

STUDIA PRAWNICZE

# Filozofia i teoria prawa

Jerzy Oniszczyk

2. wydanie

C·H·BECK

STUDIA PRAWNICZE

---

Filozofia i teoria prawa

*Ewie*

# Filozofia i teoria prawa

Jerzy Oniszczyk

*Prof. zw. dr hab.*

2. wydanie



WYDAWNICTWO C.H. BECK  
WARSZAWA 2012

Propozycja cytowania:  
*Oniszczyk, Filozofia i teoria prawa, wyd. 2, Nb. 23, Warszawa 2012*

*Wydawca: Aneta Flisek*



© **Wydawnictwo C.H. Beck 2012**

Wydawnictwo C.H. Beck Sp. z o.o.  
ul. Bonifraterska 17, 00-203 Warszawa

*Skład i łamanie: Marta Świerk*  
*Druk i oprawa: Totem, Inowrocław*



ISBN 978-83-255-4209-2  
ISBN e-book 978-83-255-4210-8

# Spis treści

Wstęp .....	XI
<b>Rozdział I. Filozofia, jurysprudencja i teoria prawa.....</b>	<b>1</b>
§ 1. Uwagi ogólne.....	1
§ 2. Filozofia prawa .....	4
§ 3. Jurysprudencja ogólna (generalna).....	13
§ 4. Teoria prawa i państwa .....	15
§ 5. Uwagi ogólne dotyczące koncepcji pojmowania prawa.....	25
§ 6. Zagadnienia metod prawnych.....	36
<b>Rozdział II. Koncepcje prawnonaturalnego ujęcia prawa.....</b>	<b>38</b>
§ 1. Uwagi ogólne.....	38
§ 2. Pochodzenie pojęcia prawa naturalnego. Klasyfikacja koncepcji prawnonaturalnych .....	44
§ 3. Ujęcia prawnonaturalne starożytności.....	50
I. Wykształcanie nurtów prawnonaturalnych .....	50
II. Mitologiczne wyobrażenia prawnonaturalne .....	52
III. Filozofowie przyrody .....	54
IV. Nurt myśli atomistycznej .....	56
V. Filozofia sofistów.....	58
VI. Filozofia <i>Sokratesa</i> .....	64
VII. Filozofie sokratyczne .....	67
VIII. Filozofia <i>Platona</i> .....	69
IX. Filozofia <i>Arystotelesa</i> .....	74
X. Filozofia stoicka, epikureizm i sceptycyzm .....	82
XI. <i>Polibiusz</i> .....	87
XII. <i>Marek Cynceron</i> .....	88
XIII. <i>Lucjusz Seneka</i> .....	91
XIV. Znaczenie antycznego dorobku myśli prawniczej .....	92
§ 4. Teologiczne ujęcia prawnonaturalne. Średniowiecze.....	94
I. Starożytne chrześcijańskie prawo naturalne .....	94
II. Średniowiecze. Wczesnośredniowieczny nurt prawnonaturalny.....	104
III. Nurty prawnonaturalne XII i XIII w. <i>Św. Anzelm, św. Tomasz z Akwinu</i> ...	112
IV. Późnośredniowieczne nurty prawnonaturalne. <i>John Szkot, William Ockham, Marsyliusz z Padwy</i> .....	122
V. Główne cechy średniowiecznych nurtów prawnonaturalnych. Woluntaryzm i intelektualizm .....	128
§ 5. Prawnaturalne wizje okresu odrodzenia. Reformacja. Kонтreformacja.....	138
I. Warunki kształtowania odrodzeniowych koncepcji prawnonaturalnych ...	138
II. <i>Niccolo Machiavelli</i> .....	146

III. <i>Jean Bodin</i> .....	148
IV. Projekty utopijne. <i>Thomas More, Francis Bacon, Tomasz Campanella</i> .....	149
V. <i>Michel de Montaigne</i> .....	152
VI. Ruchy reformacyjne. <i>Martin Luther, Jean Calvin</i> .....	153
VII. Kontreformacja. <i>Francisco Suárez</i> .....	157
VIII. Znaczenie teologicznej koncepcji prawnonaturalnej.....	158
IX. Polski nurt prawniczej myśli odrodzeniowej i reformacyjnej.....	160
§ 6. Neotomizm.....	170
I. Warunki odnawiania teologicznej wizji prawnonaturalnej. <i>Joseph Marie Comte de Maistre</i> .....	170
II. Odrodzony tomizm.....	173
III. Główne nurty neotomizmu.....	178
IV. <i>Victor Catherein</i> .....	179
V. <i>Jacques Maritain</i> .....	180
VI. <i>Emmanuel Mounier</i> .....	183
VII. <i>Alfred Verdross</i> .....	184
VIII. <i>Michael Villey</i> .....	185
IX. Polska myśl neotomistyczna.....	185
§ 7. Laickie ujęcia prawnonaturalne i ich przesłanki.....	189
I. Prawnonaturalne ujęcia XVII w. Nowożytność.....	189
1. <i>Kartezjusz</i> .....	195
2. <i>Hugo Grocjusz</i> .....	197
3. <i>Thomas Hobbes</i> .....	200
4. <i>Benedykt Spinoza</i> .....	206
5. <i>John Locke</i> .....	209
6. <i>Samuel Pufendorf</i> .....	215
7. <i>Christian Thomasius</i> .....	216
8. <i>Stanisław Dunin-Karwicki</i> .....	217
II. Prawnonaturalne poszukiwania oświeceniowe.....	217
1. Przesłanki i rozwój nurtów prawnonaturalnych.....	217
2. <i>Charles Louis Montesquieu</i> .....	228
3. <i>Christian Wolff</i> .....	231
4. <i>Wolter</i> .....	232
5. <i>Denis Diderot</i> .....	233
6. <i>Jean Jacques Rousseau</i> .....	234
7. <i>George Berkeley</i> .....	240
8. <i>David Hume</i> .....	241
9. <i>Thomas Reid</i> .....	246
10. <i>Antoine-Nicolas de Condorcet</i> .....	247
11. <i>Immanuel Kant</i> .....	247
12. <i>Johann Gottlieb Fichte</i> .....	260
13. Osiemnastowieczna filozofia polska. Myśl prawnonaturalna polskiego oświecenia.....	262
§ 8. Romantyzm.....	269
§ 9. Współczesne ujęcia prawnonaturalne.....	271
I. Przesłanki i rozwój współczesnych koncepcji prawnonaturalnych.....	271
II. <i>Rudolf Stammler</i> .....	275
III. <i>Gustaw Radbruch</i> .....	280
IV. <i>Leon Luvois Fuller</i> .....	285
V. <i>John Wild</i> .....	289

