiwał zamiennie terminami „emocje”, „uczucia”, mimo że pojęcia oznaczane przez te terminy są zdaniem wielu różne¹.

2. Tradycyjna opozycja między rozumem a namiętnościami (emocjami)

Tradycyjny pogląd filozoficzny, wywodzący się jeszcze ze starożytności, emocje i rozum postrzega jako odrębne władze ludzkiego umysłu². Empirycznie ugruntowane jest twierdzenie o wpływie emocji na procesy poznawcze oraz decyzyjne³. Stąd emocje przedstawiane są jako: 1) stronnicze – pod ich wpływem skłonni jesteśmy pomagać np. tylko tym, z którymi wiążą nas więzi rodzinne, 2) zależne od przypadkowych czynników (np. nastroj może wpłynąć na naszą skłonność do niesienia pomocy, a na nastrój

¹ Zob. np. A. Wierzbicka, *Emotions Across Languages and Cultures*, Cambridge 1999, s. 4–5. Zauważę tylko, że termin „emocje” budzi raczej negatywne skojarzenia, a „uczucia” – raczej pozytywne (szacunek dla uczuć).

² „Afekty to tego rodzaju doznania, pod których wpływem podejmujemy inne niż zwykle decyzje; towarzyszy im przy tym przykrość lub przyjemność” – Arystoteles, *Retoryka*, Warszawa 1988, s. 145.

³ Istnieje ogromna literatura na ten temat, zob. np. N. Schwarz, *Emotion, Cognition and Decision Making*, „Cognitions and Emotions” 2000/14, i tam cyt. literatura. W kontekście decyzji podejmowanych przez ławy przysięgłych zob. R. Hastie, *Emotions in Jurors Decisions*, „Brooklyn Law Review” 2000–2001/66, s. 999 i n.

może wpłynąć – jak donoszą badania – choćby to, czy pijemy zimny, czy ciepły napój), 3) pasywne, czyli niezależne od naszej woli⁴.

Tęgo rodzaju ujęcie prowadzi do ich negatywnego wartościowania. M. Nussbaum, dociekając przyczyn niechętnego stosunku do uczuć wśród prawników, uznała, że mogą one leżeć w wyznawaniu poglądu, iż emocje nie są w żaden sposób powiązane z myśleniem⁵, innymi słowy – są irracjonalne. Drugi – jej zdaniem – powód negatywnego stosunku do emocji jest taki, że sędzia kierujący się emocjami niewłaściwie oceni fakty sprawy, mówiąc ogólnie – wyda niewłaściwą decyzję⁶. Rekonstruowana z dyskursu prawniczego dyrektywa postępowania adresowana do sędziów zakazuje im ujawniania emocji. Dyrektywę tę należy oczywiście wiązać z postulatem bezstronności. Obejmuje on nakaz wydania rozstrzygnięcia na podstawie kryteriów niezależnych od subiektywnych ocen sędziego podejmującego tę decyzję i opartego na obowiązującym prawie oraz na swobodnym, wewnętrznym przekonaniu sędziego (pozytywny przejaw niezawisłości) wolnym od wszelkiego nacisku z zewnątrz (negatywny przejaw niezawisłości)⁷.

Oprócz wpływu emocji na poznanie, zachodzi również relacja odwrotna: procesy poznawcze wpływają na powstawanie emocji. Niektórzy twierdzą nawet, że poznanie jest koniecznym i wystarczającym warunkiem powstania emocji⁸. Stąd też S. Wróbel pisze, że „wzruszenia (...) są zawsze konsekwencją pewnego sposobu reprezentowania świata, są reakcją na taką a nie inną strukturalizację danych, są zatem epifenomenem procesów przetwarzania danych”⁹.

Coraz częściej twierdzi się więc, że pogląd przeciwstawiający emocje rozumowi nie jest niepodważalny, a z pewnością należy osłabić jego absolutny wydzźwięk¹⁰. Uzasadnieniem mają być nawet badania empiryczne pokazujące, że nie można wskazać części mózgu odpowiedzialnej wyłącznie za procesy afektywne¹¹.

