

Witold Landowski
Wydział Teologiczny UAM

Źródła pozytywizmu prawnego

Współcześnie można dostrzec wręcz niesamowite przywiązanie do idei prawa, która wyciska swe piętno na różnych dziedzinach ludzkiej, cywilizowanej egzystencji. Na pierwszy rzut oka ów trend może napawać optymizmem, bo jeśli prawo – to porządek i ład w społeczeństwie i państwie oraz w strukturach ponadpaństwowych, i jeśli tzw. państwo prawa ma stanowić swoiste *antidotum* na różnego rodzaju despotyzmy, absolutyzmy, autorytaryzmy oraz totalitaryzmy – to nader trudno będzie się zdobyć na krytycyzm względem tych tendencji, które tak bardzo rozpowszechniły się nie tylko w nauce o prawie i państwie, ale także w działaniach o charakterze publicznym. A to tym bardziej, że temu legalistycznemu pojmowaniu państwa towarzyszy zwykle kult jednostkowej wolności. Choć od strony werbalnej brzmi to wszystko bardzo ponętnie i atrakcyjnie, to jeśli jednak poddamy analizie samo pojęcie prawa determinującego charakter państwa, to przekonamy się, że w grę wchodzi idea prawa jednoznacznie pojętego w sobie niepodzielnego oraz absolutnego. To zaś przekłada się na monistyczną koncepcję prawa, która jakby z samej definicji wyklucza inne rodzaje prawa. Podług tegoż monizmu, liczy się tylko czysto ludzkie prawo, które przyjmuje się umownie na zasadzie zgodności z oficjalnie obowiązującymi procedurami.

Mimo że konstytucje nowoczesnych państw demokratycznych nie odzęgują się radykalnie od prawa niepisanego, czyli naturalnego (umiarkowany legalizm), to jednak w praktyce życia politycznego występuje tylko prawo pisane i to ono ma faktycznie obowiązywać. Na taki redukcjonizm trudno przystać i to nie tylko ze względów teo-

retycznych, ale też z uwagi na to, że stanowi on potencjalne zagrożenie dla ładu moralnego, czego wymowną egzemplifikacją były nader krwawe i bolesne doświadczenia związane z wybuchem wojen światowych i powstaniem systemów totalitarnych. Otóż w systemach tych dominował radykalny monizm prawa publicznego i to w wersji na wskroś woluntarystycznej; najwyższą sankcją prawną miało być to, co podobało się jednostkom sprawującym niczym nieograniczoną władzę (np. Hitler, Stalin). Wprawdzie państwa totalitarne, jakie znamy, z nie tak przecież odległej historii, nie były państwami prawa, gdzie rządzący i rządzeni na równi podlegaliby prawu, to jednak występuje w nich zdecydowane odcięcie się od prawa naturalnego, wiecznego i Boskiego. Niestety, pod tym względem sprawa ma się podobnie z zachodnimi demokracjami; w nich również inne rodzaje prawa niż stanowione nie są zasadniczo brane pod uwagę w toku życia publicznego. Ten stan rzeczy warto nie tylko odnotować, ale także uwzględnić jego wielorakie, kulturowo-cywilizacyjne i filozoficzne uwarunkowania.

Otóż, gdy chodzi o te pierwsze, to należy zwrócić uwagę na oddziaływanie wschodnich, głównie bizantyjskich, pojęć o prawie i państwie, które w czasach nowożytnych było na tyle silne, że podważeniu uległa jedność i tożsamość cywilizacyjna Zachodu. Wymownym przejawem tegoż oddziaływania było wprowadzenie woluntarystycznej koncepcji prawa (*quod principi placuit legis habet vigorem*)¹, czy rozciągnięcie władzy monarszej na życie religijne (*cuius regio, eius religio*). Wprawdzie działo się to w kontekście określonych wydarzeń historycznych, takich jak np. reformacja, która w istocie była rewolucją religijną, skutkującą długotrwałymi wojnami religijno-politycznymi. Właśnie w kontekście tychże wojen doszło do przekształcenia się wielu normalnych monarchii w swoiste, oświeceniowe absolutyzmy, w których władza króla została rozciągnięta niemalże na wszystkie dziedziny życia dla zapewnienia bezpieczeństwa i położenia kresu konfliktom religijnym. Wola monarchy, podobnie jak we wschodnich despotjach, miała tu *de iure* sankcję prawa niczym nieograniczonego; jednakże w praktyce suweren w tym ustroju musiał liczyć się, w mniejszym lub większym stopniu w zależności od kraju, głównie z przed-

¹ Zob. M. Poradowski, *Palimpsest*, Wrocław 1997, s. 48.

stawicielami wyższych stanów społecznych (arystokracja); ponadto czynnikiem powściągającym zapędy władcy absolutnego było prawo zwyczajowe. Jednakże jakość rządów sprawowanych przez danego monarchę, oraz jakość stanowionego prawa miały generalnie zależeć od niego samego, a dokładniej mówiąc od jakości jego wychowania i wykształcenia. W wiekach XVII i XVIII żywiono głębokie przekonanie, że najlepszym sposobem chroniącym przed samowolą władcy i przed despotcją, jest jego należyta (oświeceniowa) formacja. Ten oświeceniowy model absolutyzmu nie zapobiegł jednak przenikaniu do cywilizacji zachodniej błędnych wyobrażeń na temat państwa, polityki i prawa, które jeszcze dzisiaj dają o sobie znać chociażby w postaci monistycznego i jednoznacznego pojmowania praw². A właśnie ów monizm prawa publicznego jest nader charakterystyczny dla cywilizacji bizantyńskiej, której szczególnym ucieleśnieniem była carska Rosja; car był bowiem właścicielem wszystkich i wszystkiego, i to jego wola była nieograniczona *de iure* i *de facto*, bowiem obejmowała wszelkie przejawy życia ludzkiego, począwszy od prywatnego, a na religijnym kończąc (cezaropapizm). W państwie powodowanym taką

² „Monizm, tak jak przed wiekami, kształtuje rozumienie życia ludzkiego wraz z dziedziną prawa. Niezwykle silny w XIX i początkach XX wieku kształtował i kształtuje rozumienie dziedziny prawa. Nowożytny i współczesny materializm w różnorodnych odmianach i nabudowanych na nich teoriach (naturalizmu, ewolucjonizmu, biologizmu, utylitaryzmu, marksizmu), głoszący, że istnieje jedynie materia, tak jak dawniej, tak i dziś redukuje człowieka i jego życie do przejawów jedynej i prawdziwego bytu – materii. Wraz z tym redukuje dziedzinę ludzkiego prawa do przejawów i praw „prawdziwego bytu i prawdziwej rzeczywistości”. Byt ten jeśli jest postrzegany jako materia – energia mierzalna, bywa ujmowany typem poznania fizykalnego, odwołującego się do ujęć matematycznych. Stąd i w dziedzinie refleksji nad prawem stanowionym, gdzie monizm wyznacza pogląd na świat – jedyną możliwą metodą interpretacji prawa stają się metody logiczne, odsłaniające zorność lub jej brak w systemie prawa. Interpretować prawo to pokazywać sens wyrażenia języka prawnego na tle przyjętej koncepcji poznania i przyjętej koncepcji świata. Jeśli wyznawany monizm ma charakter spirytualistyczny (niematerialny), wtedy refleksja nad dziedziną prawa jest uprawiana w duchu intuicjonizmu i ekstazy. Prawo jawi się tu jako emanat *prawdziwego bytu* (heglizm), interpretacja prawa – to w tym wypadku poznanie i ekspresja tego, co naprawdę bytuje”. P. Skrzydlewski, *Analogiczność czy jednoznaczność w interpretacji prawa?*, w: *Substancja. Natura. Prawo naturalne*. Seria: *Zadania współczesnej metafizyki*, cz. 8, red. A. Maryniarczyk, K. Stępień, P. Gondek, Lublin 2006, s. 437-438.

metodą życia zbiorowego, gdzie nie ma miejsca ani na prawo naturalne, ani na boskie, niepodzielnie rządzący suweren jest – jeśli nie samym bogiem, to w najlepszym przypadku jest jego (boga) przedstawicielem na ziemi i jego pomazańcem. W takim państwie ludzie (społeczeństwo) o tyle coś znaczą, o tyle mogą się cieszyć podmiotowością prawną (obywatelstwo), o ile wcześniej została im ona odgórnie i oficjalnie nadana. Jednostka ludzka poza państwem nic nie znaczy. Ponadto, w tym wschodnim modelu cywilizacyjnym siła, i to przede wszystkim militarna, stoi przed prawem, a polityka jest działaniem mającym na celu realizację interesów państwa zawłaszczonego przez rządzącą jednostkę. Z takim prywatyzowaniem państwa i całej sfery publicznej mamy do czynienia nie tylko w absolutyzmie monarchicznym, ale także w systemach o charakterze totalitarnym, które przecież bazowały na bizantyńskich pojęciach odnoszącymi się do kluczowych kwestii życia publicznego³. W tych wrogich człowiekowi ustrojach dziedzina publiczna jest prostym przedłużeniem działań jednostki wokół której nierzadko organizuje się specyficzny, *quasi* religijny kult. Niezależnie od tego, czy rządzi jakaś jednostka czy wąska grupa, to występuje tu nie tylko prywatyzowanie aparatu państwowego – który zresztą trzyma społeczeństwo w ryzach przy pomocy całego tabunu urzędników (biurokracja) i całej mnogości stanowionych przepisów – ale także dochodzi do zawłaszczenia całej sfery życia prywatnego, kulturalnego i mentalnego (rząd dusz). Temu też towarzyszą zazwyczaj zabiegi ze strony władzy o zachowanie pozorów praworządności. Faktycznie jednak, w tego typu państwach liczy się przede wszystkim tak lub inaczej rozumiana siła oraz fakty dokonane, natomiast cała reszta to po prostu dorabianie ideologii do tychże, czy też tworzenie „specjalnego” prawa dla kamuflażu niecnych praktyk politycznych.