VI. <i>Alfred Verdross</i> .....	290
VII. <i>Filmer Stuart Cuckow Northrop</i> .....	291
VIII. <i>Edmond Cahn</i> .....	292
IX. <i>Clarence Morris</i> .....	292
X. <i>Jerome Hall</i> .....	293
XI. <i>John Finnis</i> .....	293
XII. <i>Michael Moor</i> .....	300
XIII. <i>Egdar Bodenheimer</i> .....	302
XIV. <i>Helmut Coing</i> .....	303
XV. Polska tradycja współczesnych koncepcji prawnonaturalnych .....	303
§ 10. Personalizm .....	306
<b>Rozdział III. Prawnopozytywne koncepcje prawa</b> .....	309
§ 1. Uwagi ogólne .....	309
§ 2. Rozumienie pozytywizmu .....	315
I. Kształtowanie się wizji pozytywistycznej .....	315
II. <i>Auguste Comte</i> .....	318
III. <i>Claude Henri de Saint-Simon</i> .....	322
IV. <i>John Stuart Mill</i> .....	323
V. Polski pozytywizm .....	328
VI. Empiriokrytycyzm .....	332
§ 3. Tradycja i pojmowanie pozytywizmu prawniczego .....	334
I. Inspiracje pozytywizmu prawniczego .....	334
II. Pojęcie pozytywizmu prawniczego .....	336
§ 4. Ogólne cechy prawa w ujęciu prawnopozytywnym .....	340
§ 5. Nurty tradycyjnego pozytywizmu .....	351
I. Rozumienie nurtów tradycyjnych .....	351
II. Pozytywizm anglosaski .....	353
1. Analiza pojęciowa .....	353
2. <i>Jeremy Bentham</i> .....	354
3. <i>John Austin</i> .....	358
III. Pozytywizm kontynentalny. Normatywizm .....	363
1. Kontynentalna analiza pojęciowa .....	363
2. <i>Karl Bergbohm</i> .....	363
3. <i>Rudolf von Jhering (Ihering)</i> .....	364
4. <i>Georg Jellinek</i> .....	366
5. Polski pozytywizm prawniczy. <i>Czesław Znamierowski</i> .....	366
6. Normatywizm. <i>Hans Kelsen</i> .....	371
§ 6. Współczesny pozytywizm .....	387
I. Problemy współczesnego pozytywizmu. Krytyka .....	387
II. Pozytywizm <i>Herberta Lionela Adolphusa Harta</i> .....	394
III. Pozytywizm <i>Josepha Raza</i> .....	407
IV. Pozytywizm instytucjonalny .....	411
§ 7. Neopozytywizm (logiczny empiryzm) .....	414
<b>Rozdział IV. Realistyczne pojmowania prawa</b> .....	423
§ 1. Uwagi ogólne .....	423
§ 2. Rozumienie realizmu prawniczego .....	423
§ 3. Koncepcje realistycznego nurtu amerykańskiego .....	428
I. Rozwój, cechy i wersje realizmu .....	428



§ 4. Koncepcje realistycznego nurtu europejskiego .....	442
I. Uwagi ogólne .....	442
II. Szkoła wolnego prawa .....	443
III. Skandynawski realizm prawny .....	446
1. Charakterystyka skandynawskiego realizmu .....	446
2. <i>Axel Hägerström</i> .....	447
3. <i>Vilhelm Lundstedt</i> .....	448
4. <i>Karl Olivecrona</i> .....	448
5. <i>Alf Ross</i> .....	449
IV. Realizm prawniczy <i>Leona Petrażyckiego</i> . Wpływy .....	450
V. Psychologiczne podejście do prawa <i>Eugeniusza Jarry</i> i <i>Henryka Piętki</i> ...	460
§ 5. Socjologiczna jurisprudencja amerykańska. Inżynieria społeczna .....	463
§ 6. Krytyka realistycznego podejścia do prawa .....	468
§ 7. Wpływy realistycznego podejścia do prawa .....	471
I. Uwagi ogólne .....	471
II. Ekonomiczne podejście do prawa .....	471
III. Szkoła krytycznego prawa .....	485
<b>Rozdział V. Rozumienie. Hermeneutyka. Hermeneutyka prawnicza .....</b>	<b>495</b>
§ 1. Rozumienie .....	495
§ 2. Pojmowanie hermeneutyki .....	497
§ 3. Hermeneutyka i filozofia .....	504
§ 4. Hermeneutyka jako epistemologia i ontologia .....	505
I. Główne podejścia hermeneutyczne .....	505
II. Metodologiczna koncepcja hermeneutyczna .....	506
III. Ontologiczna koncepcja hermeneutyczna .....	511
1. Rozumienie jako sposób istnienia bytu (filozofia rozumienia fenomenologicznie ukierunkowana) .....	511
2. <i>Martin Heidegger</i> .....	512
3. <i>Hans Georg Gadamer</i> .....	515
4. <i>Paul Ricoeur</i> .....	530
5. <i>Jürgen Habermas</i> .....	534
§ 5. Hermeneutyka prawnicza .....	535
I. Prawniczne zastosowania hermeneutyczne .....	535
II. Teoria interpretacji tekstu prawnego .....	536
III. Hermeneutyka jako filozofia prawa .....	539
IV. Zagadnienia charakteru hermeneutycznego poznania .....	549
§ 6. Analityczna hermeneutyka prawnicza .....	550
<b>Rozdział VI. Analityczno-językowe podejście do prawa .....</b>	<b>552</b>
§ 1. Uwagi ogólne .....	552
§ 2. Pojęcie analizy. Filozofia analityczna .....	553
§ 3. Metoda analityczna w prawoznawstwie .....	569
I. Ogólna charakterystyka metody analitycznej w prawoznawstwie .....	569
II. <i>John Langshaw Austin</i> .....	571
III. Analityczne cechy projektu <i>Hansa Kelsena</i> . Wizja i krytyka neopozytywistycznego Koła Wiedeńskiego .....	573
IV. Metoda analityczna w projekcie <i>H. L. A. Harta</i> .....	575
V. Określenie metody analizy lingwistycznej. Procedury analiz .....	577
§ 4. Metody analizy .....	579
§ 5. Logika prawnicza. Logika jako instrument analizy .....	581

I. Projekty dotyczące natury logiki. Specyficzna logika prawnicza.....	581
II. Obraz logiki dyskursu prawniczego.....	583
§ 6. Szkoła lwowsko-warszawska. Filozofia nauki.....	591
<b>Rozdział VII. Koncepcje argumentacji prawniczej i działania komunikacyjnego</b> .....	601
§ 1. Ogólna charakterystyka poszukiwań argumentacyjnych i komunikacyjnych.....	601
I. Warunki poszukiwań argumentacyjnych .....	601
II. Rozwój koncepcji argumentacyjnych .....	603
III. Cechy dyskursu argumentacyjnego. Dyskurs prawniczy.....	611
§ 2. Topiczno-retoryczne i proceduralne koncepcje argumentacyjne.....	615
I. Topiczno-retoryczne ujęcia prawa .....	619
1. Topiczne podejście do prawa .....	619
2. Nowa retoryka prawnicza .....	619
II. Teoria dyskursu prawniczego w ujęciu proceduralnym.....	624
§ 3. Komunikacyjne podejście do prawa. Komunikacyjna koncepcja prawa <i>Jürgena Habermasa</i> .....	628
<b>Rozdział VIII. Inne podejścia do prawa</b> .....	641
§ 1. Uwagi ogólne.....	641
§ 2. Prawo w ujęciu ontologicznym i teoriopoznawczym.....	642
§ 3. Prawo jako technika społeczna.....	643
§ 4. Ujęcie fenomenologiczno-egzystencjalne .....	655
I. Ogólna charakterystyka wizji egzystencjalnej i fenomenologicznej .....	655
II. <i>Edmund Husserl</i> .....	667
III. <i>Alfred Schütz</i> .....	677
IV. <i>Adolf Reinach</i> .....	678
V. <i>Martin Heidegger</i> .....	680
VI. Fenomenologia w Polsce. <i>Roman Witold Ingarden</i> .....	682
VII. Koncepcje badań egzystencjalnych w prawie <i>W. Maihofera</i> , <i>F. Kafki</i> i <i>R. Marcica</i> .....	685
VIII. <i>Emmanuel Lévinas</i> .....	686
IX. Inspiracje poszukiwaniami egzystencjalno-fenomenologicznymi.....	687
§ 5. Prawo w ujęciu dziejowo-historycznym.....	688
I. Poszukiwania historiozoficzne.....	688
II. <i>Georg Wilhelm Friedrich Hegel</i> .....	689
III. <i>Friedrich Carl von Savigny</i> .....	697
IV. <i>Georg Friedrich Puchta</i> .....	701
V. Angielskie prawoznawstwo historyczne. <i>Henry Maine</i> .....	701
VI. <i>Fryderyk Engels</i> .....	702
VII. <i>Karol Marks</i> .....	703
VIII. <i>Jewgienij B. Paszukanis</i> .....	708
IX. Krytyka marksizmu i jego nowa popularność.....	709
X. Polskie tradycje historiozoficzne .....	713
§ 6. Determinizm społeczny i prawny (tzw. darwinizm prawny). Ewolucjonizm .....	715
§ 7. Solidarystyczne wizje prawa. Strukturalizm .....	725
§ 8. Neokantyzm.....	734
I. Tradycja neokantowska.....	734
II. Polskie inspiracje kantyzmem.....	744
§ 9. Teoria systemów .....	748