Ogólna kategoria emocji domaga się jednak doprecyzowania, przynajmniej w zakresie niezbędnym na potrzeby tego tekstu. Nie jest to zadanie łatwe, bo każda definicja emocji odzwierciedla przedmiot zainteresowania badacza oraz dyscyplinę, jaką reprezentuje. Standardową o psychologicznym wydzźwięku definicją jest następująca: emocja jest „bardzo szybkim, skorelowanym ze zmianą stanu ciała, mimowolnym zachowaniem, będącym reakcją na zidentyfikowany percepcyjnie i zwaloryzowany obiekt (stan rzeczy) występujący w otoczeniu”¹². Badanie emocji nie jest już jednak wyłącznie domeną psychologii. Filozofowie próbują wypracować stanowisko, które będzie precyzyjniejszym wyrażeniem wyników badań neurofizjologicznych, w myśl których opozycja rozumu

⁴ A. Pizarro, *Nothing More than Feelings? The Role of Emotions in Moral Judgments*, „Journal for the Theory of Social Behaviour” 2000/4, s. 356–358. L.A. Blum uważa, że taka charakterystyka emocji nie oznacza jednak, iż niektórych przynajmniej emocji nie można zaliczyć, jak to nazywa, do „naszego prawdziwego ja moralnego”; zob. L.A. Blum, *Wola, uczucia i podmiot*, w: J. Górnicka-Kalinowska (red.), *Filozofia podmiotu*, Warszawa 2001, s. 474–475.

⁵ M. Nussbaum, *Emotion in the Language of Judging*, „St. John’s Law Review” 1996/70, s. 24–25.

⁶ M. Nussbaum, *Emotion...*, s. 25.

⁷ J. Mokry, *Osobowość sędziego a niezawisłość sędziowska*, w: M. Jędrzejewska, T. Ereciński (red.), *Studia z prawa postępowania cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Zbigniewa Resicha*, Warszawa 1985, s. 218. Wolno przy tym sędziemu – zdaniem cytowanego autora – stronę pouczać, ale nie doradzać.

⁸ R.S. Lazarus, *Cognition and Motivation in Emotion*, „American Psychologist” 1991/46, s. 352; zob. również N.H. Frijda, A.S.R. Manstead, S. Bem (red.), *Emotions and Beliefs. How Feelings Influence Thoughts*, Cambridge 2000.

⁹ S. Wróbel, *Czy do wyjaśniania zachowań potrzebna jest kategoria emocji?*, w: A. Motyka (red.), *Wiedza a uczucia*, Warszawa 2003, s. 27.

¹⁰ Zob. np. L. Pessoa, *On the relationship emotion and cognition*, „Perspectives” 2008/8, s. 148.

¹¹ L. Pessoa, *On the relationship...*, s. 149.

¹² Taką rekonstrukcję poglądu, który nazywa „standardową charakterystyką emocji”, przedstawia D. Wiener, *Antycypacja a procesy emocjonalne. Kognitywistyczne ujęcie systemów emocjonalnych*, Poznań 2009, s. 46.

i namiętności (emocji) traci rację bytu¹³. Prócz tego szukają wyjaśnienia intencjonalności emocji, ich stosunku do wartości¹⁴, próbują lokować je w schemacie ludzkiego działania¹⁵. Socjologów z kolei interesuje, w jaki sposób emocje działają w sytuacjach społecznych, jak struktury społeczne i kultura wpływają na pobudzenie emocji¹⁶.

3. „Obróćcy” emocji w dyskursie prawniczym

W wielu dyscyplinach można więc zaobserwować rodzaj zwrotu ku emocjom. Zwrot ten opiera się na przekonaniu, że emocje i rozum łączą złożone relacje i nie można ich sobie jednoznacznie przeciwstawiać. Złagodzenie, a może nawet zniesienie tej starej opozycji może wpływać na ocenę emocji. Można ich bronić na kilka sposobów: 1) dzięki wspomnianym badaniom przez wskazanie ich poznawczego wymiaru, czyli wykazanie związku z przekonaniem na temat świata, 2) przez wykazywanie za M. Schelerem, że za ich pośrednictwem uzyskujemy dostęp do wartości, a zatem 3) mają związek z sądami wartościującymi.

Gdy mowa o emocjach w sądowym stosowaniu prawa, najczęściej formułowane twierdzenia mają charakter dyrektywalny: nie należy kierować się emocjami! *Emocje nie dla sędziego* – tak brzmiał tytuł jednej z publikacji prasowych¹⁷. Nie jest to na świecie powszechnie podzielany postulat. Na temat emocji oraz ich związku z prawem ukazuje się coraz więcej artykułów. Z punktu widzenia analitycznego sposobu uprawiania teorii prawa w Polsce to zainteresowanie emocjami może wydawać się egzotyczne i być może zasługuje na miano kolejnej intelektualnej mody wynikającej z dostępności anglojęzycznych baz danych. Zamierzam jednak pokazać, że problem wart jest przynajmniej zbadania, aby wiedzieć, jakie zagadnienia są odrzucane i z jakich powodów¹⁸.