³ Tym, co wywarło i nadal wywiera przemożny wpływ na rozumienie państwa jest tzw. woluntaryzm prawny. „Woluntaryzm prawny, tak charakterystyczny dla bizantyńszczyzny, sprawiedliwość opiera na domniemanej boskości władcy, a nie na czytaniu rzeczywistości i takiego układu relacji, który właśnie w rzeczywistości rozpoznajemy jako sprawiedliwy. Tymczasem woluntaryzm prawny jest *de facto* formą apriorycznego narzucania siły, która jest przed prawem lub która jest racją prawa”. P. Jaroszyński, *Sprawiedliwość: od mitologii do ideologii*, w: *Przyszłość cywilizacji zachodu*, Lublin 2009, s. 74.

W działaniach abstrahujących od norm moralnych widać bardzo wyraźnie czysto instrumentalne i na wskroś subiektywne oraz arbitralne podejście do prawa, które ma swoje źródło w tym, co się właścicielowi lub właścicielom państwa podoba, i co służy realizacji ich partykularnych interesów. Jeśli tego partykularyzmu na pierwszy rzut oka nie widać, to może dlatego, że owe interesy urzeczywistniane są pod osłoną państwa-atrapy oraz jego instytucji. Oficjalnie, takie zabiegi spotykają się w naszych czasach z napiętnowaniem ze strony zachodnich demokracji. W podejmowanej krytyce, często można usłyszeć, że wtedy źle się dzieje z państwem, gdy wyłącznie czynnik ludzki sprawuje władzę, a nie prawo; wtedy bowiem nie może być mowy o respektowaniu trójpodziału władzy i może to doprowadzić, zwłaszcza w sytuacji nadużywania jej wykonawczego aspektu do państwa typu autorytarnego lub wręcz totalitarnego.

Tego typu krytycyzm jest historycznie uzasadniony. Wystarczy tu bowiem wziąć pod uwagę nowożytny absolutyzm monarchiczny, czy bolesne doświadczenia pierwszej połowy XX wieku. Wtedy rzeczywiście można przyjąć, że najlepszym rozwiązaniem zapewniającym wolność i sprawiedliwość danym społeczeństwom jest zaprowadzenie anonimowych rządów prawa, wyznaczającego jednocześnie zakres i kompetencje władzy wykonawczej w systemie demokratycznym z uwagi na chęć zapewnienia wolności i uchronienia się przed bezprawiem i despotyzmem. Jednakże, sprawa ta jest bardziej złożona i raczej naiwnością jest pokładanie nadziei w samej formie prawnej i ustrojowej oraz w technicznym aspekcie władzy politycznej (funkcjonalizm). Wydaje się, iż głównym powodem upraszczania tego wszystkiego, co się składa na tzw. życie publiczne jest redukcyjna i minimalistyczna koncepcja społeczeństwa, państwa i prawa. Przecież, normalnie rzecz biorąc, społeczeństwo, to coś więcej niż suma jednostek, *state* nie istnieje tylko dla zagwarantowania bezpieczeństwa wewnętrznego i zewnętrznego, a prawo stanowione nie jest bynajmniej jedynym prawem; nie jest też prawdą, że liczy się wyłącznie jego litera, czy forma. Należy bowiem uwzględnić zarówno jego treść, czyli materię zwłaszcza w jego głębszym, czyli prawno-naturalnym znaczeniu oraz formę, bo przecież normalnie rzecz biorąc, nic nie stoi na przeszkodzie, żeby prawo ustanawiane przez powołane do tego

osoby i zgodnie z określonymi procedurami, pozostawało (przy jednoczesnym zachowaniu autonomii i odrębności) w relacji do ożywczej esencji prawa naturalnego. Wtedy być może położyłoby to kres czysto laickiej wierze w cudowną moc regulacji prawnych; wiarę w to, że tylko za ich pomocą da się wytworzyć i uzasadnić ład życia publicznego. Kwestia ładu jest oczywiście odrębnym i złożonym problemem, warto jednak zaznaczyć, iż autentyczny porządek życia zbiorowego jest nie do urzeczywistnienia, bez uwzględnienia prawa naturalnego, które w odniesieniu do człowieka nabiera moralnego charakteru z uwagi na obecność w nim czynnika racjonalnego i wolitywnego. Jednakże w czasach nowożytnych, naznaczonych już to kultem rozumu, już to kultem uczucia, czy wreszcie absolutyzacją doświadczenia zmysłowego, tradycyjna koncepcja człowieka oraz prawa naturalnego uległa dezintegracji. Na skutek tego jednostka była redukowana, bądź w górę (racjonalizm, mentalizm) i wówczas prawo naturalne jawiło się jako abstrakcyjna idea nie mająca związku z fizycznym światem i z cielesnym aspektem ludzkiej egzystencji⁴, bądź też jednostkę redukowano w dół, do bytu czysto zmysłowego, czyli takiego, który nie wyróżniając się niczym istotnym od innych zwierząt podlega tym samym prawu natury. Takie ujęcie zagadnienia prowadziło do zamknięcia człowieka w porządku czysto biologicznym; w ten sposób znalazł się on poza porządkiem moralności.

Warto dodać, że na te błędne i jednostronne ujęcia miała wpływ nie tylko ówczesna, zwłaszcza XVIII-wieczna filozofia, która zresztą mieniła się różnorodnością poglądów i postaw względem świata, człowieka oraz życia zbiorowego; ale też wpłynął na to w znacznym stopniu tzw. protestantyzm, który np. w wydaniu Martina Lutra generował skrajnie negatywny obraz ludzkiej natury (*natura tota corrupta*)⁵. Jeśli na skutek grzechu pierworodnego, natura ludzka uległa całkowitemu skażeniu i zniszczeniu (Luter), to w efekcie tego prawo naturalne, a zwłaszcza jego esencjalna strona związana z przyrodzonymi inkli-

⁴ Zob. Carl L. Becker, *Państwo Boże osiemnastowiecznych filozofów*, Poznań 1995, s. 45.

⁵ Zob. M. Luter, *Works*, ed. J. Pelikan, vol. 1: *Lectures on Genesis*. Chapter 1-5, Saint Louis 1958.

nacjami, straciła rację bytu. Choć ten błędny obraz człowieka nie od razu przyczynił się do wyrugowania prawa naturalnego, to jednak jego obiektywne podstawy uległy zachwianiu. Najbardziej zdali sobie z tego sprawę myśliciele epoki oświecenia. Oni to właśnie, nie chcąc zgodzić się na przekreślenie ludzkiej natury, głównie w jej materialnym i cielesnym aspekcie, poczęli obmyślać rozmaite sposoby na jej dowartościowanie i nobilitację. I tak niektórzy z nich twierdzili, że człowiek jest z natury dobry, a zło moralne bierze się z kultury i niezgodnych z nią urządzeń społecznych i politycznych (Rousseau), albo że jednostka jako taka, nie jest ani zła, ani dobra, lecz indyferentna pod względem moralnym, jest ona czystą potencjalnością (*tabula rasa*); dopiero środowisko naturalne i społeczne wpływa na człowieka dodatnio lub ujemnie (Locke). Byli też tacy, którzy uważali, iż zło moralne bierze się z niewiedzy i z ciemnoty – wystarczy zatem ludzi odpowiednio oświecić światłem naturalnego rozumu, aby je wyeliminować.