§ 10. Pragmatyzm i neopragmatyzm .....	756
I. Pragmatyzm .....	756
II. Neopragmatyzm .....	763
§ 11. Liberalna wizja prawa. Neoliberalizm .....	770
I. Liberalizm .....	770
§ 12. Komunitarystyczna wizja prawa .....	782
§ 13. Integralna filozofia prawa .....	787
§ 14. Negocjacyjne ujęcie prawa .....	798
§ 15. Teoria ekologiczna .....	800
§ 16. Prawo w ujęciu postmodernistycznym .....	802
I. Odniesienie do modernizmu .....	802
1. Filozofia życia. <i>Artur Schopenhauer. Henri Bergson</i> .....	808
2. <i>Friedrich Nietzsche</i> .....	813
3. Polski modernizm (Młoda Polska) .....	818
II. Rozumienie postmodernizmu .....	824
1. Pojawienie się postmodernizmu. Ogólne cechy .....	824
2. Podstawa postmodernizmu. Krytyka nauki .....	829
III. Postmodernizm w filozofii .....	845
1. Inspiracje postmodernizmu w filozofii .....	845
2. Krytyczny wymiar postmodernizmu .....	847
3. Wyróżniki filozofii postmodernistycznej .....	849
4. <i>Jean François Lyotard, Jacques Derrida, Zygmunt Bauman</i> .....	852
IV. Modernizacja międzynarodowego ładu. Znaczenie państwa i prawa .....	866
V. Cechy prawa w debacie ponowoczesnej .....	870
VI. Poszukiwania postponowoczesne. Zakwestionowanie projektu neoliberalnego .....	876
1. Uwagi ogólne .....	876
2. Kryzys. Zakwestionowanie poszukiwań neoliberalnych .....	878
2.1. Pojmowanie i mechanizm kryzysu .....	878
3. Kryzys państwa .....	882
4. Ograniczenia tradycyjnego modelu prawa państwowego jako mechanizmu regulacji w zglobalizowanym świecie .....	886
5. Postmodernizm źródłem zagrożenia dla liberalnej demokracji .....	889
6. Zagadnienie nowej wizji wobec wyczerpywania liberalnego kapitalizmu. Postponowoczesność jako krytyka ponowoczesności .....	891
Indeks autorów .....	897
Indeks rzeczowy .....	907

## Wstęp

Filozoficznej refleksji nad prawem tradycyjnie od antyku towarzyszy myśl o sprawiedliwości. Nie jest przy tym przypadkowa wypowiedź sędziego *Olivera Wendella Holmesa*, że nie czyni sprawiedliwości, ale jego zadaniem jest postępowanie zgodne z prawem<sup>1</sup>. Za (czy przed) tą wypowiedzią stoi pewien stosunek do świata, prawa, wartości, poznawania. Może on też być określany jako bezkrytyczny i krytyczny. Filozofia i teoria prawa jest to nie tylko sprawa pewnej abstrakcji, ale i praktyczności. Prawnik ma stosować prawo, przed filozofem stoją zaś zwłaszcza kwestie, co to jest prawo, jakie prawo być powinno i czym jest dla człowieka. Wobec tego pojawia się pytanie, czy sędzia prawnik może być filozofem? W tym zakresie konieczna jest najwyższa ostrożność. Natomiast rozważania i spory filozoficzne każdy prawnik powinien ciągle poznawać.

Niemal każdy człowiek ma swoją prawdę o świecie, drugim człowieku, państwie i prawie. Pewien typ przekonań ma posiadacz „wiedzy absolutnej”, który łatwo staje się arbitrem wszelkich spraw. Inny rodzaj przekonań cechuje ludzi otwartych na poglądy „innego” czy „rozumowo-krytycznych”. Poszukiwanie prawdy o ludziach i ich prawie to także zmierzanie po ogromnej przestrzeni poglądów i argumentów na ich rzecz oraz przeciwko. Przedstawienia koncepcji i refleksje nad nimi mają sens zwłaszcza w przypadku tych ludzi, którzy nie ufają zapewnieniu, że jest tylko jeden krajobraz świata i jest to ten, który widać z konkretnego jednego i tylko jednego okna. Nadto już w przeszłości zauważono, że idee miały różny znaczenie i skutki. Niektóre prywatne wizje, nawet bardzo rozwinięte, szczególnie „pomysłowe”, próbowały okazać się jednolitym systemem prawnym. Jednakże doświadczenia rewolucji, zwłaszcza francuskiej i radzieckiej, zakwestionowały taki sens „duchowości prywatnej”. Poglądy *Edmunda Burke’a*, a także *Michaela Oakshotta*, *Erica Voegelina*, *Friedricha von Hayeka* są powoływane na rzecz tezy, że „z prywatnej wizji można zrobić publiczną, ale tylko za cenę wielkiego gwałtu”. Jednak nawet mimo to, upubliczniona koncepcja prywatna nie przetrwa. Te wizje natomiast mogą przetrwać, które „wyrasta[ją] na glebie kultury społecznej i cnót publicznych”<sup>2</sup>.

Zastanawiając się nad sposobami przeciwdziałania ucieszcze ludzi w krótkowzroczne myślenie, dostarczające doraźnego zadowolenia oraz uzależnienia od terażniejszości, *Nicolas Tenzer* proponuje działanie na rzecz krytycznego myślenia za pomocą przedmiotów humanistycznych, a zwłaszcza przez historię i filozofię. Tą drogą można bowiem uczyć samodzielnego myślenia, przeciwdziałając rozwojowi postaw schlebiających temu, co doraźne, powierzchowne i rozrywkowe – modom. Skierowanie uwagi na nauki humanistyczne wpisuje się w spostrzeżenie *Wilhelma Diltheya*, że są to nauki rozumiejące, bez których wiedza, zwłaszcza pochodząca z nauk ścisłych, ma zgubne skutki dla ludzi. Dostrzega się kapitalny wpływ nauk humanistycznych np. na utrzymanie i rozwój demokracji znaczenia. To dzięki jej refleksjom, zarówno techniczna i biologiczna, jak i matematyczno-fizyczna wie-

<sup>1</sup> J. Zajadło, Sędzia konstytucyjny a demokratyczna legitymacja kontroli konstytucyjności prawa, [w:] *Demokracja w XXI wieku*, red. M. Szyszkowska, Warszawa 2009, s. 61.