W wydaniu anglosaskim uczucia były przedmiotem zainteresowania ideologicznie zaangażowanego ruchu *Critical Legal Studies* (CLS), a obecnie prawniczego feminizmu. Emocje nie stanowią jednak dla ich przedstawicieli kategorii wyjaśniającej istotę zjawisk prawnych, ale ucieczkę przed dominującym sposobem myślenia o prawie doktryny prawniczej i orzecznictwa sądowego. Jednym z haseł prawniczego feminizmu i CLS jest krytyczna ocena aktualnej praktyki i wezwanie do uwzględnienia niezbywalnych dla charakterystyki człowieka uczuć. Wyrazem takiego krytycznego podejścia może być następująca opinia jednego z sędziów amerykańskich: „decyzje stosowania prawa oraz jego tworzenia nie mają nic wspólnego z rozumieniem ludzkich doświadczeń, uczuć i cierpień – z tym jak ludzie naprawdę żyją. Kategorii uczucia odmawia się uznania w świetle racjonalności rządów prawa”¹⁹. Podobnie twierdzi się w odniesieniu do doktryny prawnej: „ideologiczne struktury prawniczego dyskursu nie dopuszczają do głosu argumentów

¹³ Główną „zasługę” w tym względzie przypisuje się książce A. Damasio, *Descartes' Error: Emotion, Reason, and the Human Brain*, New York 1994 (wyd. pol. *Błąd Kartezjusza: emocje, rozum i ludzki mózg*, Poznań 2011); zob. P. Greenspan, *Emotions, Rationality, and Mind/Body*, w: A. Hatzimoysis (red.), *Philosophy and the Emotions*, Cambridge 2009, s. 113.

¹⁴ J. Deigh, *Emotions, Values and Law*, Oxford 2008, rozdział IV.

¹⁵ L.A. Blum, *Wola...*, s. 466 i n.

¹⁶ P. Binder, *Wywiad pogłębiony w badaniach z zakresu socjologii emocji: zastosowanie i ograniczenia*, w: P. Binder, H. Pałska, W. Pawlik (red.), *Emocje a kultura i życie społeczne*, Warszawa 2009, s. 69.

¹⁷ M. Domagalski, *Emocje nie dla sędziego*, „Rzeczpospolita” z 9.05.2012 r.

¹⁸ A. Kojder we wprowadzeniu do książki L. Petrażyckiego, *O pobudkach postępowania i o istocie moralności i prawa* (1904) pokazuje trafność głównych tez jego emocjonalnej teorii motywacji w świetle poglądów współczesnej nauki. Jednak sposób myślenia o prawie nurtów i kierunków amerykańskiej jurysprudencji, które uczyniły przedmiotem swojego zainteresowania emocje, różni się dość znacząco od stanowiska zajmowanego przez L. Petrażyckiego.

¹⁹ Sędzia Marshall w sprawie *Kras*, za: L.N. Henderson, *Empathy and Legality*, „Michigan Law Review” 1987/85, s. 1575.

bazujących na emocjach: język emocji jest w nim nieobecny. Unikanie emocji, afektów (...) jest odbiciem zubożonej wizji rozumu, tj. takiej, która koncentruje się na poznaniu w najbardziej redukcjonistycznym²⁰. Jest ona rezultatem przyjęcia w kulturze *common law* koncepcji *rule of law*, oznaczającej wszakże rządy prawa właśnie, a nie ludzi, chroniącej przewidywalność jego stosowania. Cytowana autorka w tym widzi powód, dla którego „cierpienie Innego” może zostać zignorowane lub przezwyciężone²¹. Obrazuje swoje twierdzenia przykładem zmiany sposobu działania instytucji pozarządowej, polegającej na przejściu od niesformalizowanych reguł pomocy do spisanych procedur właściwych dla publicznych organów stosujących prawo. W efekcie maleje poziom zaufania i wrażliwości w stosunku do osób korzystających z pomocy tej organizacji, a wzrastają wymagania potocznie zwane biurokratycznymi²². Jest to zatem dylemat między profesjonalizacją działania a jego spontanicznością i swobodą. Tęgo rodzaju profesjonalizacja działania w oparciu o generalne i abstrakcyjne normy postępowania jest od dawna faktem w odniesieniu do sądów. L. Henderson twierdzi, że tego rodzaju rozumienie legalności prowadzi do mechanicznego stosowania prawa oraz chowania się przez sędziów w sytuacjach trudnych za retoryczną postawą, którą nazywa sędziowską niemożnością (*judicial can't*)²³.