Ponadto, te i tym podobne poglądy ożywiane były wiarą w człowieka, którego w nurcie racjonalistycznym ujmowano już to na modłę ogółu (ludzkość), już to na modłę sensualistyczną (człowiek jako jednostka). Mimo istniejących różnic zgadzano się co do jednego: że należy radykalnie przebudować obraz świata, ludzkiej natury i tego wszystkiego, co się składa na życie doczesne – na miarę czysto ludzką, a więc czysto subiektywną (*homo mensura*). Było to, rzecz jasna, nawiązanie do starożytnej sofistyki, która mimo wewnętrznego zróżnicowania, obierała właśnie jednostkę i konkretne ludzkie życie za jedyny przedmiot zainteresowania (skrajny antropocentryzm). Głównym rzecznikiem tegoż humanizmu w starożytności był Protagoras, który powiedział, że „człowiek jest miarą rzeczy, istniejących, że istnieją i nie istniejących, że nie istnieją”⁶. Ta sentencja była nader brzemienista w konsekwencje i to nie tylko teoretyczne. Chodzi tu przede wszystkim o negatywny wpływ subiektywizmu i relatywizmu poznawczego i moralnego sofistów na kwestię ładu społecznego. Jeśli bowiem człowiek nie jest w stanie dotrzeć do prawdy obiektywnej, to musi zadowolić się prawdą subiektywną; jednak w tej sytuacji moralność staje się sprawą czysto prywatną. No bo czy można oprzeć

⁶ Platon, *Teajtet*, tłum. W. Witwicki, Warszawa 1990, 152 d.

porządek życia publicznego na takim czysto subiektywnym gruncie? Otóż, według Sokratesa czy Platona, nie można, bo to nie człowiek, lecz Bóg jest miarą rzeczy. Natomiast sam Protagoras opowiadał się za podtrzymaniem zastanej tradycji i kultury, obyczajów i związanych z nim norm postępowania nie na zasadzie teoretycznej i obiektywnej, lecz praktycznej i konwencjonalnej. Umowne miały być podstawy życia społecznego oraz cały jego normatywny wymiar, odnoszący się do kwestii ładu i prawa stanowionego – którego przedłużeniem miały być normy moralne. Jeśli tak, to odtąd trudno było istotnie odróżnić te dwa typy prawa; pojawiła się zatem tendencja do monistycznego ujmowania tegoż zagadnienia, które na nowo zostało podniesione przez nowożytnych sofistów.

W związku z tym wydaje się, że starożytna humanistyka (sofistyka), jest kluczem do zrozumienia nie tylko nowożytnych, ale także współczesnych trendów kulturowych. Warto zatem nadmienić, że ten nurt filozoficzny bazuje na tzw. wariabilizmie ontologicznym, podług którego bytu nie ma, lecz występuje jedynie proces wiecznego „stawania się”. Pogląd ten negatywnie zaciążył tak na obrazie świata, jak i człowieka. To nie przypadek, że tzw. sofisci byli zainteresowani badaniem jego (człowieka) zmysłowej i cielesnej strony; to była wypadkowa redukcyjnej antropologii. Jeśli zatem pojawiły się pewne rozbieżności co do obrazu człowieka, to dotyczyły one kwestii podporządkowania jednostki czemuś innemu niż ona sama, krótko mówiąc: czy jednostka winna być przyporządkowana władzy politycznej? Rozstrzygnięcie tego dylematu z konieczności wymagało określenia ludzkiej natury. W tej jednak sprawie wystąpiły różnice zdań, gdyż jedni sofisci biorąc bowiem pod uwagę cechy fizyczne zauważyli, że jednostki są względem siebie równe (egalitaryzm), drudzy z kolei spostrzegli przyrodzoną nierówność między ludźmi (anty-egalitaryzm) i w związku z tym utrzymywali, że jednostki silniejsze z natury nie powinny podlegać słabszym od siebie i liczyć się zbytnio z tym, co istnieje jedynie na mocy konwencji; a czymś takim są: normy prawa stanowionego, społeczeństwo oraz państwo. Ludzie bowiem bardziej żwawi mogą *de facto* podlegać prawom natury, bo to one – jak twierdzono – naprawdę istnieją. W ten sposób pojawił się kolejny problem: czy należy bardziej podlegać ludzkim stanowieniom czy prawu

natury? Odpowiedź na to pytanie okazała się względna; wszystko tu bowiem zależy od jednostki, czy jest ona silna, czy słaba. Tak czy inaczej dopuszczono jednak do głosu oba rodzaje prawa, z którymi ludzie winni się rachować. Z tym tylko, że różnie rozkładano akcenty; raz bardziej liczyło się prawo natury, a innym razem ludzkie stanowienia. I tak niektórzy z sofistów, wywodzący się z obozu anty-egalitarystów, radzili by stosować się do prawa pisanego wówczas, gdy jest się na widoku innych ludzi, natomiast w przeciwnym wypadku, gdy inni nie patrzą, należało kierować się prawem natury.

Jest rzeczą interesującą, iż te wątki humanistyki starożytnej – bazując na powierzchownej koncepcji człowieka, prawa oraz rzeczywistości – spotykały się na ogół z bezkrytyczną aprobatą ze strony nowożytnych myślicieli, którzy wiele czerpali z pomysłów i ustaleń swych starożytnych kolegów. Znalazło to szczególny wyraz w poglądzie na początki życia społecznego. I tak czołowi myśliciele XVII i XVIII wieku twierdzili, iż jego podstawy tkwią nie w ludzkiej naturze, lecz w tzw. umowie społecznej. Wybitnymi rzecznikami tego stanowiska byli: T. Hobbes, J. Locke oraz J.J. Rousseau; filozofowie ci przyjmowali istnienie hipotetycznego stanu natury, w którym jednostki miały się cieszyć absolutną wolnością, którą jednak należało w całości scedować na państwo w osobie monarchy (Hobbes), czy proces ten obwarować ograniczeniami (Locke), czy wreszcie uczynić tak, by życie w stanie społecznym przypominało stan pierwotnej nieskażonej natury; czy też chodziło o to, by całkowicie demokratyczne urządzenia społeczne gwarantowały wolność poszczególnym jednostkom (Rousseau).

Nie wchodząc w zawiloci różnych wariantów tego konwencjonalizmu społecznego warto jednak zauważyć, że przejście ze stanu natury do stanu społecznego oraz ustanowienie państwa oraz jego władzy, było brzemienne w negatywne skutki, zwłaszcza jeśli chodzi o postrzeganie prawa naturalnego, które błędnie wiązano z tzw. stanem natury. A w tym pierwotnym stanie – jak zakładano – zagrożone miało być już to życie i zdrowie, bo człowiek jest człowiekowi wilkiem (Hobbes), już to zagrożona miała być własność prywatna (Locke), czy wreszcie wiązano naturę człowieka ze stanem dawnej i pierwotnej niewinności oraz dobroci; choć niemożliwy jest powrót

do tego utraconego stanu, to jednak forma życia publicznego winna opierać się, w stopniu możliwie najwyższym, na stanie natury – gdzie człowiek był rzekomo dobry i absolutnie wolny (Rousseau)⁷.

Warto podkreślić, iż czołowi filozofowie czasów nowożytnych zgadzali się co do jednego: że w stanie natury jednostce przysługuje niczym nieograniczona wolność. Skutkowało to z jednej strony z niesamowitym dowartościowaniem jednostki oraz gloryfikacją tego wszystkiego, co naturalne, ale z drugiej strony generowało to problem podstaw społeczeństwa i państwa. Kwestia ta szczególnie uwydatniła się w konsekwentnym i radykalnym liberalizmie, prowadzącym w prostej linii do anarchizmu oraz wybujałego indywidualizmu – gdzie jednostka jest wszystkim, a państwo niczym. Jednakże, jeśli wszystkim indywidualiom przysługują absolutne uprawnienia, to taki stan może zrodzić powszechny chaos życia społecznego. Aby więc uchronić się przed owym bezładem należy wyobrazić sobie taką oto hipotetyczną sytuację, że jednostki mimo żywionej ku sobie czy to wrogości, czy to obojętności, mimo egoizmu, zdobywają się – wiedzione rozumową kalkulacją – na zawarcie między sobą jakby paktu o pokojowym współżyciu i powołaniu do życia państwa (umowa społeczna). W ten sposób dochodzi do głosu umiarkowany liberalizm z propozycją budowania życia publicznego na piasku umowy społecznej, która *notabene* suponuje błędną koncepcję człowieka.

Ten błąd antropologiczny polega nie tylko na okrojeniu ludzkiej natury do wymiaru czysto cielesnego, ale także na negacji przyrodzonej skłonności do zawiązywania wielorakich relacji społecznych bazujących na inklinacjach nie tylko do zachowania i przekazywania życia, ale też do życia wspólnotowego i rozwoju osobowego. Kiedy jednak operuje się zubożonym obrazem człowieka, wtedy wysuwa się na pierwszy plan kwestia dotycząca utrzymania życia, zdrowia i własności; to jedynie z uwagi na te instynkty zawiązują się, podług konwencjonalizmu, struktury formalno-prawne organizujące zbiór zatomizowanych jednostek w państwo. Gdyby było ono nadmiernie rozbudowane, to należy sprowadzić je do niezbędnego minimum,

⁷ Zob. P. Jaroszyński, *Problem normatywnego charakteru natury w kulturze*, w: *Substancja. Natura. Prawo naturalne*, dz. cyt., s. 476.

tak aby państwo nie stanowiło zagrożenia dla jednostkowych swobód i umownych podstaw ładu społecznego. Z tego tytułu rządzący – jak twierdzą liberalowie – nie mogą skupiać w swoim ręku nadmiernej władzy. W związku z tym ma ona podlegać podziałowi i kontroli przez społeczeństwo w oparciu o prawo stanowione. Mimo to, prawo jest tu negatywnie postrzegane, podobnie zresztą jak państwo; te tworzy na gruncie liberalizmu jawią się jako coś na wskroś zewnętrznego i powierzchownego względem rzeczywistych, egoistycznych motywów działania poszczególnych jednostek – których sumę zwykle się w tym nurcie kulturowym nazywać społeczeństwem. Warto też dodać, że ten liberalizm, wypływający z nominalistycznej wizji rzeczywistości, zaciążył także ujemnie na rozumieniu dobra wspólnego, które jest tu tylko ogólnym terminem określającym sumę partykularnych dóbr.