<sup>2</sup> L. E. Goodman, [w:] *Historia filozofii żydowskiej*, red. D. H. Frank, O. Leaman, Kraków 2009, s. 228.

dza staje się zrozumiała z punktu widzenia człowieka i jego relacji do świata. Jednak za- uważa się, że o ile model naukowości tzw. dyscyplin ścisłych, przyrodniczych polegających na poznawaniu, tj. ciągłym dokonywaniu nowych odkryć, sprzyjał ocenie o ich użyteczności, to takiej bezpośredniej pragmatyczności i ekonomiczności nie dostrzeżono w przypadku nauk humanistycznych. Wobec tego, że weryfikowanie ustaleń humanistycznych trwa często dziesięciolecia i rzadko ma bezpośrednie znaczenie użytkowe, to pojawiają się oceny braku większej przydatności praktycznej humanistycznych poszukiwań. Jednak bez swoistych filozoficznych niezmienników myślenia, np. płynących z arystotelesowskich rozważań, brakuje narzędzi niezbędnych do zrozumienia świata. W ocenie *Tadeusza Gadacza* rezultatem upadku poszukiwań filozoficznych jest załamanie poziomu debaty publicznej i jakości oraz trafności demokratycznych decyzji. Ale dostrzega się też okoliczność, że ludzie, stosownie do wzrostu przewagi techniczno-ekonomicznego pragmatyzmu, zaczynają jednak uświadamiać sobie znaczenie humanistyki, bez której „materia dusi człowieka”. Inna sprawa, że – jak przypomniał filozof – poszukiwania humanistyczne także dostarczają podstaw rozwojowi technologii, albowiem „[k]omu sto lat temu mogło przyjść do głowy, że prace filozoficzne szkoły lwowsko-warszawskiej staną się podstawą rozwoju nauk komputerowych? A dziś tłumaczy się na świecie jej prace nawet pomniejszej wagi, bo okazuje się, że znakomicie wpisują się we współczesne badania myśli analitycznej, które mają znaczenie praktyczne. Dziesiątki lat temu ktoś w Krakowie, Warszawie czy Lwowie coś rozważał pozor- nie poza historią, poza dramatami epoki, a dziś to okazuje się uniwersalnie ważne”. Można powiedzieć, że zaniechanie humanistycznej analizy rozwoju nauk ścisłych powoduje braki w udzielaniu odpowiedzi na pytania o charakterze moralnym i filozoficznym, jakie pojawiają się w następstwie rozwoju np. informatyki, biotechnologii. Poszukiwanie miar, granic różnych wartości, cnót, prawd należy do ludzi, których decyzje są rezultatem ich rozsądku, przy czym rozsądek ten „nie bierze się znikąd”, ale, że konieczne jest wprawianie węż człowieka od małego: „[j]ak grę na skrzypcach albo na fortepianie”. Wobec tego „kiedy człowiek wyćwiczy myślenie i nabierze rozsądku, to dużo mniej się myli, więc ma lepsze życie. I wszyscy wokół niego także”<sup>1</sup>.

Ważną kwestią jest **zatem praktyczne** znaczenie ogólnych nauk o prawie. W literatu- rze wielokrotnie dowodzi się nie tylko sensu technicznej teorii prawa, ale także nawet bar- dzo „niepraktycznych” filozofii prawa. W przypadku koncepcji filozoficznych, a dokładniej ich rozwoju i podejmowania przez nie coraz to innej debaty, można doszukiwać się ich cią- głego, porządkującego znaczenia. Swoistego uzasadnienia dla tej tezy dostarcza inspiracja drugą zasadą termodynamiki, wedle której w systemie zamkniętym, tj. niezaopatrywanym w nową materię (energię), musi wzrastać nieporządek<sup>2</sup>. W systemie społecznym zamyka- nym czy „uporządkowanym” wedle potrzeb buchalteryjno-biurokratycznych i techniczno- prawnych, pełnym tzw. standardów (dogmatów), nie wzrasta ład. Nauka i nauczanie, prak- tyka prawnicza wedle dogmatów przybiera raczej postać upowszechniania ideologii, której towarzyszy prawo wzrostu entropii.

Można łatwo dostrzec, że przy braku filozoficznych sporów pojawiają się niedostatki co do koncepcyjnych podstaw służących tworzeniu norm postępowania w demokracji. Niemoż- liwe jest przygotowanie regulacji prawnych służących już nie tylko wielkim hasłom w po- staci bezpieczeństwa i rozwoju gatunku ludzkiego, narodu, ale prawidłowego kojarzenia

<sup>1</sup> Nie ma szczęścia bez myślenia, rozmowa z prof. *Tadeuszem Gadaczem*, Polityka z 17.12.2005 r.

<sup>2</sup> W ujęciu *Thomsona* (1851) druga zasada termodynamiki brzmi: jest niemożliwe pobieranie ciepła tylko z jednego źródła oraz zamiana go na pracę bez wprowadzania innych zmian w układzie i otoczeniu. Zaś we współczesnej termodynamice druga zasada traktowana jest jako prawo wzrostu entropii, tzn. że w „układzie odosobnionym wszystkie procesy zachodzą w taki sposób, że entropia układu wzrasta”. Z tej zasady wynika niemożliwość zbudowania *perpetuum mobile* (Nowa encyklopedia powszechna PWN, t. 6, Warszawa 1998, s. 367).

nawet prozaicznych, różnych grupowych interesów. Stąd m.in. parlamenty w demokracji muszą popadać w stałą niemożność prawną („impotencję normatywną”) i próby politycznego rozwiązywania tych kryzysów w drodze wyborów oraz przekazywania władzy opozycji są jałowe wobec stałego braku humanistycznego „materiału” koncepcyjnego. Jednym z politycznych wytłumaczeń „niepewnej” rzeczywistości bywa myśl o uwiądnięciu żywotności wizji demokracji i jej modelu prawa, o wyczerpaniu zdolności ustroju do prowadzenia spraw społecznych. Ale też pojawiają się pytania, czy człowiek w świecie konkurencyjnej dla demokracji (wyluczając republikę) wizji, np. korporacyjnej czy korporacyjno-państwowej, pojawi się jako bardziej upodmiotowiony, żyjący w środowisku o mniejszej entropii. Problemem jest zatem ideał, który inspiruje ludzi do działania. Poszukiwania filozoficzno-prawne są traktowane jako należące do tych, które sprzyjają myśleniu podejmującemu sprawę rozwoju społecznego i sensu życia ludzkiego<sup>1</sup>.