Ową sędziowską niemożność można postrzegać w sposób, jaki czyni to autorka, pod warunkiem przyjęcia określonych założeń dotyczących wykładni prawa, jego podważalności, jasności i związanej z nią kontrowersji wokół istnienia i kryteriów wyróżnienia trudnych bądź łatwych przypadków. Mówiąc krótko, można zarzucać mechaniczność i niewrażliwość sędziowskiego stanowiska w rodzaju „ustawa nie przewiduje innego rozwiązania” wówczas, gdy akceptuje się mocną tezę niezdeterminowania decyzji sędziowskich (*legal indeterminacy*) w wersji głoszącej, że sędzia w każdej sprawie dysponuje zbiorem racji pozwalających mu uzasadnić swoją decyzję. Innymi słowy, znaczy to, że każde rozstrzygnięcie może zostać uznane za zgodne z prawem²⁴. To stanowisko jest jednak niezmiernie trudne do obrony. Łatwiej bronić słabszej wersji tezy o niezdeterminowaniu decyzji stosowania prawa. Zgodnie z nią zbiór racji prawnych nigdy nie gwarantuje jednego i tylko jednego rozstrzygnięcia w trudnych sprawach.

Wyżej zarysowane stanowisko stanowi przykład radykalnego głosu postulującego otwarcie dyskursu prawniczego na emocjonalny aspekt ludzkiego życia. Nie trzeba być jednak prawniczym radykałem, by aspekt ten dostrzegać, czego wyrazem zakres publikacji na temat związku prawa i emocji. Dotyczą one sposobów (ujętych deskryptywnie lub normatywnie) odzwierciedlenia w prawie konkretnych emocji lub różnych teorii na temat emocji, możliwości ułożenia teorii emocji w ramach określonych sposobów myślenia o prawie, wreszcie emocji, jakich doświadcza, może lub nie może doświadczać określony podmiot praktyki prawniczej (np. sędzia, adwokat, prokurator)²⁵. Polski

²⁰ L.N. Henderson, *Empathy...*, s. 1575.

²¹ L.N. Henderson, *Empathy...*, s. 1588.

²² Przed podobnym dylematem stoją organizacje pozarządowe w Polsce. Wprawdzie tego rodzaju aksjologiczna rekonstrukcja nie jest przeprowadzana, to jednak można, jak sądzę, uznać, że pierwszemu sposobowi przyświeca wzgląd na sprawiedliwość proceduralną, podczas gdy „patronką” drugiego zdaje się być sprawiedliwość materialna.

²³ O tym, że nie jest to jedynie amerykańska specyfika, świadczą empiryczne badania sądowego wymiaru kary prowadzone w Polsce, w których niektórzy badani sędziowie przyznali, że zdarzało się im orzekać o bezwzględnej karze pozbawienia wolności, ponieważ w konkretnym przypadku ustawa nie przewidywała innego rozwiązania, mimo że ich zdaniem było to niecelowe; zob. T. Kaczmarek, G. Dolińska, J. Giezek, W. Sitek, *Decyzja sędziego w sprawie wymiaru kary i jej psychospołeczne uwarunkowania*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 1987/165, s. 47–48.

²⁴ M. Kielb, *Pewność prawa vs nieokreśloność*, „Forum Prawnicze” 2011/3, s. 65.

²⁵ T.A. Maroney, *Law and Emotion: A Proposed Taxonomy of an Emerging Field*, „Law and Human Behavior” 2006/30, s. 125.

dyskurs prawniczy nie jest w tym względzie zróżnicowany. Na poziomie deskryptywnym nikt chyba nie pokusiłby się o twierdzenie, że sędziowie emocji nie odczuwają, jednak wszystko sprowadzane jest do postulatu, że muszą nad nimi panować, w przeciwnym razie sędzia nie będzie bezstronny.