Poza tym na gruncie tej doktryny, programowo odżegnującej się od głębszego wglądu w naturę człowieka, odniesienie jednostki do prawa i państwa jest z definicji negatywne, ale i konieczne. Z tym tylko, że nie chodzi tu o konieczność poznawczą, lecz czysto praktyczną; państwo (*state*) i tworzony przez nie ład prawny jest czymś niezbędnym dla pokojowej koegzystencji jednostek i zapewnienia szeroko pojętego bezpieczeństwa przy zachowaniu autonomii prawa prywatnego. Cel prawa i państwa jest tu formułowany negatywnie: formalne struktury społeczeństwa nie mogą szkodzić – *primum non nocere*. Zasada ta, choć stanowi podstawowy wymóg sprawiedliwości, to jednak pod wpływem legalizmu jest redukowana do samego kształtu i litery prawa. A zatem sprawiedliwym obywatelem będzie ten, który kurczowo trzyma się zapisów prawnych.

Jest to jeden z bardziej wymownych przejawów wąskiego i jednoznacznego pojmowania prawa; innym zaś tego wyrazem jest swoisty woluntaryzm, to znaczy, że wola określonej i uprawnionej do tego większości tworzy takie lub inne akty prawne z konstytucją na czele jako jedynym źródle prawa. Otóż, kiedy państwo hołduje takiemu legalizmowi, to tym samym przyczynia się do mechanizowania stosunków społecznych właśnie ze względu na wadliwe pojmowanie prawa, które sprowadza życie społeczne – nie bez wpływu filozofii kartezjańskiej – do tego, co czysto przedmiotowe (*res extensa*), i co winno być poddane prawom mechaniki. Wprawdzie w liberalizmie nie doko-

nuje się to na dużą skalę, niemniej na skutek wzięcia części prawdy o człowieku, społeczeństwie i prawie za całą prawdę (*pars pro toto*) występuje tu potencjalne zagrożenie dla wolności człowieka i jego przyrodzonych praw; a to tym bardziej, że mechanizmy formalno-proceduralne państwa przejawiają tendencję do powiększania zakresu spraw obejmowanych regulacjami prawnymi. W rezultacie może to prowadzić do sukcesywnego zawężenia pola ludzkiej wolności aż do przekształcenia się tzw. państwa prawa w twór despotyczny, czy wręcz totalitarny, legalnie zawłaszczający wszystkie dziedziny życia.

Jest to zagrożenie tym poważniejsze, że konwencjonalny ład prawny nie znosi tu całkowicie prawa natury jako prawa silniejszego, które występując w sferze czysto fizycznej i nieformalnej, staje się nierzadko faktycznym paradygmatem stosunków gospodarczych naznaczonych bezpardonową rywalizacją ubraną w szaty legalizmu. Ucieśnieniem takiej postawy są tutaj tzw. „jastrzębie”, którzy bazując na wynikach nauk biologicznych, ukazujących naturalną agresywność i wrogość występującą w świecie zwierzęcym, ekstrapolują tego typu ustalenia na stosunki międzyludzkie; dla nich ideą wzorczą stosunków gospodarczych jest zachowanie się zwierząt, które przecież nie podlegają kwalifikacjom moralnym. W tym wypadku życie cywilizowane polegałoby na tworzeniu pozorów praworządności. Praktycznie oznaczałoby to uczynienie prawa natury esencją prawa pisanego. A stąd, jest już tylko krok do anarchizacji życia zbiorowego, aby w imię wolności bez granic (*freedom no limits*) zrezygnować z kamuflażu formalnego oraz proceduralnego państwa i oprzeć rządu oraz prawo bezpośrednio na zasadzie czystej siły. Jest to realna pokusa, której mogą ulec nie tylko tzw. elity polityczne, ale również społeczeństwo.

Warto przy tym zauważyć, że faktyczna dominacja siły i mocy – jakby skrywanej pod powierzchnią prawa pisanego, a przejawiająca się w życiu gospodarczym i politycznym – jest uwarunkowana w znacznej mierze tzw. nominalizmem, który przyjmuje jedynie istnienie rzeczy jednostkowych i partykularnych. Ten nurt teoriopoznawczy i zarazem ontologiczny, negując głębszy, istotowy wymiar bytowania, sprowadza wszelkie ogóły do ogólnych nazw i terminów; jeśli istnieją jakieś sensy to mają one charakter konwencjonalny. „Wy-

powiadane słowa mają sens umowny, gdyż wyrażają uzgodnioną wolę stron. Jednakże znaczenie słów jest w tym wypadku narzucone przez silniejszego. W gruncie rzeczy nie jest to umowa, jeśli przez nią rozumieć wolną decyzję obu stron, a raczej narzucenie lub wymuszenie woli strony silniejszego. Rzeczywisty sens słów bywa najczęściej skrywany pod słowami, których sens wynikający z doświadczenia jest inny. Stroną silniejszą może być jednostka, grupa dominująca, partia, państwo (...) Dlatego też jako słuszne i sprawiedliwe jest to działanie, które jest zgodne z tą umową – czyli wolą – niesłusznym i niesprawiedliwym zaś działanie nie podporządkowujące się jej. To siła właśnie tworzy autorytet polityczny i nadaje mu sankcję wartościotwórczą i normotwórczą (...) Wysunięcie na pierwsze miejsce w strukturze człowieka siły powoduje, że w tej perspektywie relacje międzyludzkie ukazują się jako wzajemne zmaganie sił, jako walka. Człowiek czuje się wówczas zewsząd zagrożony, a jedyne ocalenie polegać może na podporządkowaniu sobie innych, zniszczeniu ich”⁸.

Element siły, tak czy inaczej pojmowanej, który w praktyce życia odgrywa, jeśli nie pierwszorzędną, to na pewno niebagatelną rolę – wywiera w dalszym ciągu przemożny i niestety niekorzystny wpływ na percepcję prawa. Tłumaczy się to m.in. jego (prawa) woluntarystyczną, czysto pragmatyczną, czy też formalistyczną interpretacją abstrahującą programowo od tego, co stanowi istotę oraz cel prawa. Ponieważ egzystencja ludzka nie może jednak obejść się bez jakiegoś sensu i celu, to jest on tworzony przez jednostki na prywatny użytek, natomiast przestrzeń życia publicznego jest tu umownie porządkowana, i na tyle ogólnie, żeby suma poszczególnych, jednostkowych wolności mogła się jakoś pomieścić i koegzystować w obrębie danego państwa. Ono ma tylko tworzyć formalne ramy dla zmagania się różnych żywiołów społecznych bazujących *de facto*, już nie na literze prawa, lecz na prawie natury, pojętym jako prawo silniejszego.

Otóż, działanie oparte na prawie pojętym fizycznie i jednoznacznie skutkuje m.in. aprobatą bałamutnej zasady formułowanej lapidarnie: „cel uświęca środki”, co jest równoznaczne z „uwolnieniem” sfery publicznej od moralności i sądów wartościujących. Temu też nierząd-

⁸ J. Gałkowski, *Walka czy dialog?*, w: „Filozofia”, nr 1 (23) 1993, s. 54-55.

ko towarzyszy zubożenie i relatywizowanie norm etycznych, co jest zwykle konsekwencją subiektywizmu poznawczego, któremu holdowali nowożytni sofisci; przyjmując istnienie jedynie prawdy subiektywnej, podważyli oni jednocześnie obiektywny i powszechny charakter norm moralnych, które normalnie rzecz biorąc bazują na ludzkiej, analogicznie pojętej, naturze. To zwątpienie w możliwości poznawcze jednostki położyło się także cieniem na kwestii wspólnego celu, czyli dobra wspólnego, które sprowadzone zostało do sumy partykularnych dóbr⁹. W związku z tym wyłonił się kolejny problem dotyczący usprawiedliwienia prawa: jeśli dobro wspólne nie jest czymś rzeczywistym, a jedynie ogólnym (w sensie ekstensywnym) terminem, to prawo stanowione będzie tylko pozornie i zewnętrznie przyporządkowane dziedzinie społecznej. W gruncie rzeczy będzie ono zredukowane, zwłaszcza przez rzeczników tzw. realizmu politycznego (*real politics*), do dziedziny prywatnej. W efekcie tego liberalna koncepcja prawa ulega jakby rozszczepieniu na prawo stanowione, którego zwolennikami są słabsze jednostki i grupy społeczne, i prawo natury, pojęte jako prawo mocniejszego pod względem fizycznym, politycznym, gospodarczym czy wreszcie militarnym¹⁰.

Warto podkreślić, iż istotą tej konwencjonalnej koncepcji prawa stanowionego jest *de iure* sama jego litera, która będąc przyporządkowana partykularnym interesom jest jednocześnie wypełniana legalnie, a nierzadko przy tym arbitralnie, konkretną i wymierną treścią pochodzącą z jednoznacznie (w sensie fizycznym) pojętego prawa natury. To temu właśnie prawu – jak chcą tego radykalni i konsekwentni libe-

⁹ Takie pojmowanie dobra wspólnego było także konsekwencją nominalizmu, który „(...) niezależnie od różnych wariantów, odrzuca istnienie formy rzeczy i jakiegokolwiek obiektywnego odpowiednika pojęć ogólnych. (...) pojęcia bez odniesienia do bytowej struktury rzeczy, tracą istotną funkcję poznawczą, gdyż nie będąc pojęciami o rzeczy, stają się czymś subiektywnym i dowolnym. W efekcie konceptualizm prowadzi do nominalizmu: nazwy są ogólne tylko ze względu na zakres orzekania, ale są pozbawione treści (sensu)”. P. Jaroszyński, *Nauka w kulturze*, Radom 2002, s. 182-184.