Niniejsza praca próbuje przedstawić jakieś mniej lub bardziej pasujące do siebie czy konfliktowe koncepcje. Możliwe, że niektóre z zakresów tylko pozornie pozostają (lub nie) w sporze. A nawet, jeżeli jakaś wizja nie „pasuje” do innych, to przecież – chce czy nie chce – podejmuje rozmowę z innymi koncepcjami, zwłaszcza z zastanymi regułami, z sensem przypisywanym światu. Różne filozofie prowadzą spór, „grają” z wcześniejszymi teoriami na polu, który omija czas. Niejednokrotnie mają pragnienie zburzenia zastanego otoczenia, zamieniają się w „prawdziwe”, „żyjące” ideologie, aby po klęsce w świecie rzeczywistym trafić na swoje miejsce w świecie myśli i zszarżanych ksiąg. Niektóre projekty sprawiają wrażenie, że zostały zaproponowane, aby zwrócić uwagę na ich autora. Projekty prawnicze nie wyrastają z niczego. U ich podstaw są różne źródła filozoficzne i aspirujące do teorii naukowych. Jednak niektóre z nich wydają się wykształcać wprost z inspiracji przedmiotu, jakim jest prawo, jako coś, co towarzyszy ludziom w wiążącym organizowaniu ich stosunków. W każdym razie, czy źródło inspiracji filozoficzno-prawnych jest prawnicze („wewnętrzne”), czy zewnętrzne, to łączącym je elementem jest człowiek i jego myśl o obowiązujących regułach. Niniejszą uwagę można uzupełnić o treść płynącą z sugestii *Karla R. Poppera* dotyczącej „metod” stosowanych przez filozofa. *Popperowi* jest obojętne, jakiej filozof użyje metody badawczej, dopóki rzeczywiście dąży on do rozwiązania interesującego zagadnienia, jednakże ostatecznie jako zasługującą na wzmiankę wymienia metodę historyczną. Podejście to jest próbą ustalenia, „co inni myśleli i powiedzieli na temat interesującego nas problemu: dlaczego postawili go, jak formułowali, jak próbowali rozwiązać”. Rezygnacja z rozważań nad tym, co inni ludzie myśleli lub myślą, zamyka dyskusję racjonalną, „choć każdy z nas może dalej z zadowoleniem mówić do siebie”. Filozof, inaczej niż naukowiec – fizyk, nie może „bezwzględnie zmierzać do sedna sprawy”, gdyż „[n]ie staje przed strukturą zorganizowaną a raczej przed czymś, co przypomina stertę gruzów”<sup>2</sup>.

Teoria i filozofia prawa w Polsce cechuje się związkiem z tzw. zachodnią kulturą prawną<sup>3</sup>. Refleksja w tym zakresie nie jest też oddzielona od ogólnego sposobu filozofowania w Polsce i od charakteru polskiego uczestnictwa w ogólnym dyskursie filozoficznym. Najbardziej ogólnym wyrazem polskiej refleksji filozoficznej w różnych okresach była amorficzność, która wynikała m.in. z różnorodności rozważań wywoływanych przez „spóźnioną” debatę nad problemami, które podejmowano na Zachodzie Europy. Poszczególne koncepcje nie pojawiały się w życiu intelektualnym z zachowaniem sekwencji czasowej, jako np. uczestniczące w kolejnych ważnych sporach społeczno-politycznych, ale często trafiały do Polski równocześnie po pewnym czasie jako pewien „pakiet” i „fakt intelektualny”. Rzadko pojawiały się równocześnie w Polsce i na Zachodzie jako koncepcje biorące udział we

<sup>1</sup> M. Szyszowska, *U źródeł współczesnej filozofii prawa i filozofii człowieka*, Warszawa 1972, s. 30.

<sup>2</sup> K. R. Popper, *Logika odkrycia naukowego*, tłum. U. Niklas, Warszawa 2002, s. 22 i 19.

<sup>3</sup> J. Oniszczyk, *Kultura i wartości prawne*, Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Zarządzania i Prawa 2006, Nr 2(23), Warszawa 2006, s. 5–24.

wspólnej debacie o porządek społeczny. Polskie filozofowanie ma zatem cechować: „wielopiętrowość, zagmatwanie, często brak jednoznacznych rozwiązań” (*Jan Skocznyński*). To „pomieszane” filozofowanie jest oceniana jako charakterystyczne dla „myślenia peryferyjnego”, co wyraża zarówno pierwiastek geograficzny, jak i cywilizacyjny. Nadto kresowość charakteryzuje ciągły ruch, zmiana granic, nietrwałość wszelkich budowli, problematyczność i poczucie zagrożenia<sup>1</sup>. Warunki te tworzyły szczególnie nastrój debaty filozoficznej. Można zgodzić się więc z poglądem, że szczególnie zaznaczyły swoją oryginalność polskie rozważania filozoficzno-prawne w dwudziestoleciu międzywojennym. Okres ten cechuje się rozwojem wielu nurtów filozoficzno-prawnych<sup>2</sup>.

Wspomniano, że cechą polskiej refleksji peryferyjnej (kresowości) było poczucie zagrożenia. Dotyczy to zwłaszcza refleksji z okresu od XVIII do połowy XX w., zaś szczególnym przykładem filozofii zagrożenia miało być myślenie w poczuciu niebezpieczeństw w okresie międzywojennym. Po raz pierwszy zjawisko niepewności i poczucia zagrożenia pojawiło się w rozmiarze globalnym w latach trzydziestych XX w. Jednak dopiero kryzys 2008 r. przesunął zagrożenie z różnych peryferii do centrów. Zachodnie „filozoficzne potęgi” okazały się bezradne i spóźnione wobec nowych zjawisk. Tradycje peryferyjnych filozofii, doświadczających świata zmiennego i wielopiętrowego, wydają się posiadać znaczące warunki do debaty nad życiem w świecie globalnych zagrożeń. Wydają się rozumnie podchodzić do sytuacji współczesnego zagmatwania, bez pośpiesznego wypowiadania ostatecznych sądów i równie pośpiesznego wycofywania się z nich, co np. w pierwszych miesiącach kryzysu 2008 r. cechowało wielu myślicieli francuskich i anglosaskich, którzy ogłosili np. ostateczne zamknięcie rozdziału koncepcji neoliberalnej i upadek kapitalizmu.

Warszawa, maj 2012 r.

*Jerzy Oniszczyk*

<sup>1</sup> *J. Skocznyński*, [w:] *J. Skocznyński, J. Woleński*, Historia filozofii polskiej, Kraków 2010, s. 519.

<sup>2</sup> W okresie 1918–1939 rozważania filozoficzno-prawne nawiązywały zwłaszcza do: filozofii narodowej (np. *W. L. Jaworski* – łącznie z psychologizmem i pozytywizmem, *B. Nawroczyński, J. Paygert, Z. Łubiński, W. Wąsik*) oraz takich nurtów prawniczych, jak: kelsenizm (*S. Frydman*), psychologizm (*L. Petrzycki, J. Lande, S. Kachan, J. Ossowski, E. Jarra, H. Piętka*), socjologizm (*B. Wróblewski, J. Zajkowski, W. Maliniak, R. Rybarski, I. Koschembahr-Lyskowski*), neokantyzm, pozytywizm (*E. Waśkowski, A. Perettiakowicz, S. Cheliński*), normatywizm (*S. Rundstein, W. L. Jaworski*) tomizm i neotomizm (*E. Jarra, A. Mycielski, Cz. Martyniak, J. Woroniecki, E. Elter, W. Wicher, J. Piwowarczyk, A. Szymański*), różne inne niż tomistyczne koncepcje prawno naturalne (np. *E. Krzymuski, J. Makarewicz, J. Reinhold*) mesjanizm, materializm dialektyczny (*W. Sukiennicki*). Badaniem filozofii dziejów zajmował się *A. Perettiakowicz, E. Jarra*. Jeżeli chodzi o refleksję prawnonaturalną, to inspiracji poszukiwano w koncepcjach *Kanta, Stammlera, Radbrucha, Kelsena* czy *Georgio del Vecchio* (1878–1970). Z kolei po II wojnie światowej dominującą pozycję uzyskała myśl marksistowska, zaś po 1989 r. – filozofia tomistyczna. Zob. *M. Szyszkowska*, Teoria i filozofia prawa, Warszawa 2008, s. 211; *K. Kuźmicz*, Immanuel Kant jako inspirator polskiej teorii i filozofii prawa w latach 1918–1950, Białystok 2009, s. 34 i powołani przez niego autorzy: *A. Kryniecka-Piotrak, I. S. Grat*, Nauczanie filozofii prawa w Polsce, [w:] Nauka a polityka. Dziwne losy filozofii prawa w Polsce, red. *M. Szyszkowska*, Warszawa 2001, s. 16–17; *M. Szyszkowska*, Teorie prawa natury XX wieku w Polsce, Warszawa 1982, s. 68–137; *S. Czepita*, Koncepcje teoretyczno-prawne w Polsce międzywojennej, Czasopismo Prawno-Historyczne 1980, t. XXXII, z. 2, s. 107–149; *K. Opalek, W. Wolter*, Nauka filozofii prawa i prawa karnego w Polsce, Kraków 1948, s. 16–17.