4. Emocje jako szansa dla bezstronności

Niżej zamierzam pokazać, że same właściwości procesu stosowania prawa oraz psychologiczna definicja emocji sprawiają, że zagrożenie dla postulatu bezstronności jest niewielkie. Właściwości procesu stosowania prawa oznaczają w tym miejscu rozciągnięcie go w czasie.

Emocje, jeżeli przyjąć stanowisko, że trwają bardzo krótko i że mogą wpłynąć negatywnie na sędziego, stanowiłyby zagrożenie dla jakości decyzji, gdyby jej podjęcie było również aktem bardzo krótkim i gdyby ów krótki akt pokrywał się w czasie z okresem podlegania emocjom. Prawdopodobieństwo tego rodzaju zbieżności w czasie nie wydaje się jednak wysokie. Z tego więc punktu widzenia emocje nie stanowią zagrożenia dla procesu podejmowania decyzji przez sędziego. Z drugiej jednak strony decyzję finalną poprzedzają decyzje cząstkowe (interpretacyjna, walidacyjna, decyzja co do uznania faktów za udowodnione)²⁶, co z „matematycznego” punktu widzenia zwiększa prawdopodobieństwo wpływu emocji na podjęcie decyzji. Nie można jednak zapominać, że odróżnienie decyzji cząstkowych i decyzji finalnej jest modelowym ujęciem zjawisk, które w przypadku różnych sędziów i różnych spraw przebiegają odmiennie. Najczęściej w grę wchodzi chyba dwa sposoby podjęcia decyzji: 1) wypracowanie wstępnego nastawienia, gdy sędzia już na początku postępowania jest przekonany, jaką podejmie decyzję, a zeznania świadków i inne dowody przedstawiane podczas rozprawy nie są w stanie zmienić jego wstępnego nastawienia, oraz 2) psychologiczna sytuacja wahania się sędziego. Przywołując odróżnienie tzw. łatwych i trudnych spraw, można zauważyć, że sytuacje te byłyby charakterystyczne odpowiednio dla łatwych i trudnych przypadków stosowania prawa.

Twierdzenie, że wstępne nastawienie sędziego jest wypracowywane w tzw. łatwych sprawach, a w trudnych sprawach sędzia do końca się waha i szczerze rozważa różne decyzyjne alternatywy, można potraktować jako albo hipotezę podlegającą sprawdzeniu, albo kryterium odróżnienia trudnych i łatwych spraw. Potraktuję je niżej jako kryterium.

Sytuacja wstępnego nastawienia bywa zaprzeczeniem postulatu, który nazwę postulatem otwartości argumentacyjnej. Może on zostać uznany za treść postulatu bezstronności. Otwartość ta ma polegać na postawie polegającej na daniu szansy stronom, by przekonać sędziego. Jeżeli sędzia ten dysponuje owym wstępnym nastawieniem, jest ono wynikiem zakwalifikowania sprawy do określonego typu, znajomości linii orzeczniczej, a zatem i podstawy normatywnej rozstrzygnięcia. Pod wpływem jakich czynników sędzia taki mógłby zmienić zdanie? To zaś rodzi kolejne, bardziej ogólne, pytanie: Pod wpływem jakich czynników zmieniamy zdanie lub pod wpływem jakich czynników zajmujemy stanowisko?

Twierdzę, że zasadniczo argumentacja nie odgrywa tutaj takiego znaczenia, jakie się jej przypisuje. W sporach światopoglądowych zbitcie przedstawionych argumentów nie powoduje zmiany światopoglądu, ale poszukiwanie dalszych argumentów przez stronę, która w szczerości ducha przyznaje, że jej argumenty zostały zbite. To zaś w konsekwencji powoduje, że zasadne jest pytanie, na jakiej podstawie zajmowane jest stanowisko w tego

²⁶ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 257.

typu sprawach. W sporach światopoglądowych, które często dotyczą kwestii moralnych, będzie to wychowanie lub doświadczenie²⁷. Spory prawne rzadko miewają charakter światopoglądowy. Nawet jednak w sporach mających charakter techniczny, „czysto prawny”, które na pierwszy rzut oka z moralnością nie mają nic wspólnego, argumentacja może mieć trudności w spełnieniu perswazyjnej roli wobec jej adresata, czego przyczyną bywa sędziowski oportunizm idący czasem w parze z istnieniem wspomnianego wstępnego nastawienia.