¹⁰ Wydaje się, że takie ujęcie prawa natury było inspirowane starożytną sofistyką, której przeciwstawiał się już Platon. W dialogu *Gorgiasz* możemy spotkać się z jego krytyką sofistycznego określenia prawa natury, które brzmi następująco: „Tymczasem sama natura pokazuje, że sprawiedliwe jest, aby jednostka lepsza miała więcej niż gorsza, i potężniejsza więcej niż słabsza”. Platon, *Gorgiasz*, tłum. W. Witwicki, Kęty 2002, 482 e.

ralowie – człowiek winien podlegać w swej cielesności i doczesności. Natomiast inni liberalowie – nie do końca konsekwentni i obawiający się anarchicznych wniosków, wypływających z apriorycznej tezy o pierwotnych niczym nieograniczonych uprawnieniach i wolnościach jednostki ludzkiej – optują za minimalnymi uprawnieniami państwa (*minimal state*) i jego wymiarem instytucjonalno-formalnym. A to ze względu na potrzebę zapewnienia bezpieczeństwa iładu prawnego; ci właśnie liberalowie są także rzecznikami pozytywizmu prawnego w jego minimalistycznym wydaniu, pozytywizmu, który właściwie zawdzięczał swoją popularność wcześniejszemu utożsamieniu prawa naturalnego z fizycznym prawem natury. Problem jednak w tym, że tak pojęte prawo sytuuje się poza porządkiem moralnym.

Inną jeszcze tendencję pozytywizującą można dostrzec w filozofii praktycznej I. Kanta, który chcąc „oczyścić” prawo od tego wszystkiego, co interesowne, egoistyczne i utylitarne, położył niesamowity nacisk na formę prawa. Ona to, jako twór rozumu – ma być wg niego stała i niezmienna; natomiast zmienna jest jego treść, która bynajmniej nie może być czymś arbitralnym, czy przypadkowym. Jednakże, to nie materia prawa była szczególnym przedmiotem zainteresowania królewieckiego myśliciela, lecz właśnie forma, która jawi się nie tylko w postaci litery zewnętrznego prawa, lecz także jako imperatyw kategoryczny; a więc jako coś, co ma charakter moralny i przez to angażujący człowieka nie tylko zewnętrźnie, ale przede wszystkim wewnętrźnie w wypełnianie obowiązków¹¹. Obowiązki jednakże mają być spełniane z uwagi na nie same (*sollen ist solenn*), gdyż „rzecz sama w sobie” jest niepoznawalna, a sam przedmiot jest tu tylko apriorycznym konstruktem podmiotu. Natomiast czymś wrodzonym i zarazem apriorycznym jest wiedza formalno-moralna dotycząca tzw. powinności, które z kolei odnoszą się do postulowanych wartości¹². W tej sferze noumenalnej, w której istnieje „państwo celów” i w której człowiek jest absolutnie wolny, czymś najważniejszym jest idea prawa moralnego w jego czystej i formalnej postaci. Sprawa jednak się komplikuje, kiedy tego typu wiedza aprioryczna staje się ideą

¹¹ Zob. M.A. Krapiec, *Ludzka wolność i jej granice*, Lublin 2004, s. 127.

¹² Zob. Jaroszyński, *Nauka w kulturze*, dz. cyt., s. 290.

wzorczą republiki empirycznej podlegającej różnego rodzaju koniecznościom. Co w takim razie stanie się z autonomią jednostki i z jej prawem moralnym? Otóż wtedy państwo empiryczne, a zwłaszcza prawo stanowione, jako jego podstawa, przejmie na siebie obowiązek zapewnienia wszystkim jednostkom formalnej wolności – jako naczelniej wartości będącej jednocześnie racją prawa. W odróżnieniu od tego, co proponowali rzecznicy filozofii empirycznej oraz konwencjonalizmu społecznego, prawo na tym gruncie czystego formalizmu prawnego, ma nie tyle wymuszać odpowiednie działanie pod groźbą sankcji karnych; nie tylko wiązać ludzi przepisami zewnętrznymi, lecz przede wszystkim wiązać w sumieniu za sprawą kategorię imperatywu. Jak to możliwe? Miało to się dokonać nie tylko na zasadzie samej wiary w prawo, która zresztą była udziałem Kanta, ale także na drodze systemowego inkorporowania formalnego prawa moralnego, jako określonych powinności, w formę prawa stanowionego.

W rezultacie tej operacji, będącej udziałem praktycznie zorientowanego rozumu, deontologiczne prawo moralne, które w sferze noumenalnej miało tak doniosłe znaczenie, teraz jakby rozplynęło się; jakby w sferze empirycznej republiki zatraciło swoją autonomię na rzecz dowartościowania legalnych instytucji życia publicznego. Można wręcz odnieść wrażenie, że zostało ono (prawo) i ściśle związana z nim wolność położona na „oltarzu” tzw. państwa prawa (*Rechtsstaat*). Myślicielowi temu bowiem bardzo zależało na tym, aby zdepersonalizować władzę społeczną, aby rządziło anonimowe prawo, względem którego wszyscy byliby równi, bo tylko wtedy wolność jednostkowa i społeczna nie będzie zagrożona. Chodziło też o to, by dzięki jego powszechności – ugruntowanej na partycypacji indywidualów w rozumie prawodawczym, wzmocnionym dodatkowo odpowiednimi maksymami moralnymi – wyeliminować z ustaw ludzkich to, co przypadkowe i arbitralne. Prawo ma być stale i niezmiennie co do formy, natomiast jego zmienna i empiryczna treść winna być postawiona przed trybunałem formalnego rozumu. Jeśli ów myśliciel utrzymywał, iż „tylko prawo samo w sobie może być przedmiotem szacunku”, to w grę wchodziło podkreślenie wagi powinności moralnych, w ich pierwotnym i formalnym znaczeniu, dla podjęcia obowiązków względem formy prawnej. Mamy tu zatem do czynienia

z pewną odmianą legalizmu, który jest brzemienny w konsekwencje. „Konsekwencją legalizmu jest tzw. pozytywizm prawny, który głosi, że wszelkie prawo ma swoje źródło w człowieku, jest stanowione na mocy ludzkiej decyzji, a w życiu społeczno-państwowym jest ono stanowione mocą tego, kto (aktualnie) sprawuje władzę”¹³. Z tym tylko, że ten legalizm – będąc jakby namaszczonej ideą prawa moralnego – odcina się niejako od skrajnie woluntarystycznego, arbitralnego pojmowania prawa, streszczającego się w krótkim: *quod principi placuit, legis habet vigorem* – czyli, że wola władcy, to co się jemu podoba, ma sankcję prawa; czy innej jeszcze zasady bardzo popularnej w nowożytności: *auctoritas non veritas facit legem* – władza tworzy prawo, a nie prawda. Jak Kant chce temu zapobiec? Po pierwsze, to tego typu wolę jednostkową usiłuje zastąpić – aby nie popaść w to, co arbitralne – powszechnym rozumem prawodawczym, który ma się konkretyzować w fenomenalnym, empirycznym prawodawstwie. Natomiast, gdy idzie o kwestię przyczyny sprawczej prawa, to akcent nie może tu paść, z racji powyżej wspomnianych, na *auctoritas*, bo wtedy mogłaby pojawić się dowolność. Czy zatem prawda tworzy prawo? Można domniemywać, iż Kant mógł być sobie tego życzyć, lecz z racji systemowych było to niemożliwe, bo rozum nie poznaje „rzeczy samych w sobie”. W związku z tym prawda zostaje zastąpiona „powszechnością prawa”, bazującą – co warto podkreślić – na wzniosłych zasadach uniwersalnej rozumności¹⁴, a w szczególności na maksymach dotyczących ludzkiego postępowania, które abstrahowały od fizycznej i cielesnej strony natury ludzkiej. Chcąc więc wyeksponować doniosłą rolę rozumu praktycznego w tworzeniu moralności, podjął on próbę wyeliminowania tego, co empiryczne i zmysłowe, tak aby prawo moralne mogło się stać dziełem czystego rozumu wolnego od uczuć, egoizmu i szczęściurodnych pobudek działania¹⁵. Szło bowiem o to, by na tym

¹³ H. Kiereś, *Utopia a sprawiedliwość*, w: *Przyszłość cywilizacji zachodu*, dz. cyt., s. 58.

¹⁴ Zob. M. Żelazny, *Idea wolności w filozofii Kanta*, Toruń 2001, s.152.