# Rozdział I. Filozofia, jurysprudencja i teoria prawa

## § 1. Uwagi ogólne

1 W tradycji współczesnego prawoznawstwa znajdują się rozważania nad ogólną nauką niezbędną do poznawania prawa. Na przykład w 1922 r. *Eugeniusz Jarra* przypisywał ogólnej teorii prawa analizowanie pojęć prawnych, które są podstawowe i wspólne dla wszystkich nauk prawnych. Dowodził, że przedmiot ten zajmuje się najwyższymi pojęciami i uogólnieniami, wyrażając pewną tendencję jednoczącą. Nauką pomocniczą prawoznawstwa jest zaś filozofia zajmująca się ogólnymi zasadami, jednoczeniem wyników innych nauk i wskazywaniu, co być powinno, a także określaniem sensu wszechrzeczy. Natomiast filozofia prawa jest zastosowaniem ogólnej filozofii do prawa i ma „całkować nauki prawne za pomocą wyprowadzania jedności ich najogólniejszych zasad; wyjaśniać te ostatnie, względnie krytykować z punktu widzenia pewnych postulatów prawa idealnego” (*Jarra*). Filozofowaniem o prawie są więc takie refleksje prawnicze, które wykształcają różne koncepcje prawne, zaś badanie obejmujące rozwój i zależności między tymi poglądami dotyczącymi prawa, a także państwa i społeczeństwa należy do historia filozofii prawa<sup>1</sup>. W interpretacji *Antoniego Peretiatkowicza* filozofia prawa poszukuje idei prawa, stanowiącej oparcie dla norm państwowych. Filozofia ta jest odniesieniem do prawa ogólnego poglądu filozoficznego danego myśliciela. Filozofia prawa, jako ogólne spojrzenie na prawo, zastanawia się nad różnicami i podobieństwami prawa w stosunku do moralności, religii czy zwyczajów, podejmuje sprawę celowości i sprawiedliwości prawa<sup>2</sup>, rozważa sens prawa w praktyce społecznej. Filozofia prawa, podobnie jak ogólna filozofia, może poprzestać tylko na opisie, „jaki jest świat” (ogólna wizja rzeczywistości ustalona na podstawie ustaleń nauk szczegółowych [pozytywizm prawniczy]), ale może też próbować odpowiedzieć na pytanie, „jaki świat być powinien oraz dokąd zmierza ludzkość”. Wówczas pojawiają się też zagadnienia związane z rozbieżnością między światem bytu i powinności („skok logiczny”). W odróżnieniu od niej teoria prawa związana jest z prawem pozytywnym, a jej wyrazem praktycznym jest tzw. encyklopedia prawa przedstawiająca podstawowe pojęcia prawa<sup>3</sup>. Odróżnienie filozofii od teorii prawa przedstawił *Czesław Znamierowski*, uznając, że

<sup>1</sup> *E. Jarra*, *Ogólna teoria prawa*, Warszawa 1922, s. 9, 32 i nast.; *tenże*, *Teoria prawa*, cz. 1, Londyn 1942, s. 3–4. Profesor *Jarra* był wykładowcą w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie, na Uniwersytecie Warszawskim i na uniwersytecie oksfordzkim.

<sup>2</sup> *J. Oniszczyk*, *Państwo, sprawiedliwość i prawo*, [w:] *Współczesne państwo w teorii i praktyce*, red. *J. Oniszczyk*, Warszawa 2011, s. 409–458.

<sup>3</sup> *K. Kuźmicz*, *Immanuel Kant jako inspirator polskiej teorii i filozofii prawa w latach 1918–1950*, Białystok 2009, s. 144 i powoł. *S. Czepita*, *Koncepcje teoretycznoprawne w Polsce międzywojennej*, *Czasopismo Prawno-Historyczne* 1980, s. 119; *A. Kryniecka-Piotrak*, *Światopogląd w filozofii prawa według*



filozofia zajmuje się ideałem do urzeczywistnienia przez prawo, zaś teoria (zawierająca politykę) powinna określać narzędzia realizujące wspomniany ideał<sup>1</sup>. Kilkadziesiąt lat później popularność zyskało stanowisko, że ogólna nauka o prawie, podobnie jak nauki historyczne i dogmatyczne, zajmuje się poznawaniem rzeczywistości (gromadzeniem właściwie uzasadnionych twierdzeń o prawie) oraz służy praktyce tworzenia i stosowania prawa, a także podejmuje rozważania z punktu widzenia sprawiedliwości nad rozwiązaniami prawnymi czy rozstrzygnięciami organów stosujących prawo, dostarczając np. argumentów umacniających określony system państwa i prawa. Uważa się, że bez względu na założenie o konieczności ograniczenia zainteresowań nauki prawa tylko „do formułowania twierdzeń o rzeczywistości (stanowisko afilozoficzne), czy też że powinny one propagować pewne wartości i służyć im (jak *implicite* zakłada filozofia prawa)”, to nauki prawne spełniają także funkcje pozapoznawcze<sup>2</sup>.

Ta część prawoznawstwa, która ma charakter ogólny, bywa przedstawiana jako sporny obszar co najmniej trzech dyscyplin, tj. „filozofii prawa”, „jurysprudencji” oraz „teorii prawa”. Wspomniane trzy określenia odzwierciedlają różne perspektywy poznawcze, kierunki polityczne, zróżnicowane zainteresowania stwarzające podstawę do różnego rodzaju pytań stawianych w stosunku do prawa, zwłaszcza jego przedmiotu<sup>3</sup>. Istnieją jednak, jak się uważa, trudności z ustaleniem pierwszeństwa którejs z nich jako reprezentanta obszaru z uwagi na: 1) różny sposób uprawiania ich w poszczególnych krajach, 2) zróżnicowanie ze względu na czas powstania i konteksty społeczno-polityczne, 3) kształtowanie się każdej dyscypliny pod wpływem odmiennych filozofii<sup>4</sup>. Wypowiedane są też poglądy o różnych obszarach kulturowych (kultura romańska, anglosaska) występowania filozofii prawa, teorii prawa i jurysprudencji, co niekiedy bywa kwestionowane<sup>5</sup>.

- 2 Najdłuższą historię ma filozofia prawa, której początki sięgają starożytności. Z punktu widzenia założeń naukowości w czasach „coraz bardziej nowożytnych”, a zwłaszcza od końca XIX w., zarzucano trzy określenia filozofii prawa „archaiczną formę uprawiania ogólnych rozważań o prawie” i pojawiły się tendencje do usunięcia tej filozofii z obszaru nauki. W opozycji do filozofii prawa powstały zwłaszcza nowoczesna jurysprudencja i teoria prawa, których naukowość miała zapewnić orientacja w kierunku „pozytywistycznego paradygmatu naukowości”. Filozofia prawa była w tamtym okresie sytuowana przede wszystkim jako dyscyplina, której funkcją jest formułowanie „filozoficznych uzasadnień dla systemu prawa i mówiąca, jakie treści i w jakiej formie winny być w prawie wyrażane”. Poszukiwania takie charakteryzowane są jako odpowiadające rozważaniom „natury ontologicznej i aksjologicznej o założeniach i podstawach systemu prawnego”. Przy takim określeniu funkcji filozofii prawa została ona przeciwstawiona głównie teorii prawa, której różne wersje (podobnie jak jurysprudencja) zwrócone były na wyprac-

---

Antoniego Peretiatkowicza, [w:] *M. Szyszkowska*, Filozofia prawa i jej współczesne znaczenie, Warszawa 2002, s. 119.