Rolę katalizatora otwartości argumentacyjnej w takiej sytuacji mogą odegrać emocje, a ściślej rzecz biorąc – mechanizm ich odczuwania, czyli empatia, pojmowana mniej jako współodczuwanie, a bardziej poznawczo jako zajęcie cudzej perspektywy²⁸. Poszukiwanie takiego katalizatora jest istotne, ponieważ postawa zamknięcia na argumenty może być uznana – wyłącznie w płaszczyźnie filozoficznoprawnej, a nie praktycznej – za naruszenie wymogu bezstronności²⁹. Możliwe są tutaj przynajmniej dwie sytuacje. Z pierwszym przypadkiem mamy do czynienia, gdy sędzia w trakcie procesu stosowania prawa już zdecydował, jakie podejmie rozstrzygnięcie, jednak nie daje tego po sobie poznać i prowadzi postępowanie dowodowe zgodnie z regułami. W myśl powyższego rozumienia nie jest bezstronny, ale zachowuje się, jak gdyby był bezstronny. W drugim przypadku sędzia nie wie, jakie podejmie rozstrzygnięcie, ale w trakcie rozprawy zdarza mu się „chwila słabości”, np. zdenerwuje się na stronę lub jej pełnomocnika. W myśl powyższego rozumienia bezstronności jest bezstronny, ale zachowuje się, jak gdyby bezstronny nie był. Uznanie trafności stanowiska, w myśl którego emocje mogłyby odgrywać taką rolę, prowadziłyby do zaskakującego na pierwszy rzut oka wniosku, że emocje mogą wyżej rozumianą bezstronność uratować, a nie stanowić dla niej zagrożenie.

Nie twierdzą zatem, że emocje mają znaczenie przy podejmowaniu sędziowskich decyzji. To jest kwestia empiryczna i takimi właśnie metodami winna być rozstrzygana. Moja teza jest nieco inna: emocje mogą sprawić, że sędzia (arbiter) zacznie myśleć o sprawie nieco inaczej. Istnieje oczywiście niebezpieczeństwo, że np. wzruszony sędzia przestanie być bezstronny. Jeżeli bowiem wstępne nastawienie sędziego co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy było „błędne”, to jego zmianę pod ich wpływem można oceniać pozytywnie. Co jednak, jeżeli jest odwrotnie? Możliwość takiej sytuacji wymaga sprezywania postulatu uwzględnienia emocji.

Może on np. oznaczać wezwanie do bardziej empatycznej postawy. Nie chodzi jednak o banalny, jak zauważa N.R. Feigenson, postulat, że sędzia ma być empatyczny, bo wówczas jest lepszym słuchaczem i lepiej rozumie strony, a zatem będzie podejmował lepsze rozstrzygnięcia. Autor ten chce potraktować tę kwestię w sposób możliwie najbardziej zbliżony do sposobu myślenia praktyków. W konsekwencji stawia pytanie, w jaki sposób decyzja empatyczna będzie różniła się w sposób korzystny od normalnej

²⁷ C. Taylor twierdzi, że człowiek uczy się i akceptuje wzory zachowań i postępowania bez racjonalnej czy logicznej argumentacji – „artykulacja, wypowiedzianie pojawia się później jako wyjaśnienie lub argumentacja”; zob. C. Taylor, *Sources of the Self. The Making of the Modern Identity*, Cambridge 1992, s. 204.

²⁸ Takie rozumienie terminu „empatia” przyjmuje M. Nussbaum, *Emotion...*, s. 27–28.

²⁹ Bezstronność z otwartością na argumenty wiąże Z. Łyda, *Uprzedzenia a bezstronność arbitra*, „Folia Philosophica” 1997/15, s. 155; por. również Z. Tobor, T. Pietrzykowski, *Bezstronność jako pojęcie prawne*, w: I. Bogucka, Z. Tobor (red.), *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*, Kraków 2003. Warto również zauważyć, że O. Bogucki i M. Zieliński odrzucają psychologiczne rozumienie bezstronności i proponują rozumienie, które nazywają metodologicznym, polegającym na zastosowaniu testu bezstronności. Polega on na tym, że „w przypadku zastosowania jakiegoś kryterium w stosunku do jednej strony zastosuje się to samo kryterium do drugiej ze stron. Nie będzie więc bezstronne zachowanie sądu, gdy dopuści dowód jednej ze stron a w takiej samej sytuacji nie dopuści dowodu drugiej strony”; zob. O. Bogucki, M. Zieliński, *Zasada bezstronności – art. 4 k.p.k. a podstawy środka odwoławczego*, „Palestra” 2009/11–12, s. 93.