¹⁵ „(...) rozum i to czysty, od zmysłowości niezależny rozum, nadaje prawo. Człowiek wie, że ponieważ jest on tutaj jako inteligencja sobą we właściwym sensie (jako człowiek jest on tylko zjawiskiem samego siebie), to owe prawa odnoszą się do niego bezpośrednio i kategorycznie, tak że to, do czego pobudzają skłonności i pope-

tle uczynić z obowiązków główną zasadę życia godnego szacunku. Te zaś (obowiązki), będąc tu oparte zasadniczo na idei wolności i powinności – czyli tego, co stanowi o wartości podmiotu transcendentalnego; dodatkowo posilkują się, jako postulaty praktycznego i zarazem czystego rozumu, następującymi maksymami: by nie traktować człowieczeństwa drugiego człowieka jako środka do celu, ale jako cel sam w sobie; czy żeby postępować tylko według takiej reguły, co do której moglibyśmy chcieć, aby była prawem powszechnym¹⁶.

Są to na pewno szczytne zasady, ale niestety pozbawione oparcia w naturze realnego człowieka. Z uwagi na to, iż „człowieczeństwo”, jako ogólna i pozbawiona treści idea wywodzi się z tzw. sfery noumenalnej, a więc sfery programowo abstrahującej od strony fizycznej natury ludzkiej, to zasada ta skazana jest niejako na życiową jałowość; jednakże, jako wytwór podmiotu, na pewno nie jest pozbawiona waloru estetycznego. Podobnie też ma się sprawa z ideą celu i powinności¹⁷, które również nie przystają do rzeczywistości i żyją życiem systemu; także poza nim idee te podpadają, z racji swej aprioryczności, pod negatywną ocenę poznawczą.

Ponadto, owa koncepcja prawa wpisuje się w szeroki i wewnętrznie zróżnicowany nurt myślowy określany mianem idealizmu, który w punkcie wyjścia bierze generalnie za przedmiot poznania nie samą rzeczywistość, lecz operacje znakowo-myślowe podmiotu, które determinują w konsekwencji m.in. pojęcie prawa jako tworu na wskroś podmiotowego. Jeśli zatem natura ludzka zostanie zredukowana do samego rozumu, to wówczas i samo prawo stanie się tworem stałym, niezmiennym, koniecznym oraz powszechnym; będzie ono wtedy swoistym uniwersum abstrahującym radykalnie od cielesnego wy-

dy (a więc cała natura świata zmysłów), nie może przynieść żadnego uszczerbku prawom jego woli jako inteligencji”. I. Kant, *Uzasadnienie metafizyki moralności*, tłum. M. Wartenberg, Warszawa 1981, s.103.

¹⁶ Zob. tamże, s. 62.

¹⁷ „Powinności jawią się w przeżyciach człowieka. Jeśli najgłębszą treścią powinności jest podporządkowanie się prawu, to dotyczy ono również tego, co prawo nakazuje lub tego, co jakaś cnota wyraża. Sprawy te jednak nie istnieją, nie są realnymi bytami, ale jawią się jako to, co jest przez człowieka do spełnienia, do zrealizowania”. Krapiec, *Ludzka wolność...*, dz. cyt., s. 128-129.

miaru ludzkiej natury i od fizycznego aspektu rzeczywistości¹⁸. Jako prawo wymyślone na modłę „ulepszonych” i ogólnego człowieka – usytuowanego w sferze czysto normatywnej, a więc takiej, która abstrahuje od tego kim faktycznie jest *hic et nunc* – skupia ono uwagę wyłącznie na tym, kim powinien się on (człowiek) stawać.

Niestety, ów idealizm – jak każdy inny – pojawia się zwykle jako rezultat postawienia człowieka i jego własnej subiektywnej, czy *quasi* obiektywnej miary (np. platońskie czy heglowskie hipostazy intelektu), w centrum świata – prowadzi nieuchronnie do jakiejś odmiany legalizmu, czyli absolutyzacji prawa stanowionego jako jedynej podstawy ładu społecznego. W tzw. racjonalizmie, owa absolutyzacja jest czymś jawnym i znajdującym ujście w tworzeniu rozbudowanego, czy wręcz maksymalistycznego systemu prawnego, który choć jest tworem ludzi, to jednak później zaczyna funkcjonować niejako samoczynnie, jakby sam z siebie, niczym skonstruowany i nakręcony (przez prawodawcę) potężny mechanizm¹⁹. Temu racjonalizmowi, który nierzadko usiłuje się tworzyć w oparciu o prawo „nowego człowieka”, towarzyszy nierzadko odrzucanie tego wszystkiego, co jednostkowe i partykularne oraz tego wszystkiego, czego rozum ludzki nie jest w stanie pojąć, bo od niego nie pochodzi.

Warto przy tym nadmienić, że nurtem filozoficznym, przeciwnym do wyżej zarysowanego, jest tzw. sensualizm, który w istocie też jest rodzajem idealizmu (bazującego na wrażeniach zmysłowych), tyle tylko że niższych lotów. Sensualizm bowiem generuje minimalizm i relatywizm poznawczy wiodący zazwyczaj na manowce irracjonalizmu. Tenże zaś, przypisując człowiekowi już to absolutną wolność, już to naturalną dobroć, skłania do negatywnego postrzegania prawa stanowionego oraz państwa jako jego przyczyny sprawczej; prawo jawi się wtedy jako forma ucisku i jako coś obcego pierwotnemu – nieskażonego nakazami i zakazami – bytowaniu jednostek.

¹⁸ Zob. Becker, *Państwo Boże...*, dz. cyt., s. 45.

¹⁹ Jest rzeczą znamioną, że wielu czołowych myślicieli nowożytnych ujmowało życie zbiorowe w kategoriach mechanicznych; państwo często było porównywane do bezdusznego automatu. Wydaje się, iż takie ujmowanie sprawy inspirowane było z jednej strony mechaniczną wizją rzeczywistości, z drugiej zaś bezduszną i redukcyjną koncepcją prawa.

Jeśli jednak jest ono jakoś tolerowane, to tylko dlatego, że skłania do tego instynkt samozachowawczy. Nie zmienia to jednak faktu, że zarówno państwo, jak i prawo są postrzegane w liberalizmie jako „zło konieczne”. Obecny jednakże w tej doktrynie irracjonalizm może w swej skrajnej postaci skłaniać do całkowitego podważenia – w imię wolności – legalnego porządku.

Mogłoby się więc wydawać, iż stanowisko to – będąc rezultatem idealizmu sensualistycznego postrzegającego człowieka jako twór przyrody podlegający jej prawom, a motywowany w swym działaniu przede wszystkim pomnażaniem własnych partykularnych korzyści – sprzyja poprzez swój anty-legalizm dostrzeżeniu innych norm, niż tylko konwencjonalne. I rzeczywiście na kanwie irracjonalizmu występuje wyraźne ciążenie ku prawu natury, które dla radykalnych liberalistów jest absolutnym punktem odniesienia; swoistym paradygmatem ludzkiego postępowania, które w związku z tym ma być „pokierowane” instynktem i czystą, niczym nieskrępowaną wolą. Ponieważ jednak takie czysto naturalistyczne i materialistyczne ujmowanie człowieka uniemożliwia życie wspólnotowe i pokojową koegzystencję jednostek, to utożsamienie prawa natury, jako prawa silniejszego, z prawem naturalnym zrodziło przekonanie – które z czasem pod wpływem egalitarystycznego wariantu myśli sofistycznej stało się przekonaniem powszechnym – iż tzw. życie cywilizowane i społeczne powinno być oparte jedynie na normach pisanych. Także mimo wewnętrznego zróżnicowania idealizmu na racjonalizm i irracjonalizm mamy tutaj do czynienia z taką, czy inną odmianą legalizmu i pozytywizmu, który głosi, że to człowiek jest jedyną miarą prawa i jedynym autorytetem prawotwórczym (*auctoritas facit legem*).

W związku tym, co zostało powiedziane widać, iż tzw. pozytywizm prawny nie jest czymś, co zostało zapoczątkowane w XIX wieku przez H. Kelsena i dalej rozwijane w XX wieku przez jego kontynuatorów (Austin, Radbruch, Hart), lecz że tkwił on immanentnie już w gromadnościowych modelach cywilizacyjnych, w których jednostka była niczym, była po prostu rzeczą pozbawioną podmiotowości. Z tego względu nie mogły jej przysługiwać jakieś prawa (jeśli w ogóle) inne niż stanowiące: pochodzące czy to z nadania i woli władcy, czy z jakiejś kolektywnej woli. Jest przy tym rzeczą znamionną, iż