<sup>1</sup> K. Kuźmicz, Immanuel Kant jako inspirator polskiej teorii i filozofii prawa..., s. 180 i powoł. *Cz. Znamierowski*, Podstawowe pojęcia teorii prawa. Część pierwsza: układ prawny i norma prawna, Poznań 1934, s. 47.

<sup>2</sup> Z. Ziemiński, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, Zarys teorii prawa, Poznań 2001, s. 14.

<sup>3</sup> J. Penner, D. Schaff, R. Nobles, Approaches to Jurisprudence, Legal Theory, and the Philosophy of Law, [w:] Jurisprudence and Legal Theory. Commentary and Materials, ed. J. Penner, D. Schaff, R. Nobles, Butterworths, Warszawa 2002, s. 3.

<sup>4</sup> R. Sarkowicz, [w:] R. Sarkowicz, J. Stelmach, Teoria prawa, Kraków 1996, s. 18.

<sup>5</sup> Zob. A. Verdross, Nauka o prawie natury, [w:] Nauka a polityka. Dziwne losy filozofii prawa w Polsce, red. M. Szyszkowska, Warszawa 2001, s. 174.

wanie właściwej dla prawa, ścisłej aparatury pojęciowej i zbudowania twierdzeń dotyczących instytucji prawa, przy rezygnacji w zasadzie z przyjmowania jakiegś koncepcji filozoficznej. Pojawienie się wspomnianych nowych nazw (jurisprudencja i teoria prawa) postrzegane jest jako dążenie do wyraźnego zaznaczenia odrębności tych podejść do prawa od prawnonaturalnego tła tradycyjnej filozofii prawa. Z kolei współczesne poszukiwania, wskazujące na istnienie „autonomiczności dyscyplin humanistycznych” i odchodzące „od bezkrytycznego zapatrywania się na wzorce nauk empirycznych”, ścisłych, sprzyjają przywróceniu znaczenia problematyki filozoficznej jako elementu treści humanistyki. Okoliczność ta ma też swoje skutki w prawoznawstwie. Postrzegano bowiem istnienie pewnych swoistych problemów prawoznawstwa, którymi nie zajmowała się teoria prawa czy jurisprudencja. W ten sposób dochodzi do rehabilitacji filozofii na gruncie prawoznawstwa.

W tej nowej sytuacji w obszarze systemu prawa stanowionego (kultury prawa rzymskiego) dostrzega się istnienie pewnej rywalizacji między pojęciami „teoria prawa” i „filozofia prawa”. Konkuruja one o to, które z nich powinno być stosowane na oznaczenie badań problematyki określanej jako ogólna nauka o prawie<sup>1</sup> czy prawoznawstwo ogólne. Aby dokonać rozstrzygnięcia w tym zakresie, proponuje się np. badanie natury prawa. Ta **ontologiczna** analiza ma pozwolić na ustalenie, który z tych terminów jest właściwszy. Kwestią jest rodzaj bytu uznawany za prawo, tzn. czy prawo to jest fakt natury: językowej, przeżycia psychicznego, zachowania społecznego, czy też aksjologicznej. Wyróżnia się tu głównie dwa nurty poglądów. Pierwszy z nich uznaje, że prawo jest bytem ontologicznie jednorodnym, np. tylko językowym (wczesny pozytywizm). Na złożoną naturę prawa wskazują natomiast inne poglądy; uznają one konieczność badania prawa na wielu płaszczyznach. Niekiedy spory w tym zakresie prowadzą nie tylko np. do ograniczenia liczby płaszczyzn, ale nawet do rezygnacji z tej koncepcji. Jako przykład podaje się prace *Ziemińskiego*, który w miejsce płaszczyzn badawczych – empirycznej, językowo-logicznej czy aksjologicznej – wprowadza aspekty badań: realny, formalny i aksjologiczny zjawisk prawnych. Zauważa się też, że bez względu na sposób ujęcia prawa, tj. jako fakt językowy, przeżycie psychiczne, zachowanie społeczne czy jakaś wartość – w każdej z odpowiadających tym ujęciom płaszczyzn badawczych występują nie tylko problemy rozwiązywane na podstawie badań empirycznych, ale też problemy o charakterze czysto filozoficznym. Rozważania te mają prowadzić do konkluzji, że bez względu na rozumienie prawa, w przypadku badań nad prawem wypowiedziane są poglądy o charakterze filozoficznym oraz empirycznym. Część problematyki należy do obszaru filozofii, a część ma charakter formalno-empiryczny. Stąd proponuje się, aby używać jako nazwy na określenie ogólnych rozważań o prawie pojęcia: „filozofia i teoria prawa”. Ta łączna nazwa ma odzwierciedlać okoliczność, że w ogólnych badaniach prawa występuje zarówno treść o charakterze filozoficznym, jak i formalno-empirycznym. Inaczej mówiąc, niektóre twierdzenia mają charakter empiryczny, co ma stanowić argument uprawiających teorię prawa, inne zaś twierdzenia są natury *stricte* filozoficznej, co ma służyć opowiadającym się za filozofią prawa<sup>2</sup>.

Najczęściej uważa się, że teoria prawa (nauka) głównie zorientowana jest na konstruowanie twierdzeń o prawie badanym z punktu widzenia formalnego i realnego. Z kolei filozofia prawa swoją refleksję kieruje zwłaszcza na kwestię istoty prawa, jego sensu, na to, czym ono jest, pyta, jakie prawo być powinno, jaką stanowi wartość, jakim wartościom ma służyć, czy też jaką uzyskuje legitymację ideologiczną. Wreszcie jury-

<sup>1</sup> R. Sarkowicz, [w:] R. Sarkowicz, J. Stelmach, *Teoria prawa...*, s. 20–25.

<sup>2</sup> Tamże, s. 21–26.

sprudencja ogólna (generalna) zajmuje się przede wszystkim porządkowaniem aparatury pojęciowej, a także rozwiązuje ogólne problemy dogmatyczne. Uważa się przy tym, że wymienione trzy koncepcje ujmowania ogólnej nauki o prawie, mimo różnego ich charakteru, często występują w rozmaitych powiązaniach, a nie w postaci modelowej. Co istotne, wymienione pojęcia niejednokrotnie są używane zamiennie, co powoduje, że z tytułu opracowania, w którym użyto jednego z wspomnianych terminów „nie można jednoznacznie wnosić, co w treści tego dzieła jest zawarte”<sup>1</sup>, a nawet zauważa się tendencję do takiego zamiennego ich używania. Na przykład w anglosaskim podejściu bywa nawet wyrażany pogląd, że jurastrudencja jest filozofią<sup>2</sup>. Podobne stanowisko wypowiada np. *Jan Woleński*, który nie dokonuje rozróżnienia między tymi pojęciami, uznając, że tradycyjne problemy teorii należą też do filozofii. Wobec tego wyrażany jest pogląd o możliwości ujmowania ogólnego prawoznawstwa nie jako spornego obszaru filozofii, jurastrudencji i teorii prawa, ale raczej jako zróżnicowanego przedmiotu uprawianego w krajach poszczególnych kultur prawnych pod różnymi nazwami (pochodna tradycji).