praktyki. I odpowiada, że w płaszczyźnie normatywnej uwzględnienie empatii u podmiotu podejmującego decyzję powinno polegać na uwzględnieniu jej w rozpoznaniu, czy strona przedstawiająca dane twierdzenie ma interes zasługujący na prawną ochronę (kwestia faktyczna), zważeniu tego interesu („mieszanie” prawa i faktu) i zrozumieniu znajdującą się w sprawie prawa (kwestia faktyczna)³⁰.

Inną propozycją jest wykorzystanie kategorii bezstronnego obserwatora, o której pisze A. Smith³¹. Kategorię tę M. Nussbaum przenosi do sytuacji podmiotu mającego wydać decyzję stosowania prawa³². A. Smith opisuje normę publicznej racjonalności w odniesieniu do osoby wyobrazonego bezstronnego obserwatora, którego udziałem są tylko uczucia i wyobrażenia będące elementem racjonalnego, publicznego oglądu świata. Obserwator ten nie jest pozbawiony uczuć. Przede wszystkim jest wyposażony w umiejętność zajęcia perspektywy osoby, której sytuację sobie wyobraża. Nie oznacza to jednak, że jego udziałem mają stać się emocje uczestnika. Kluczową sprawą jest znalezienie akceptowalnego poziomu emocji, który nie przekroczyłby granicy, za którą znajduje się już irracjonalność. Próbą znalezienia takiego poziomu jest właśnie wspomniana wyżej analogia. Polega ona na przywołaniu sytuacji widza oglądającego dramat na scenie lub czytelnika obcującego z dziełem literackim. W takiej sytuacji losy postaci są przedmiotem żywego zainteresowania obserwatora. Do pewnego stopnia utożsamia się z niektórymi postaciami. Jednocześnie nie istnieje w tym przypadku zagrożenie powstania takiego poziomu intensywności emocji, które sprawi, że obserwator uzna obserwowaną sytuację za element swojego życia³³.

Jest to interesująca propozycja, którą można odczytywać jako próbę „oswojenia” emocji na potrzeby prawniczego dyskursu. Pozostaje sprawą otwartą, bo empiryczną, na ile może to być próba udana. Ważne jest jednak podejmowanie takich przedsięwzięć, bo – jak celnie pisze J. Królikowska – „nie sama ich [emocji i wartości] obecność jest najważniejszym problemem, lecz ukrycie ich treści oraz powodów ich znaczenia w zakreślaniu ram życia społecznego”³⁴.

Summary

Maciej Wojciechowski
Passion' resumption? Emotions and impartiality

Traditional philosophical tension between a reason and emotions has been a subject of increasing objections. As a result emotions are defended by pointing their connections with beliefs, value judgments to name just a few strategies. This paper also takes up an attempt of this sort showing that traditional definition of emotions with features of the process of application of law makes a threat from the emotions for the impartiality of a judge much less warranted than it might seem. What is more, an attempt is taken up to argue that feeling can be a chance for impartiality conceived as argumentative openness.

³⁰ N.R. Feigenson, *Sympathy and Legal Judgment: A Psychological Analysis*, „Tennessee Law Review” 1997/65, s. 23–24. Należy zauważyć, że ten sposób podejścia różni się np. od przepisów polskiej procedury administracyjnej, gdzie strona musi legitymować się interesem prawnym (art. 28 ustawy z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 267)).

³¹ A. Smith, *Teoria uczuć moralnych*, Warszawa 1989, s. 8 i *passim*.

³² M. Nussbaum, *Emotion...*, s. 28.

³³ M. Nussbaum, *Emotion...*, s. 29.

³⁴ J. Królikowska, *Spoleczne tworzenie prawa – emocje czy racjonalność*, w: J. Utrat-Milecki (red.), *Prawo i ład społeczny. Integralnokulturowa analiza zagadnienia racjonalności*, Warszawa 2011, s. 131–132.