idealistyczne nurty filozoficzne generowały podobne, czyli woluntarystyczne rozumienie prawa czy to w wydaniu absolutystycznym (racjonalizm), czy minimalistycznym (irracjonalizm), gdzie jednostka była niejako skazana na życie porządkowane przez ludzkie wyłącznie stanowienia. Niezależnie jednak od tego, czy to „porządkowanie” miało charakter liberalny i czysto formalny, autorytarny czy totalitarny – to człowiek przez ów legalizm wyzbywał się niejako zmysłu krytycznego i zdolności oceny prawa pisanego, zwłaszcza pod kątem moralnym, czyli w aspekcie dobra i zła. A przecież żadne formuły prawne nie zastąpią sumienia jako rozumu praktycznego czytającego rzeczywistość właśnie pod tym kątem²⁰. Osoba ludzka jako byt obdarzony władzą rozumu i woli, nie może mechanicznie podlegać prawu jedynie z obawy przed ewentualnymi sankcjami karnymi; dla jego rzeczywistego związania się z prawem potrzebne są oprócz dobrej woli także obiektywne racje wskazujące m.in. na cel, ażeby to, co legalne w sensie *lex*, czyli zobowiązania, mogło naprawdę, podmiotowo zaistnieć. Niestety, tychże w pozytywizmie prawnym po prostu nie ma w sensie odwołania się do struktury realnie i obiektywnie istniejącego bytu; są wprawdzie postulaty i hipotezy, ale te niewiele mają wspólnego z dorzecznym uzasadnieniem prawa. Mimo to, zwolennicy tegoż redukcjonizmu nadają ludzkim ustawom, syntaktycznie pojętym, absolutną autonomię. Ta jednak jest czymś na wskroś abstrakcyjnym, gdyż odcinającym się przede wszystkim od prawa naturalnego, które ma charakter moralny. Konsekwencją tego jest „(...) powstanie problemu równowartości prawa dobrego i złego, słusznego i niesłusznego, sprawiedliwego i niesprawiedliwego – brak uznania prawa naturalnego to brak kryteriów walidacji prawa pozytywnego”²¹. Jakby w miejsce tychże braków pojawia się specyficzna wiara, że sama uporządkowana struktura systemu prawa – która *notabene* ma siebie sama usprawiedliwiać czy to przez wewnętrzną niesprzeczność, czy przez odwołanie się do metajęzyka (definicje prawne) – wygeneruje ład społeczny. Ponadto, „konwencjonalizm w uzasadnianiu prawa pozba-

²⁰ Zob. S. Świeżawski, *Święty Tomasz na nowo odczytany*, Kraków 1983, s. 207.

²¹ K. Stępień, *Pozytywizm prawny wobec prawa naturalnego*, w: *Substancja. Natura. Prawo naturalne*, dz. cyt., s. 325.

wia prawo pozytywne fundamentu niezależnego od ludzkiego stanowienia, co skutkuje upadkiem szacunku dla prawa i niechęci do jego przestrzegania. Z kolei nieskuteczność regulacji prawnych wywołuje niepohamowany rozrost ustawodawstwa fikcyjnie poznanego i upodmiotowanego przez adresatów prawa.(...) Kontekstem doktrynalnym pozytywizmu jest woluntaryzm, wedle którego prawo jest nakazem woli, produktem ustawodawcy, a jego treść zależy wyłącznie od woli. Wyklucza się tu, że norma prawna jest normą przez to, że jest dziełem rozumu otwartego na obiektywne istnienie bytu oraz odczytanie naturalnego układu rzeczy i osób. Prawo w sensie *ius* ujawnia tymczasem odniesienie człowieka konkretnego do realnego dobra-bytu²².

Aby zatem odejść od tego monizmu prawa publicznego, a właściwie państwowego, należy tym samym odejść od zasady przyznającej prymat woli nad rozumem i to niezależnie od tego, czy jest ona (wola) naznaczona dobrymi intencjami; niezależnie od tego czy w grę wchodzi czynnik wolitywny i empiryczny, czy też aprioryczny i bezinteresownie zorientowany. W przeciwnym wypadku będziemy się borykali nie tylko z problemem teoretycznym dotyczącym celu i uzasadnienia prawa, ale także ucierpi na tym praktycznie autorytet prawa oraz instytucji opierających się na nim. Przejawem tego może być czysto instrumentalne podejściu do prawa stanowionego, idące zwykle w parze ze swoistym amoralizmem wyrażającym się w krótkim i znanym powiedzeniu: że dozwolone jest to, czego prawo nie zakazuje. Wprawdzie przy normalnym, tj. analogicznym i pluralistycznym rozumieniu prawa, zasada ta nie musi skutkować neutralizowaniem norm wyższego, etycznego rzędu, jednakże na gruncie omawianego monizmu – przejawiającego się m. in w kurczowym trzymaniu się litery prawa regulującego całokształt życia zbiorowego – prowadzi to zwykle do przebiegłego interpretowania i stosowania prawa. W ten sposób w legalnym systemie charakteryzującym się immanentyzmem, czyli zamknięciem na obiektywną rzeczywistość, pojawiają się sprzyjające warunki dla rozwoju tzw. kruczkarstwa prawnego, służącego zwykle partykularnym interesom. Jeśli przy tym będzie się je (interesy) postrzegać jako faktyczny cel życia społecznego, i jeśli dojdzie do ich „uświęcenia”

²² Tamże, s. 325-326.

oraz zabsolutyzowania własności prywatnej, to dopuszczalne stanie się stosowanie wszelkich środków, a więc także niegodziwych, które w tzw. państwie prawa będą zwykle jakoś legalizowane już to poprzez naciąganie do jakichś ogólnych formulek prawnych, już to poprzez literalne stosowanie prawa, które na ogół skutkuje wielkim bezprawiem i niesprawiedliwością (*summa iuris, summa iniuria*).

Jeśli więc takie są konsekwencje tzw. woluntaryzmu prawnego, to warto się zdobyć na wysiłek poznawczy powrotu do rzeczywistości, aby poznana prawda obiektywna o rzeczach i ludziach, mogła się przełożyć na adekwatny motyw-dobro ludzkiego działania. Chodzi tu o takie dobro, z którym prawo stanowione zawsze winno się rachować. Nieuwzględnienie tego i niedocenienie właściwego użycia rozumu, który niejako rozświeśla mroki życia, grozi zagubieniem się woli oraz generowaniem arbitralnych aktów prawnych czysto dowolnego działania. Rozum jest przecież po to, by ukazywać woli jak rzeczy się mają, by człowiek potrafił odróżnić prawdę od fałszu, czy złe prawo od dobrego prawa, które odzwierciedla realną i złożoną naturę człowieka²³. W niej właśnie możemy dostrzec inklinacje do zachowania życia, jego przekazywania oraz do jego rozwoju²⁴. O ile te dwie pierwsze skłonności są wspólne nam i całej naturze ożywionej, to ta trzecia jest tym, co istotnie wyróżnia człowieka od innych bytów, bo nie chodzi tu o rozwój czysto biologiczny, który w przypadku zwierząt dokonuje się jakby samoczynnie, lecz idzie tu o wszechstronny rozwój osobowy w porządku prawdy, dobra i piękna; inna jeszcze różnica tkwi w sposobie realizacji tych dwu pierwszych inklinacji. Otóż ich urzeczywistnianie nie jest pokierowane instynktem, lecz właśnie rozumem oraz czynnikiem

²³ „Brak znajomości prawdy o człowieku skutkuje brakiem rozumienia prawa stanowionego. Jeśli zatem pragniemy dobrze zrozumieć prawo stanowione, właściwie je zinterpretować i wyjaśnić, nie należy uciekać od filozoficznego poznania natury człowieka. Poznanie to chroni dziedzinę prawa przed mitologizacją i ideologizacją fałszywymi wizjami człowieka i życia społecznego. Nade wszystko jednak filozoficzne poznanie pozwala dostrzec w prawie stanowionym zasadę działania człowieka, zasadę nierozzerwalnie skorelowaną z dobrem człowieka i jego rozumnością. Rozumienie to nie pozwala inaczej pojmować prawo stanowione jak analogicznie”. Skrzydlewski, *Analogiczność...*, dz. cyt., s. 452.

²⁴ Zob. Krąpiec, *Ludzka wolność...*, dz. cyt., s. 254.

wolitywnym. Z tej racji poważnym błędem jest utożsamianie prawa natury z prawem naturalnym, którego obiektywne podstawy znajdują się nie gdzieś poza jednostką, lecz są one wpisane w istotę bytu ludzkiego w postaci tychże inklinacji. Każdy zatem człowiek ma na ich mocy prawo do zachowania życia od poczęcia do naturalnej śmierci, (także do zachowania życia duchowego), do jego przekazywania we wspólnocie małżeńskiej i rodzinnej oraz do rozwoju osobowego w kontekście szeroko oraz integralnie pojętej kultury. Ta zaś, jak wiadomo, obejmuje swym zakresem nie tylko naukę, w jej szerokim rozumieniu, moralność, sztukę oraz religię, ale także dziedzinę prawa stanowionego oraz cały instytucjonalny wymiar ludzkiej egzystencji, który jest przez rzeczników wolności deprecjonowany, czy traktowany jako zło konieczne. Jeśli jednak ludzie są z natury bytami społecznymi i politycznymi, to istnieje obiektywna podstawa do pozytywnego postrzegania tego zewnętrznego i publicznego aspektu egzystencji. Odnosi się to także do prawa stanowionego, które przecież odgrywa niebagatelną rolę zwłaszcza wtedy, gdy partycypuje w prawie naturalnym, stając się zarazem jego dopełnieniem. Kiedy tego typu związek zachodzi między obu rodzajami prawa, to ustawy ludzkie sytuując się w polu moralności, znajdują źródło obowiązywalności w przyporządkowaniu do celu, którym jest dobro wspólne. To znaczy, że prawo wylamujące się z tego porządku i negujące swój teleologiczny wymiar i zarazem holdujące swoistemu immanentyzmowi – który zresztą stał się udziałem rzeczników pozytywizmu prawnego różnych odcieni – wyrażającemu się w krótkich sentencjach typu: „prawo dla prawa”, „prawo jest prawem” i ma ono obowiązywać niezależnie od swej jakości; nawet wtedy, gdy jest twarde (*dura lex, sed lex*), bezwzględne i niegodziwe – otóż takie prawo jest po prostu pseudo-prawem. A co z prawem, które na skutek przesadnego formalizmu i ogólności jakby wymyka się ocenom moralnym? W tym wypadku konieczne jest jego dorzeczne i treściowe dookreślenie, bo w przeciwnym wypadku może ono generować negatywne, acywilizacyjne nastroje społeczne, czy też podlegać określonej ideologii. Wydaje się, że obecnie to właśnie dokonuje się we współczesnej kulturze Zachodu, która została w znacznej mierze zdominowana przez ideologię bezideowości i tzw. poprawność polityczną (*political correctness*). Warto podkreślić, że ideologie te wyrastają ze swoistego