## § 2. Filozofia prawa

3 Współcześnie filozofia prawa przedstawiana jest jako pewien obszar wiedzy, który nabierał samodzielności od XIX w. i odchodził od tradycyjnego pojmowania filozofii prawa, czyli jako ukazującej prawo w ujęciu prawnonaturalnym. W każdym razie, jak wspomniano, wraz z pojawieniem się ogólnej, pozytywistycznie zorientowanej nauki o prawie, z jej krytyką filozofii prawa, znaczenie tej filozofii podupadło. Wspomniano, że współcześnie od wielu lat obserwuje się ponownie wzrost zainteresowania filozofią prawa jako ogólną nauką o prawie zastanawiającą się nad istotą i sensem prawa w życiu człowieka. Nastąpiła rehabilitacja filozofii prawa w ramach prawoznawstwa.

Kwestią jest zatem rozumienie filozofii prawa. W tym zakresie, jak wspomniano, możliwe są różne propozycje. Może być np. przedstawiona jako część ogólnej filozofii bądź jako wizja niezależna od niej. W pierwszym przypadku filozofia prawa ujmuje jakiś pogląd spośród różnych dotyczących świata (np. idealizm, tomizm, marksizm), przejmując z wybranej wizji jej terminologię, pojęcia, założenia, i następnie odnosi je w systemowy sposób do zagadnień prawa i ewentualnie sprawiedliwości. Zatem prawne problemy nie są podejmowane z punktu widzenia doświadczeń prawnych, ale rozwiązań przedstawianych wobec problemów o różnej charakterystyce. W podejściu uznającym samodzielność filozofii prawa wyróżnia się: 1) wylanianie filozofii prawa z analizy prawnej rzeczywistości bądź 2) fakt, że wnioski dotyczące różnych obszarów spraw są czymś więcej niż zwykłym zastosowaniem zasad zewnętrznych filozofii. W tym podejściu filozofia prawa traktowana jest jako obejmująca: 1) ogólną teorię prawa (bądź on-

<sup>1</sup> Z. Ziemiński, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa...*, s. 20.

<sup>2</sup> J. Penner, D. Schaff, R. Nobles, *Approaches to Jurisprudence, Legal Theory, and the Philosophy of Law*, [w:] *Jurisprudence and Legal Theory. Commentary and Materials...*, s. 5. W przypadku utożsamiania jurastrudencji z filozofią przywoływane bywa stanowisko *Simmondsa*, że jurastrudencja posiada te same podstawowe pytania co filozofia, tzn. odnoszące się do samorefleksji (dotyczą natury i statusu przedmiotu). O ile jednak filozofia nie dostrzega koniecznych związków z praktyką, o tyle jurastrudencja zasadniczo uznaje je.

tologię prawa), 2) teorię sprawiedliwości (albo aksjologię prawa), 3) teorię nauk prawnych (gnoseologię)<sup>1</sup>.

Zanim zostanie zróżniona bliższa uwaga na filozofię prawa, można chociażby w największym skrócie zaznaczyć, czym jest filozofia, która pojawiła się jako specyficzny typ refleksji człowieka. W jakich okolicznościach się pojawiła i, uprzedzając odpowiedź o te warunki, można też zapytać, co cechuje to filozoficzne „odejście” od swoistych prawd dostarczanych przez mity<sup>2</sup>, a w tym i mity kosmologiczne, ukazujące powstanie rzeczywistości. Przede wszystkim należy docenić znaczenie różnych mitów kosmogonii itp. jako form, w których pojawiły się pierwsze próby uporządkowania świata w postaci przeciwstawienia ładu chaosowi wraz z działaniami służącymi utrzymaniu porządku, a także ustalającymi sytuację i zachowanie ludzi oraz ich relacje wraz z uzasadnieniem prawomocności władzy. Wskazane prawdy miały sakralne znaczenie, były niepodważalne. Jednakże stanowiły pewną podstawę, w stosunku do której krytyczne odniesienie zaowocowało wykształcaniem się filozoficznego typu myślenia.

Można zauważyć, że filozoficzny sposób rozważań stał się od najdawniejszych czasów przedmiotem wykładanym na uniwersytetach i nadal uniwersytecki typ refleksji uwzględnia ten przedmiot, chociaż nie jest on zasadniczo traktowany jako nauka. Wskazuje się natomiast na pewne genetyczne związki różnych nauk z filozofią, z której wyłoniły się np. nauki przyrodnicze. Inne związki przedstawiane są w postaci tzw. filozoficznych zagadnień określonej nauki, np. biologii czy językoznawstwa (niektóre jej zagadnienia podejmowane są np. przy użyciu pojęć tradycyjnej filozofii). Wskazuje się także na filozoficzne zainteresowanie nauką (filozofia nauki) zarówno w wymiarze historycznym, jak i w odniesieniu do współczesności. Kwestią jest określenie zakresu przedmiotu filozofii. Przede wszystkim można dostrzec, że wspomniany obszar jest zróżnicowany i trudny do scharakteryzowania. W jego tradycyjnym przedstawieniu wyróżniano zagadnienia ontologiczne (dotyczące bytu, rzeczywistości), poznawcze (epistemologiczne) i aksjologiczne. Inaczej mówiąc rozważania filozoficzne związane były z trzema kwestiami metodologicznymi: 1) co jest przedmiotem refleksji, 2) jak można to coś poznać i, 3) dlaczego należy to coś rozważać. Zagadnienia z tego obszaru, jak zaznaczono, powoli nabierały cech nauk szczegółowych, tak że obecnie w pewnym stopniu poznawanie, a bardziej wartościowanie, ma cechować refleksję filozoficzną. Zauważa się, że zagadnienia dotyczące filozofii ogólnej odnoszą się w odpowiednim stopniu do filozofii nauki, stanowiącej jej część. Zróżnicowanie filozofii nauki nie tylko jest pochodną zróżnicowania tradycyjnego przedmiotu filozofii, ale ma też swoje odzwierciedlenie w różnych stylach jej prowadzenia, a mianowicie zaznacza się, że to uprawianie wspomnianej dyscypliny następuje pod nazwą metodologii nauk albo metodologii formalnej (logiczna teoria nauki). W przypadku metodologii nauk zakres zainteresowania myślicieli skupiony jest na czynnościach i procedurach należących do badań naukowych (np. kształtowanie pojęć, formułowanie zagadnień, stawianie hipotez, tworzenie

<sup>1</sup> The Philosophy of Law. An Encyclopedia, ed. C. B. Gray, Garland Publishing, Inc., New York–London 1999, s. 115.

<sup>2</sup> Termin mit wyjaśniany jest jako pewna „historia, którą w dawnych czasach wymyślono po to, aby wyjaśnić powstanie świata i wytłumaczyć wierzenia religijne i obrzędy ludzi”, w: Inny słownik języka polskiego, A...Q, Warszawa 2000, s. 874. Z kolei według Słownika języka polskiego, red. M. Szymczak, t. 2, Warszawa 1974, s. 187: mit rozumiany jest jako fantastyczna historia o bogach, demonach, legendarnych bohaterach oraz o nadnaturalnych wydarzeniach z udziałem tych postaci; stanowi próbę objaśniania odwiecznych zagadnień bytu, świata i człowieka, życia i śmierci, dobra i zła”, a także „u ludów pierwotnych i współczesnych niecywilizowanych: opowieść sakralna wyrażająca, uzasadniająca i kodyfikująca wierzenia religijne związane z magią, kultem, rytuałem”.