

o. Jacek Salij OP

Laickie „sakralizacje” prawa stanowionego

Secular "Sacralizations" of the Statutory Law

Abstrakt: Artykuł wychodzi od spostrzeżenia, że już w antyku dostrzegano, że prawo znaczy więcej niż prawo stanowione, które ze swej istoty ulega zmianom, podczas, gdy prawo w sensie tego, co prawe „trwa zawsze i jest niezmienne”. Autor, ukazując odkrycie prawa naturalnego jako kluczowy etap w procesie sekularyzacji prawa, dowodzi, że wraz z pozytywizmem prawnym, dzisiaj ponownie zyskującym popularność, zachodzi proces swoistej desekularyzacji prawa. W jego ramach próbuje się prawom stanowionym przez ludzi nadać na nowo znamiona w istocie „boskie”, co rodzić może totalitarne zagrożenie ze strony demokracji.

Słowa kluczowe: prawo, prawo naturalne, sakralizacja prawa, laicyzm, prawo pozytywne

Abstract: The article starts with the observation that already in antiquity it was understood that law means more than statutory law, which by its nature is subject to change, whereas law, in the sense of what is righteous, “is eternal and unchangeable.” By presenting the discovery of natural law as a crucial stage in the process of secularization, the Author argues that the legal positivism that is gaining popularity today has been accompanied by the process of desecularization of law. Within its framework, there is a new attempt to treat statutory law as of “divine” nature, which may create a totalitarian threat from democracy.

Key words: law, natural law, sacralization of law, laicism, positive law

Prawo naturalne ponad prawem zarówno zwyczajowym, jak stanowionym

Wydaje się, że istnieje powszechna zgoda co do tego, iż najdawniejsze społeczeństwa przypisywały swoim prawom i zwyczajom znaczenie boskie. Jednak mało pamięta się o tym, że odkrycie prawa naturalnego istotnie przyczyniło się do ich desakralizacji. Platon na samym początku swoich *Praw* wypomina Kreteńczykom i Spartanom, że mają swe prawa za coś sakralnego, toteż tak skonstruował rozmowę z przedstawicielami obu tych państw, że doprowadziła

ona m.in. do następującego wniosku: „Jeżeli któryś z nas, dążąc do poznania tego, co jest prawdziwe i najlepsze zarazem, będzie musiał w ojczystych naszych prawach czasem coś zganić, nie oburzajmy się na to, lecz przyjmijmy to z całą łagodnością” (*Prawa*, 634c).

Podstawowe kryterium, któremu muszą być podporządkowane prawa wydawane przez ludzi, to sprawiedliwość i dobro wspólne. Toteż prawa, które zostały ogłoszone prawidłowo od strony formalnej, wolno nam krytykować tylko ze względu na ich nieprzystawanie do tego kryterium. Platon nie zawaha się nawet stwierdzić, że „nie są prawdziwymi prawami takie prawa, które są ustanowione nie ze względu na dobro wszystkich w całym państwie. Bo tych, których korzyść mają one na celu, my nazywamy *buntownikami*, a nie obywatelami” (715b).

Również Arystoteles nie ma wątpliwości co do tego, że prawo stanowione przez ludzi nie jest prawem najwyższym: „Jest przecież rzeczą oczywistą, że jeśli prawo pisane nie odpowiada faktom rzeczywistości, należy odwołać się do prawa powszechnego i do poczucia prawości jako rzeczy bardziej sprawiedliwej” (*Retoryka*, 1375a). W starożytnych Atenach sędziowie składali przysięgę, że swój urząd będą sprawowali „w poczuciu najwyższej sprawiedliwości”. Otóż Arystoteles wyjaśnia, że przysięga ta „nie oznacza trzymania się wyłącznie litery prawa pisanego”. Oznacza raczej, „że to, co prawe, trwa zawsze i jest niezmiennie, podobnie jak prawo powszechne, natomiast przepisy prawne ulegają częstym zmianom” (tamże).