relatywizmu poznawczego sankcjonującego – na skutek przejścia się całkowicie dynamicznym obrazem świata (wariabilizm ontologiczny) – zasadę sprzeczności, która z kolei neutralizując, czy wręcz rugując rozum z różnych dziedzinach szeroko pojętej kultury (tj. z filozofii, teologii, prawa, moralności, sztuki oraz religii) przyczynia się do kreowania antykultury. Trendy te, wywołując kryzys kultury europejskiej, rzutują jednocześnie na specyficzne postrzeganie prawa stanowionego.

Jest rzeczą dziwną i zarazem niepokojącą, że po okresie jakby stopniowego odchodzenia od monistycznego i bardzo wąskiego pojmowania prawa w sensie *lex* po tragicznych doświadczeniach II wojny światowej, i odkrycia jakby na nowo prawa naturalnego w sensie *ius*, (odwołanie się do niego umożliwiło ocenę i skazanie zbrodniarzy wojennych) – obecnie owe pozytywistyczne tendencje przybierają stopniowo na sile. Wymownym przejawem tego jest nie tylko legalizacja tego wszystkiego, co jeszcze do niedawna uchodziło za odrażające pod względem obyczajowym i moralnym, ale także coraz większy zakres, liczba i stopień komplikacji regulacji prawnych. Normalnie rzecz biorąc, prawo nie jest przecież po to, aby na drodze większości, czyli siły o radykalnie demokratycznym charakterze, wyrokować o złu i dobru moralnym; czy żeby wszystko i wszystkich krępować przerostem regulacji prawnych. Wydaje się, że te i podobne tendencje, generowane w niemalym stopniu przez elity współczesnego świata zachodniego, w dalszym ciągu czerpią swoje pomysły na „urządzenie świata” z kryteriów czysto podmiotowych (*homo mensura*). Jednakże w obliczu zaniku wiary w możliwości poznawcze człowieka, ta wiara nie może nie być skażona woluntaryzmem, który zwykle polega na kreowaniu „nowego ładu” podług czyjś *widzi mi się*. Wtedy środkiem wiodącym do urzeczywistnienia jakiejś wizji (ideologii), może stać się jakby sakralizacja demokratycznego państwa prawa jako jedynie słusznego ustroju, na który winny być „nawracane” wszystkie inne państwa, jeszcze niedemokratyczne.

Jest to oczywiście ewidentna sprzeczność, aby w imię wolności, tolerancji i praworządności przymuszać jednocześnie do demokracji, która bynajmniej nie jest jakimś bożyszczem. Tego jednak jakby się nie dostrzega, gdyż sama „sprzeczność” stała się miarą nowoczesnego i „postępowego” myślenia, które przyczynia się do negowania

i niszczenia tradycyjnej kultury zachodniej. Pochodną tego jest m.in. niespójność i przerost systemów prawnych, a niekiedy także absurdalność niektórych zapisów prawnych występujących w nowoczesnych państwach demokratycznych, czy w organizacjach międzynarodowych. Taki stan rzeczy sprzyja obniżenia autorytetu prawa stanowionego i podważa, i tak już słabe (bo czysto umowne), podstawy współczesnych państw często nominalnie tylko demokratycznych.

Wydaje się, że w tej sytuacji należałoby przede wszystkim odejść od irracjonalnej wizji rzeczywistości i od wąskiego oraz anty-esencjalnego pojmowania prawa na rzecz powiązania go, nie z jakąś czysto subiektywną i najczęściej arbitralną miarą, lecz z subiektywno-obiektywną miarą dobra i słuszności, która ma charakter analogiczny i odnosi się do całej rzeczywistości, a w szczególności dotyczy ludzkiego działania w jego różnych dziedzinach. I jak czynów konkretnego człowieka, czy określonych wspólnot nie da się rozpatrywać neutralnie pod względem moralnym, tak również ustawy ludzkie nie są wytworami czysto technicznymi sytuującymi się ponad czy poza moralnością. W związku z tym nie mogą one nie podlegać ocenom pod względem dobra i zła moralnego. Z tego tytułu, wbrew opinii rzeczników pozytywizmu prawnego nie ma podstaw do ujmowania prawa stanowionego jako czegoś całkowicie autonomicznego, gdyż obiektywnie rzecz biorąc prawo w sensie *lex* partycypuje w prawie naturalnym bazującym na konkretnych ludzkich inklinacjach. Chodzi zatem o takie analogiczne prawo naturalne, które odnosi się do człowieka integralnie i całościowo ujętego. Względem tegoż przyrodzonego prawa, ludzkie ustawy nie są niczym innym, niż mniej lub bardziej szczegółową konkluzją tego pierwszego. I właśnie z niego, z prawa naturalnego w sensie *ius* ustawy ludzkie i cała tzw. legislatura winna czerpać ożywcze treści oraz autorytet.

Bibliografia

- Becker C.L., *Państwo Boże osiemnastowiecznych filozofów*, Poznań 1995.
Galkowski J., *Walka czy dialog?*, w: „Filozofia”, nr 1 (23), Lublin 1993.
Jaroszyński P., *Nauka w kulturze*, Radom 2002.

- Jaroszyński P., *Problem normatywnego charakteru natury w kulturze, w: Substancja. Natura. Prawo naturalne*. Seria: Zadania współczesnej metafizyki, cz. 8, red. A. Maryniarczyk, K. Stępień, P. Gondek, Lublin 2006.
- Jaroszyński P., *Sprawiedliwość: od mitologii do ideologii, w: Przyszłość cywilizacji Zachodu*, Lublin 2009.
- Kant I., *Uzasadnienie metafizyki moralności*, tłum. M. Wartenberg, Warszawa 1981.
- Kiereś H., *Utopia a sprawiedliwość, w: Przyszłość cywilizacji Zachodu*, Lublin 2009.
- Krapiec M.A., *Ludzka wolność i jej granice*, Lublin 2004.
- Luter M., *Works*, ed. J. Pelikan, vol. 1: Lectures on Genesis, Chapter 1-5, Saint Louis 1958.
- Platon, *Teajtet*, tłum. W. Witwicki, Warszawa 1990.
- Platon, *Gorgiasz*, tłum. W. Witwicki, Kęty 2002.
- Poradowski M., *Palimpsest*, Wrocław 1997.
- Skrzydlewski P., *Analogiczność czy jednoznaczność prawa?*, w: *Substancja. Natura. Prawo naturalne*. Seria: Zadania współczesnej metafizyki, cz. 8, red. A. Maryniarczyk, K. Stępień, P. Gondek, Lublin 2006.
- Stępień K., *Pozytywizm prawny wobec prawa naturalnego*, w: *Substancja. Natura. Prawo naturalne*. Seria: Zadania współczesnej metafizyki, cz. 8, red. A. Maryniarczyk, K. Stępień, P. Gondek, Lublin 2006.
- Świeżawski S., *Święty Tomasz na nowo odczytany*, Kraków 1983.
- Żelazny M., *Idea wolności w filozofii Kanta*, Toruń 2001.

Sources of Legal Positivism

Summary

The article concerns monistic understanding of the law conditioned by not only philosophical but civilizational factors. From a philosophical point of view this is idealism which generated incorrect usually voluntary concept of law whether in an rationalism or a irrationalism version. Regardless of whether the subordinating to with such a law was liberal and purely formal, whether it concerned an authoritarian or totalitarian state – a human being though this legalism was more and more neutralizing own critical sense and the ability to assess law in terms of morality. It seems that legal voluntarism in its version shades of meaning, being an expression of

doubt in the cognitive abilities of reason and thus giving the primacy of will dominated the modern reflection on the law. This, to certain degree, was favored by the influence on the Western culture of Byzantine concept about the law dominated by the sphere of public life, appropriated by the state in which individual, if had any rights, were then only conferred rights. Indeed, in modern times were made attempt to return to the law of nature, but this did not bring the expected result due to faulty understanding of nature especially human nature. It seems that the attempt to organize the problem of the law will succeed when we see the analogous and teleological dimension of the law, in relation to human being in all its complexity.

Key words: human nature, teleological dimension of law, legalism, voluntarism, idealism, irrationalism, monistic concept of the law, byzantine image of public life, law of nature, analogous meaning of law