BIBLIOGRAFIA / REFERENCES:

- Aristotle (1988). *Retoryka*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Bem, S., Frijda, N.H., Manstead, A.S.R. (2000). *Emotions and Beliefs. How Feelings Influence Thoughts*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Binder, P. (2009). Wywiad pogłębiony w badaniach z zakresu socjologii emocji: zastosowanie i ograniczenia. In P. Binder, H. Palska, W. Pawlik (Eds.), *Emocje a kultura i życie społeczne*. Warszawa: Wydawnictwo IFiS PAN.
- Blum, L.A. (2001). Wola, uczucia i podmiot. In J. Górnicka-Kalinowska (Ed.), *Filozofia podmiotu*. Warszawa: Aletheia.
- Bogucki, O., Zieliński, M. (2009). Zasada bezstronności – art. 4 k.p.k. a podstawy środka odwoławczego. *Palestra 11–12*, 89–96.
- Damasio, A. (2011). *Błąd Kartezjusza: emocje, rozum i ludzki mózg*. Poznań: Dom Wydawniczy Rebis.
- Deigh, J. (2008). *Emotions, Values and Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Dolińska, G., Giezek, J., Kaczmarek, T., Sitek, W. (1987). Decyzja sędziego w sprawie wymiaru kary i jej psychospołeczne uwarunkowania. *Acta Universitatis Wratislaviensis 165*, 124–130.
- Feigenson, N.R. (1997). Sympathy and Legal Judgment: A Psychological Analysis. *Tennessee Law Review 65/1*, 1–78.
- Greenspan, P. (2009). Emotions, Rationality, and Mind/Body. In A. Hatzimoysis (Ed.), *Philosophy and the Emotions*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Hastie, R. (2001). Emotions in Jurors Decisions. *Brooklyn Law Review 66/4*, 991–1009.
- Henderson, L.N. (1987). Empathy and Legality. *Michigan Law Review 85/7*, 1574–1654.
- Kiełb, M. (2011). Pewność prawa vs nieokreśloność. *Forum Prawnicze 3/5*, 57–68.
- Królikowska, J. (2011). Społeczne tworzenie prawa – emocje czy racjonalność. In J. Utrat-Milecki (Ed.), *Prawo i ład społeczny. Integralnokulturowa analiza zagadnienia racjonalności*. Warszawa: Wydawnictwo Uniwersytetu Warszawskiego.
- Lazarus, R.S. (1991). Cognition and Motivation in Emotion. *American Psychologist 46/4*, 352–367.
- Łyda, Z. (1997). Uprzedzenia a bezstronność arbitra. *Folia Philosophica 15*, 147–159.
- Maroney, T.A. (2006). Law and Emotion: A Proposed Taxonomy of an Emerging Field. *Law and Human Behavior 30/2*, 119–142.
- Mokry, J. (1985). Osobowość sędziego a niezawisłość sędziowska. In M. Jędrzejewska, T. Erciński (Eds.), *Studia z prawa postępowania cywilnego. Księga pamiątkowa ku czci Zbigniewa Resicha*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Nussbaum, M. (1996). Emotion in the Language of Judging. *St. John's Law Review 70/1*, 23–30.
- Pessoa, L. (2008). On the relationship emotion and cognition. *Perspectives 9*, 148–158.

- Pietrzykowski, T., Tobor, Z. (2003). Bezstronność jako pojęcie prawne. In I. Bogucka, Z. Tobor (Eds.), *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*. Kraków: Kantor Wydawniczy Zakamycze.
- Pizarro, A. (2000). Nothing More than Feelings? The Role of Emotions in Moral Judgments. *Journal for the Theory of Social Behaviour* 304, 355–375.
- Schwarz, N. (2000). Emotion, Cognition and Decision Making. *Cognitions and Emotions* 14/4, 433–440.
- Smith, A. (1989). *Teoria uczuć moralnych*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Taylor, C. (1992). *Sources of the Self. The Making of the Modern Identity*. Cambridge (Mass.): Harvard University Press.
- Wiener, D. (2009). *Antycypacja a procesy emocjonalne. Kognitywistyczne ujęcie systemów emocjonalnych*. Poznań: Wydawnictwo Naukowe UAM.
- Wierzbicka, A. (1999). *Emotions Across Languages and Cultures*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Wróbel, S. (2003). Czy do wyjaśniania zachowań potrzebna jest kategoria emocji? In A. Motycka (Ed.), *Wiedza a uczucia*. Warszawa: Wydawnictwo IFiS PAN.
- Wróblewski, J. (1988). *Sądowe stosowanie prawa*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.