Wielki filozof nie lęka się postawić kropki nad „i” i stwierdza, że istnieją takie przepisy prawa, które „nie spełniają rzeczywistej funkcji prawa”, toteż, jego zdaniem, „lepszy jest człowiek, który woli przestrzegać i żyć raczej w zgodzie z prawami niepisanymi niż z przepisami prawa” (*Retoryka*, 1375b). Siedemset lat młodszy od Arystotelesa św. Augustyn nie wahał się napisać, że „państwa wyzute ze sprawiedliwości są bandami rozbójniczymi” (*Państwo Boże*, lib. 4 cap.1).

Co to jest prawo naturalne?

Według św. Tomasza, prawo naturalne jest to „obecność prawa Bożego w stworzeniu rozumnym”, *participatio legis aeternae in creatura rationali* (S.th. 1-2 q. 91 a. 2). Konkretnie znaczy to, że prawo naturalne jest to autentyczne, zgodne z rzeczywistością rozumienie zasady, że dobro należy czynić, a zła unikać. Władzą, za pomocą której rozpoznajemy konkretną treść prawa naturalnego, jest rozum, gdyż to on umożliwia nam najbardziej całościowe poznanie rzeczywistości.

Sprawą szczególnie kluczową jest pytanie, czy rozum, mający rozpoznawać dobro i zło (tę funkcję rozumu Tomasz nazywa sumieniem), potrafi autentycznie rozpoznać, kim jest człowiek. Prawda prawa naturalnego będzie nam bowiem niedostępna, jeśli nie zauważymy tego, że poszczególny człowiek jest kimś więcej niż częścią swojej wspólnoty. To spojrzenie na człowieka, które wielokrotnie pojawia się w tekstach Tomasza, nazwano później personalizmem, a jego przeciwieństwem jest kolektywizm, który dobru poszczególnego człowieka odmawia jakiegokolwiek autonomii w obliczu dobra wspólnoty.

Zobaczmy teraz, co wynika z tego, że prawo naturalne, czyli autentyczne rozumienie dobra i zła, rozpoznajemy dzięki rozumowi. Tomaszowi obcy jest pesymizm poznawczy, który miał później zatriumfować w filozoficznym liberalizmie, gdzie wobec różnaitości ludzkich poglądów na temat dobra i zła zwątpiono w możliwość ich autentycznego poznania. Owszem, Tomasz zdaje sobie sprawę z niedoskonałości ludzkiego rozumu, jednak poznanie błędne rozum potrafi korygować, natomiast prawdę o dobru i złu może i powinien poznawać coraz głębiej. Mówiąc inaczej: nigdy nie jest tak, żebyśmy byli całkowicie zamknięci w naszych pojęciach na temat dobra i zła; nigdy nie jesteśmy całkowicie odcięci od możliwości obiektywnego rozpoznawania dobra i zła.

Ta nasza zdolność rozpoznania dobra i zła, tego co sprawiedliwe i niesprawiedliwe, powinna się odzwierciedlać w prawach stanowionych. „Prawo – jak je definiuje św. Tomasz – jest to decyzja rozumu, mająca na celu dobro wspólne, promulgowana przez tego, do kogo należy troska o społeczność” (S.th. 1-2 q.90 a.4). Prawo stanowione ani nie utożsamia się z nakazami moralnymi (stąd na przykład Tomasz stanowczo twierdzi, że nie wszystko, co jest przedmiotem powinności moralnej, ma być regulowane przez prawo: S.th. 1-2 q.96 a.2), ani też nie może być całkiem niezależne od moralności, a już zwłaszcza nie może nakazywać czegoś moralnie złego (S.th. 1-2 q.92 a.1).

Nasza pierwotna zdolność rozróżniania dobra i zła pozwala nam osądzać niektóre prawa stanowione jako bezprawie formułowane w paragrafach i egzekwowane przez władzę publiczną. Zdaniem Tomasza, „prawo stanowione tylko w takim stopniu jest autentycznym prawem, w jakim zakorzenione jest w prawie naturalnym; jeśli zaś w czymś kłóci się z prawem naturalnym, [w tym aspekcie] nie będzie już prawem, lecz niszczeniem prawa” (S.th. 1-2 q.95 a.2).

Wyrażenie ogólnej zasady prawa naturalnego w konkretnych prawach stanowionych dokonuje się, zdaniem Tomasza, dwojako. Prawa zakazujące czynienia zła,

zwłaszcza zakazujące zabijania człowieka, są wyprowadzane z prawa naturalnego na wzór dedukcji logicznej; poszukiwania prawodawców mogą tu dotyczyć jedynie różnych sposobów zabezpieczenia przed danym złem oraz rodzaju sankcji grożącej za złamanie prawa.

Zupełnie inaczej z prawa naturalnego wyprowadzane są prawa chroniące czynienie dobra: prawodawca jest tu podobny raczej do technika, który idei ogólnej nadaje jakiś kształt szczegółowy (na przykład budując dom, możemy nadać mu sto różnych kształtów szczegółowych, realizujących rzetelnie treść idei domu). Ten sposób wypływania z prawa naturalnego wyjaśnia wielką różnorodność praw stanowionych przez różne państwa (S.th. 1-2 q.95 a.2). Otóż prawa, które w odmienny sposób porządkują tę samą dziedzinę życia społecznego, mogą być równie sprawiedliwe. Kryterium, pozwalającym badać sprawiedliwość tych praw (a więc również ich zgodność z prawem naturalnym), jest wówczas ich słuźebność wobec dobra wspólnego: „Kaźde prawo ukierunkowane jest ku dobru wspólnemu ludzi i stąd czerpie swoją moc oraz autentyczność jako prawo. W stopniu, w jakim brak mu tego [ukierunkowania ku dobru wspólnemu], nie posiada mocy zobowiązującej” (S.th. 1-2 q.96 a.6).

Trzeba tylko dodać, że św. Tomaszowi zdecydowanie obce było kolektywistyczne rozumienie dobra wspólnego. Wprawdzie – nauczał on – dobro wspólne z reguły jest ważniejsze niż dobro poszczególnego człowieka, ale z jednym istotnym wyjątkiem: nie może się tak zdarzyć, żeby dobro bezwzględne choćby tylko jednego człowieka mogło się znaleźć w autentycznej kolizji z dobrem wspólnym. Innymi słowy: autentyczne dobro wspólne domaga się skrupulatnego poszanowania dobra bezwzględnego wszystkich poszczególnych członków tej wspólnoty.

Pozytywizm prawny jako próba sakralizacji prawa stanowionego

Zwątpienie w istnienie prawa naturalnego dokonało się w nowożytnej Europie w kilku etapach. Najpierw Ockham próbował opisywać prawo naturalne nie tyle jako immanentny wymiar naszego człowieczeństwa, ile raczej jako wyraz arbitralnej woli Bożej wobec człowieka, która, gdyby tylko tak się Bogu spodobało, mogłaby być zupełnie inna.

Przede wszystkim jednak – jak twierdzi o. Albert Krąpiec w swojej książce *Człowiek i prawo naturalne* – ideę prawa naturalnego najbardziej skompromitowała XVII- i XVIII-wieczna szkoła prawa naturalnego, z tak wybitnymi jej przedstawicielami jak Hugo Grotius, Samuel Puffendorf, Christian Thomasius.

W szkole tej zagubiono dwa odniesienia, tak istotne w Tomaszowym opisie prawa naturalnego: odniesienie do stwórcy ludzkiej natury oraz do naszej grzeszności, która zakłóca nam rozpoznawanie prawa naturalnego. Przedstawiciele tej szkoły mieli utopijną ambicję ustalenia powszechnie obowiązujących i niezmiennych ludzkich przeświadczeń moralnych, postulowanych rzekomo przez ludzką naturę, którą wyobrażali sobie jako autonomiczną i bezgrzeszną. Ponieważ zaś tak rozumiana ludzka natura w rzeczywistości w ogóle nie istnieje, zamiast oczekiwanego „zbudowania całkowitego systemu prawa natury jako gotowego kodeksu, obowiązującego wszystkie narody i po wszystkie czasy”, szkoła prawa naturalnego doprowadziła w końcu do zwątpienia w istnienie jakichkolwiek treści pozytywnych w prawie naturalnym.

Ostatni i szczytowy przedstawiciel tej szkoły, Immanuel Kant, zredukował prawo naturalne do beztreściowej, czysto formalnej zasady: „Czuj się w obowiązku postępować tak, żeby zasadę twojej woli można było uczynić zasadą powszechnie obowiązującą”. Otóż taka koncepcja prawa naturalnego w gruncie rzecz aż się prosi o to, żeby ją uwieńczyć teorią pozytywizmu prawnego, który rzeczywiście zapanował w europejskiej myśli prawniczej XIX wieku i królował aż do II wojny światowej, a w naszym pokoleniu znów się odradza.

Istotą pozytywizmu prawnego jest daleko idące rozluźnienie związków prawa z moralnością, a chyba najbardziej charakterystycznym jego przejawem jest przywrócenie nimbu boskości prawom stanowionym przez suwerena, niezależnie od tego, czy suwerenem jest król, czy parlament. A przecież żadne prawa stanowione przez ludzi nie są ostatecznie absolutne, żadna boskość im nie przysługuje, wszystkie one powinny być oceniane w świetle prawa moralnego i podlegają osądowi sumienia.

Jako teoria, pozytywizm prawny został sformułowany dopiero w XIX wieku, jednak praktycznie od niepamiętnych czasów wielu władców usiłowało wchodzić w pozycje boskiego prawodawcy. Jak się wydaje, pierwszym znanym z imienia pozytywistą prawnym był Kreon, zresztą postać literacka. Sofokles przedstawił go jako władcę rzetelnego i nieprzekupnego, a przecież Kreon zdecydowanie złądził, przypisując wydanemu przez siebie prawu sens prawa najwyższego.

Antygonę Sofokles wysławia nie za to, że była nieposłuszna prawu wydanemu przez króla, ale za to, że okazała posłuszeństwo prawu wyższemu i nie wahała

się zapłacić za to ceny najwyższej. Antygona nie ma w sobie nic z anarchistki. Wręcz przeciwnie, ona kieruje się najzupełniej prawidłowym zmysłem prawa, który przecież nakazuje, aby w przypadku konfliktu nakazów prawnych iść za prawem wyższego rzędu. To była najbardziej tragiczna pomyłka Kreona, że tę dziewczynę, która za wierność prawu gotowa była oddać życie, wziął za anarchistkę.

Zagrożenie totalitarne ze strony demokracji?

Aż do pojawienia się dwudziestowiecznych totalitaryzmów pozytywizm prawny wydawał się dominować w europejskim prawoznawstwie. Nie było to czymś dziwnym w społeczeństwach, w których nawet ateści wypowiadali swoje hołdy dla dekalogu, a takimi w zasadzie były społeczeństwa XIX-wieczne. Sytuacja zmieni się radykalnie dopiero z chwilą, kiedy państwo przestaje się w swoim prawodawstwie liczyć z dekalogiem. Prowadzi to do anarchii głębokiej, do anarchii w pierwotnym sensie tego słowa. Anarchia bowiem, w sensie oryginalnym, to usunięcie fundamentu, budowanie na piasku, nieliczenie się z głęboką strukturą rzeczywistości. Wyraz *arche*, którego anarchia jest zaprzeczeniem, oznacza podwalinę, fundament, podstawę, zasadę.

Otóż ta właśnie głęboka anarchia w państwie hitlerowskim do tego stopnia przerażyła cywilizowaną Europę, że postanowiono osądzić zarówno jej przywódców, jak wielu pomniejszych zbrodniarzy, mimo że ich postępowanie, w świetle zasad pozytywizmu prawnego, było legalne. Procesy norymberskie były – cytuję teraz ojca Krąpca – „głośnym przyznaniem się ponadnarodowego sumienia ludzkości do jakiegoś ponadpaństwowego naturalnego prawa, zakazującego realizować zło nawet w imię interesów państwa”.

Dzisiaj pozytywizm prawny usiłuje odzyskać utracone pozycje w prawoznawstwie. Wprawdzie żaden chyba poważny teoretyk prawa nie kwestionuje prawomocności procesów norymberskich, słychać jednak zdania, że idea prawa naturalnego – może pożyteczna w walce z ustrojami totalitarnymi – jest niepotrzebnym obciążeniem dla autentycznej demokracji, hamuje bowiem rozwój tak istotnego dla każdej demokracji pluralizmu. Zdania takie wypowiedane są najczęściej w ramach walki o legalizację aborcji, eutanazji, związków homoseksualnych i tym podobnych wykroczeń przeciw prawu naturalnemu.

Miałbym jednak ograniczone zaufanie do różnych pięknie brzmiących uzasadnień, jakie są podawane przez zwolenników pozytywizmu prawnego przeciwko

prawa naturalnemu – że chodzi im jakoby o wyzwolenie porządku prawnego spod jarzma narzuconego przez religię i Kościół, albo nawet że chodzi im o poszerzenie sfery wolności poprzez zwyczajne sprawdzenie rozwiązań prawnych, niezależnych od tradycyjnej moralności. Zwolennicy pozytywizmu prawnego twierdzą niekiedy, że odrzucenie prawa naturalnego jest jedynie realizowaniem zasady, iż każdemu wolno czynić to, co uważa za słuszne, dopóki nie narusza to porządku społecznego.

Na to odpowiem, że tak wybitni głosiciele prawa naturalnego, jak dramatopisarz Sofokles (496-406), lekarz Hipokrates (460-377), filozofowie Platon (427-347), Arystoteles (384-322) czy Cyceon (106-43) żyli w erze przedchrześcijańskiej i swoimi przemyśleniami dokonywali desakralizacji prawa, a więc czegoś odwrotnego, niż uzależnianie prawa od religii czy jakichś religijnych struktur. Również wielcy chrześcijańscy teoretycy prawa naturalnego – św. Augustyn oraz św. Tomasz z Akwinu – zdecydowanie uczyli, że prawa stanowione przez ludzi nie są boskie, ale podlegają prawu wyższemu.

To właśnie pozytywizm prawny usiłuje przywrócić prawom stanowionym przez ludzi znamiona boskie, tzn. poniekąd dokonać regresu do czasów sprzed Sofoklesa i Platona. Przecież to przekonanie o rzekomej boskości stanowionego przez siebie prawa popchnęło w czasach międzywojennych parlamenty kolejnych państw skandynawskich do podejmowania ustaw o przymusowej sterylizacji osób „biologicznie niepełnowartościowych”. W naszych czasach samozwańczy „bogowie”, decydujący o udzielaniu pomocy ekonomicznej krajom ubogim uzależniają udzielenie pomocy od tego, czy dany kraj wprowadzi u siebie ustawę aborcyjną.

Obecnie coraz wyraźniej widać, że pozytywizm prawny pociąga za sobą siłowe narzucanie społeczeństwom nowych, „boskich” standardów obyczajowych. Nie tylko duchowni mogą w niektórych państwach demokratycznych być pociągnięci do odpowiedzialności karnej za nauczanie, iż czyny homoseksualne są grzeszne. Dzisiaj za odmowę sprzedawania środków poronnych aptekarzowi może grozić cofnięcie koncesji, cukiernik będzie ukarany grzywną za to, że nie chciał umieścić na torcie ślubnym wyrazów aprobaty dla homoseksualnej miłości, zaś ośrodkom adopcyjnym może grozić zamknięcie za odmowę oddania dziecka homoseksualnej parze. Stara zasada, że *plus ratio quam vis* coraz częściej ustępuje przyzwoleniu, ażeby o porządku prawnym w naszych społeczeństwach decydowała raczej siła niż rozum.

Bibliografia:

Arystoteles (1988), *Retoryka, poetyka*. Przełożył, wstępem i komentarzem opatrzył H. Podbielski, PWN, Warszawa.

Platon (1960), *Prawa*, przeł. M. Maykowska, PWN, Warszawa 1960.

Święty Tomasz z Akwinu (1985), *Suma Teologiczna*, t. 13 *Prawo*, tłum. P. Belch OP, Veritas, Londyn.

Krąpiec A. OP (1993), *Człowiek i prawo naturalne*, KUL, Lublin.